

1<sup>a</sup> SERIE SPECIALE

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

Anno 162° - Numero 43

GAZZETTA  UFFICIALE  
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

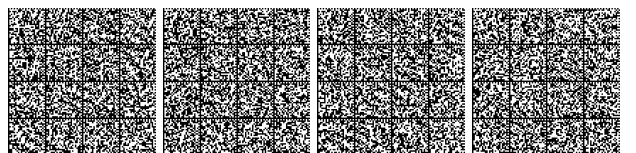
Roma - Mercoledì, 27 ottobre 2021

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

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

CORTE COSTITUZIONALE





# S O M M A R I O

## SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 196. Sentenza 21 settembre - 21 ottobre 2021

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Assistenza e solidarietà sociale - Reddito di inclusione (ReI) - Requisiti per gli stranieri - Possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo - Denunciata violazione dei principi di uguaglianza e ragionevolezza, anche in via convenzionale - Inammissibilità delle questioni.**

- Decreto legislativo 15 settembre 2017, n. 147, art. 3, comma 1, lettera a), n. 1.
- Costituzione, artt. 2, 3, 38 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 14; Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, artt. 20, 21 e 34, paragrafo 3; Carta sociale europea, artt. 13 e 30.. . . . .

Pag. 1

N. 197. Sentenza 21 settembre - 21 ottobre 2021

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Ordinamento penitenziario - Regime speciale di detenzione (art. 41-bis) - Regime applicabile agli internati per determinati reati assoggettati a misura di sicurezza detentiva - Asserita estensione della disciplina prevista per i detenuti - Possibile sospensione dell'applicazione delle normali regole di trattamento, con adozione di misure di restrizione e controllo - Denunciata violazione dei principi di legalità, proporzionalità, finalità rieducativa della sanzione penale, anche alla luce della giurisprudenza della Corte EDU, e del divieto convenzionale del "ne bis in idem" - Non fondatezza delle questioni, nei sensi di cui in motivazione.**

- Legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 41-bis, commi 2 e 2-quater, come modificato dall'art. 2, comma 25, lettera f), numeri 1) e 3), dalla legge 15 luglio 2009, n. 94.
- Costituzione, artt. 3, 25, 27, 111 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 7; Protocollo n. 7 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 4. . . . .

Pag. 9

N. 198. Sentenza 23 settembre - 22 ottobre 2021

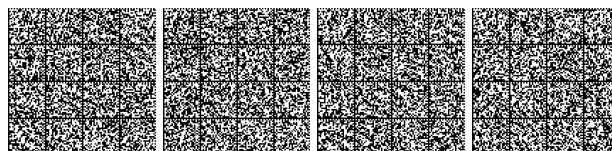
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Decreto-legge - Contenimento, per mezzo di decreto-legge n. 13 del 2020, dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Conseguente adozione del d.P.C.m. 22 marzo 2020, attuativo del predetto decreto-legge - Denunciata violazione dei principi in tema di delegazione legislativa, decretazione d'urgenza e deliberazione dello stato di guerra - Inammissibilità delle questioni.**

**Decreto-legge - Contenimento, per mezzo di decreto-legge n. 19 del 2020, dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Conseguente adozione del d.P.C.m. 10 aprile 2020, attuativo del predetto decreto-legge - Denunciata violazione dei principi in tema di delegazione legislativa, decretazione d'urgenza e deliberazione dello stato di guerra - Non fondatezza delle questioni.**

- Decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, nella legge 5 marzo 2020, n. 13, artt. 1, 2 e 3; decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, nella legge 22 maggio 2020, n. 35, artt. 1, 2 e 4.
- Costituzione, artt. 76, 77 e 78. . . . .

Pag. 21



## N. 199. Sentenza 22 settembre - 26 ottobre 2021

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Abruzzo - Rifinanziamento di spese regionali garantiti attraverso variazioni sul bilancio di previsione 2020 - Ricorso del Governo - Lamentata violazione del principio dell'obbligo della copertura finanziaria - Non fondatezza delle questioni.**

– Legge della Regione Abruzzo 31 luglio 2020, n. 20, artt. 5, comma 2, e 6.

– Costituzione, art. 81, terzo comma. . . . . Pag. 28

## N. 200. Sentenza 23 settembre - 26 ottobre 2021

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Imposte e tasse - Obbligazioni tributarie (in particolare: imposta sull'energia elettrica) - Comportamenti omissivi del contribuente - Termine di prescrizione delle obbligazioni tributarie e delle sanzioni correlate al loro inadempimento - Decorrenza dal momento della scoperta del fatto illecito - Denunciata irragionevolezza, violazione del principio di uguaglianza e del diritto di difesa - Inammissibilità delle questioni - Necessità di un ineludibile e tempestivo intervento del legislatore.**

– Decreto legislativo 26 ottobre 1995, n. 504, art. 57, comma 3, secondo periodo.

– Costituzione, artt. 3 e 24. . . . . Pag. 34

#### ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

## N. 3. Ricorso per conflitto di attribuzione tra enti depositato in cancelleria il 14 ottobre 2021 (della Regione autonoma Valle d'Aosta)

**Consiglio regionale - Consiglio regionale della Regione autonoma Valle d'Aosta - Sentenza della Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale centrale di appello, n. 350 del 2021, con la quale è stata accertata la responsabilità amministrativa, con conseguente condanna per danno erariale, di alcuni consiglieri regionali, con riferimento all'adozione della deliberazione del Consiglio regionale n. 823/XIV del 23 ottobre 2014 - Istanza di sospensione.**

– Sentenza della Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale centrale di appello, n. 350 del 2021, depositata il 30 luglio 2021. . . . .

Pag. 41

## N. 54. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 30 settembre 2021 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

**Paesaggio - Norme della Regione Siciliana - Rilascio di concessioni demaniali marittime - Modifiche all'art. 2 della legge regionale n. 32 del 2020 - Emergenza epidemiologica da COVID-19 - Previsione che, per consentire all'amministrazione concedente la conclusione dei procedimenti amministrativi, consente, in relazione alle istanze presentate sino al 18 dicembre 2020, di derogare alle previsioni del Piano di utilizzo del demanio marittimo.**

– Legge della Regione Siciliana 21 luglio 2021, n. 17 (Termine ultimo per la presentazione delle istanze di proroga delle concessioni demaniali marittime), art. 3. . . . .

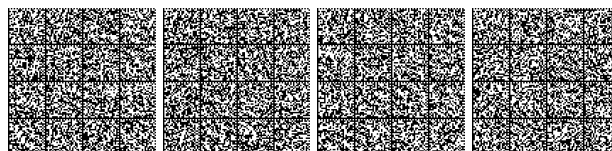
Pag. 58

## N. 55. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 6 ottobre 2021 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

**Sanità pubblica - Norme della Regione Puglia - Previsione che la Regione Puglia dispone, in via sperimentale, l'erogazione del NIPT test, quale *screening* prenatale per la diagnosi delle trisomie 13, 18 e 21, in regime di Servizio sanitario regionale senza oneri economici a carico di determinate categorie di partorienti.**

– Legge della Regione Puglia 6 agosto 2021, n. 31 ("Implementazione del Test prenatale non invasivo (NIPT)"), art. 3. . . . .

Pag. 62



- N. 56. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 6 ottobre 2021 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

**Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Siciliana - Interpretazione autentica dell'art. 24 della legge regionale n. 15 del 2004 - Interpretazione nel senso che sono recepiti i termini e le forme di presentazione delle istanze presentate ai sensi dell'art. 32 del decreto-legge n. 269 del 2003, convertito, con modificazioni, nella legge n. 326 del 2003, e che resta ferma l'ammissibilità delle istanze presentate per la regolarizzazione delle opere realizzate nelle aree soggette a vincoli che non comportino inedificabilità assoluta.**

- Legge della Regione Siciliana 29 luglio 2021, n. 19 (Modifiche alla legge regionale 10 agosto 2016, n. 16 in materia di compatibilità delle costruzioni realizzate in aree sottoposte a vincolo), art. 1, comma 1. ....

Pag. 64

- N. 160. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 9 febbraio 2021

**Bilancio e contabilità pubblica - Legge di bilancio dello Stato 2018 - Attribuzione di contributi alle Province per l'esercizio delle funzioni fondamentali di cui all'art. 1 della legge n. 56 del 2014 - Ripartizione di tali risorse con decreto del Ministero dell'interno su proposta dell'Associazione nazionale dei Comuni italiani (ANCI) e dell'Unione delle Province d'Italia (UPI), previa intesa in sede di Conferenza Stato-città ed autonomie locali - Prevista adozione del decreto anche qualora l'intesa non sia raggiunta, ovvero non sia stata presentata alcuna proposta - Conseguente ripartizione del contributo in proporzione alla differenza per ciascuno degli enti interessati, ove positiva, tra l'ammontare della riduzione della spesa corrente al netto della riduzione della spesa di personale e l'ammontare dei contributi di cui al decreto-legge n. 50 del 2017.**

- Legge 27 dicembre 2017, n. 205 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020), art. 1, comma 838. ....

Pag. 69

- N. 161. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Liguria del 20 novembre 2020

**Impresa e imprenditore - Norme della Regione Liguria - Residenze turistico-alberghiere (R.T.A.) - Previsione che le nuove strutture, costituite da un'unica unità immobiliare catastale soggetta a specifico vincolo a R.T.A., non possono essere oggetto di successivi mutamenti di destinazione d'uso in residenza, pure in assenza di opere edilizie.**

- Legge della Regione Liguria 7 febbraio 2008, n. 2 (Testo unico in materia di strutture turistico-ricettive e balneari), art. 7, comma 3, come modificato dall'art. 4, comma 1, della legge regionale 11 maggio 2009, n. 16 (Disposizioni urgenti di adeguamento della normativa regionale). ....

Pag. 77

- N. 162. Ordinanza del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana del 14 giugno 2021

**Paesaggio - Norme della Regione Siciliana - Vincolo paesaggistico sopravvenuto rispetto alla realizzazione di un'opera abusiva - Esclusione dell'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie a carico dell'autore dell'abuso edilizio - Denunciata preclusione dell'irrogazione dell'indennità paesaggistica.**

- Legge della Regione Siciliana 31 maggio 1994, n. 17 (Provvedimenti per la prevenzione dell'abusivismo edilizio e per la destinazione delle costruzioni edilizie abusive esistenti), art. 5, comma 3, nella formulazione precedente alla sostituzione operata dall'art. 17, comma 11, della legge regionale 16 aprile 2003, n. 4 (Disposizioni programmatiche e finanziarie per l'anno 2003). ....

Pag. 82



N. 163. Ordinanza del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana del 14 giugno 2021

**Paesaggio - Norme della Regione Siciliana - Vincolo paesaggistico sopravvenuto rispetto alla realizzazione di un'opera abusiva - Esclusione dell'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie a carico dell'autore dell'abuso edilizio - Denunciata preclusione dell'irrogazione dell'indennità paesaggistica.**

- Legge della Regione Siciliana 31 maggio 1994, n. 17 (Provvedimenti per la prevenzione dell'abusivismo edilizio e per la destinazione delle costruzioni edilizie abusive esistenti), art. 5, comma 3, nella formulazione precedente alla sostituzione operata dall'art. 17, comma 11, della legge regionale 16 aprile 2003, n. 4 (Disposizioni programmatiche e finanziarie per l'anno 2003).....

Pag. 101

N. 164. Ordinanza del Tribunale di Sassari dell'11 marzo 2021

**Misure di prevenzione - Misure di prevenzione personali applicate dal questore - Avviso orale - Possibilità per il questore di imporre alle persone destinatarie di avviso orale il divieto di possedere o utilizzare qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente - Sanzioni.**

- Decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136), artt. 3, comma 4, e 76 [comma 2].....

Pag. 121



# SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 196

*Sentenza 21 settembre - 21 ottobre 2021*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Assistenza e solidarietà sociale - Reddito di inclusione (ReI) - Requisiti per gli stranieri - Possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo - Denunciata violazione dei principi di uguaglianza e ragionevolezza, anche in via convenzionale - Inammissibilità delle questioni.**

- Decreto legislativo 15 settembre 2017, n. 147, art. 3, comma 1, lettera *a*), n. 1.
- Costituzione, artt. 2, 3, 38 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 14; Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, artt. 20, 21 e 34, paragrafo 3; Carta sociale europea, artt. 13 e 30.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Giancarlo CORAGGIO;

*Giudici :* Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA,

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

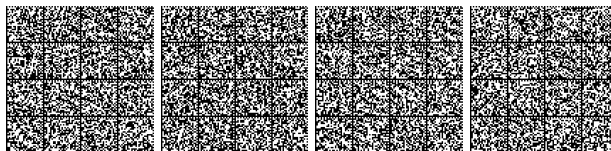
nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera *a*), numero 1), del decreto legislativo 15 settembre 2017, n. 147 (Disposizioni per l'introduzione di una misura nazionale di contrasto alla povertà), promosso dal Tribunale ordinario di Brescia, sezione lavoro, nel procedimento vertente tra R. S. e l'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) e altro, con ordinanza del 2 maggio 2020, iscritta al n. 106 del registro ordinanze 2020 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 37, prima serie speciale, dell'anno 2020.

Visti gli atti di costituzione di R. S. e dell'INPS, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udita nell'udienza pubblica del 21 settembre 2021 la Giudice relatrice Daria de Pretis;

uditi l'avvocato Alberto Guariso per R. S., Mauro Sferrazza per l'INPS e l'avvocato dello Stato Paolo Gentili per il Presidente del Consiglio dei ministri;

deliberato nella camera di consiglio del 21 settembre 2021.



*Ritenuto in fatto*

1.- Il Tribunale ordinario di Brescia, sezione lavoro, solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera *a*), numero 1), del decreto legislativo 15 settembre 2017, n. 147 (Disposizioni per l'introduzione di una misura nazionale di contrasto alla povertà), nella parte in cui, fra i diversi requisiti necessari per l'ottenimento del reddito di inclusione (di seguito, anche: *ReI*), richiede agli stranieri il «possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo», in riferimento agli artt. 2, 3, primo e secondo comma, 38 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 14 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, agli artt. 20, 21 e 34, paragrafo 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, e agli artt. 13 e 30 della Carta sociale europea, riveduta, con annesso, fatta a Strasburgo il 3 maggio 1996, ratificata e resa esecutiva con la legge 9 febbraio 1999, n. 30.

Il rimettente riferisce che il giudizio *a quo* è stato promosso, con ricorso ex art. 702-*bis* del codice di procedura civile, da R. S., cittadina pakistana, che ha proposto un'azione civile contro la discriminazione ai sensi dell'art. 28 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), contro l'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) e il Comune di San Zeno Naviglio.

La ricorrente, titolare di un permesso di soggiorno per motivi familiari, era giunta in Italia nel 2010 per ricongiungersi con il marito, già titolare dello status di rifugiato. La coppia aveva avuto cinque figli, di cui tre nati in Italia. Il 14 gennaio 2019 R. S., nel frattempo rimasta vedova, aveva presentato al Comune domanda finalizzata ad ottenere il reddito di inclusione. Tale domanda è stata respinta dal Comune «per mancanza del titolo di soggiorno richiesto». R. S. si rivolgeva dunque al giudice *a quo*, facendo valere l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera *a*), numero 1), del d.lgs. n. 147 del 2017 e chiedendo l'accertamento dell'avvenuta discriminazione e la condanna delle controparti al riconoscimento del beneficio e al risarcimento del danno derivante dal mancato accesso al progetto personalizzato.

Il rimettente si sofferma poi sulle eccezioni preliminari sollevate dall'INPS e dal Comune, argomentandone l'infondatezza; in particolare, nega il difetto di legittimazione passiva dell'INPS e osserva che, a fronte di una doglianza per condotta discriminatoria per ragioni di nazionalità, R. S. «risulta senz'altro legittimata» a proporre l'azione contro la discriminazione.

1.1.- Il Tribunale illustra poi la rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale prospettate da R. S. in relazione all'art. 3, comma 1, lettera *a*), numero 1), del d.lgs. n. 147 del 2017, «nella formulazione vigente tra l'1.7.2018 e il 31.3.2019, ovvero sia a seguito delle modifiche introdotte dalla l. 205/2017 e prima dell'abrogazione del Reddito di Inclusione ad opera del d.l. 4/2019».

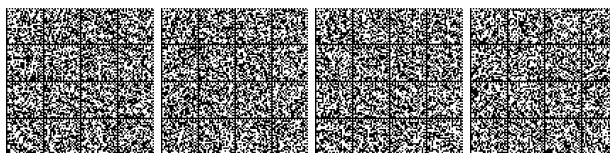
Il rimettente osserva che R. S., al momento della domanda, risultava residente in Italia in via continuativa da almeno due anni e in possesso delle condizioni economiche richieste dall'art. 3, comma 1, del d.lgs. n. 147 del 2017; da ciò deduce la rilevanza delle questioni relative alla norma censurata (che richiede agli stranieri il possesso del permesso di soggiorno di lungo periodo), in quanto l'accoglimento del ricorso dipende dalla loro fondatezza.

1.2.- Il rimettente argomenta poi la non manifesta infondatezza delle questioni. Osserva che il *ReI* è una «misura finalizzata all'affrancamento da una condizione di povertà e da una situazione di emarginazione sociale», strutturata «quale mezzo per la promozione di un'esistenza libera e dignitosa». Essendo destinato a fronteggiare situazioni di indigenza, il *ReI* sarebbe volto a favorire il pieno sviluppo della persona umana ai sensi dell'art. 3, secondo comma, Cost. e costituirebbe livello essenziale delle prestazioni concernenti i diritti sociali, in base all'art. 1, comma 1, lettera *a*), della legge 15 marzo 2017, n. 33 (Delega recante norme relative al contrasto della povertà, al riordino delle prestazioni e al sistema degli interventi e dei servizi sociali). Il giudice *a quo* cita due pronunce di questa Corte (sentenze n. 40 del 2013 e n. 187 del 2010) dalle quali risulterebbero precluse discriminazioni tra cittadini e stranieri regolarmente soggiornanti con riferimento alle prestazioni essenziali, volte a soddisfare bisogni primari dell'individuo.

Ciò premesso, il rimettente ritiene che la norma censurata violi l'art. 3 Cost., con riferimento sia al primo comma (per ingiustificata disparità di trattamento), sia al secondo comma (principio di uguaglianza sostanziale).

Inoltre, la norma in questione violerebbe l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 14 CEDU e agli artt. 20 e 21 CDFUE, «in tema di principi di eguaglianza e di non discriminazione».

Ancora, l'art. 3, comma 1, lettera *a*), numero 1), del d.lgs. n. 147 del 2017 contrasterebbe «con i doveri inderogabili di solidarietà imposti, in materia di assistenza sociale, dagli artt. 2, 38 e 117, c. 1, Cost.», quest'ultimo in relazione sia agli artt. 21 e 34, paragrafo 3, CDFUE (secondo cui a tutti coloro che non dispongono di risorse sufficienti deve





essere garantita un'assistenza sociale volta ad assicurare un'esistenza dignitosa, al fine di contrastare l'esclusione sociale e la povertà), sia agli artt. 13 e 30 della Carta sociale europea, secondo cui ogni persona ha diritto all'assistenza sociale, là dove sia sprovvista di risorse sufficienti, nonché alla protezione dalla povertà e dall'emarginazione sociale.

1.3.- In ogni caso, anche qualora si ritenesse che il ReI non possa essere «qualificato alla stregua di una prestazione interna al nucleo dei bisogni essenziali della persona», la norma censurata si porrebbe comunque in contrasto con l'art. 3, primo comma, Cost.

Secondo il rimettente, il legislatore può circoscrivere la platea dei beneficiari di una certa prestazione sociale ma tale limitazione «deve pur sempre rispondere al principio di ragionevolezza ex art. 3 Cost.», e tale principio può ritenersi rispettato solo qualora sussista «una ragionevole correlazione» tra il requisito e «le situazioni di bisogno o di disagio, in vista delle quali le singole prestazioni sono state previste» (viene citata la sentenza di questa Corte n. 166 del 2018). Il giudice *a quo* osserva che l'accesso al ReI è comunque subordinato ad una residenza biennale nel territorio nazionale, il che assicurerebbe un certo «radicamento territoriale», con la conseguenza che l'ulteriore requisito del permesso di soggiorno di lungo periodo sarebbe irragionevole. Inoltre, il permesso di soggiorno di lungo periodo presuppone la titolarità di un reddito minimo e la conoscenza della lingua italiana, ciò che non sarebbe compatibile «con situazioni di povertà e di emarginazione che il Legislatore ha dichiaratamente voluto contrastare con l'introduzione della prestazione in esame». La norma censurata finirebbe così per escludere dal ReI proprio gli stranieri maggiormente bisognosi, in contrasto con la funzione della misura stessa di affrancare da situazioni di povertà ed esclusione sociale.

Per il rimettente non vi sarebbe dunque alcuna ragionevole correlazione tra la residenza protratta per almeno un quinquennio (necessaria per il permesso di lungo periodo) e la condizione di indigenza che il ReI dovrebbe contrastare, come risulterebbe anche dal fatto che la sua erogazione ha durata limitata, in relazione sia al beneficio economico sia alla componente di servizi alla persona. Il giudice *a quo* poi sottolinea la differenza tra il ReI e l'assegno sociale, oggetto della sentenza n. 50 del 2019 di questa Corte.

1.4.- Infine, il rimettente precisa che le questioni prospettate non sono superabili, né in via interpretativa, né sulla base della direttiva 2011/98/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011 (relativa a una procedura unica di domanda per il rilascio di un permesso unico che consente ai cittadini di paesi terzi di soggiornare e lavorare nel territorio di uno Stato membro e a un insieme comune di diritti per i lavoratori di paesi terzi che soggiornano regolarmente in uno Stato membro).

Sotto il primo profilo, il dato testuale dell'art. 3, comma 1, lettera *a*), numero 1), del d.lgs. n. 147 del 2017 sarebbe «inequivoco» e non consentirebbe diverse interpretazioni della disposizione censurata.

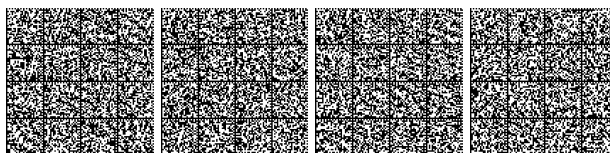
Sotto il secondo, il giudice *a quo* esclude che il ReI ricada nell'ambito di applicazione dell'art. 12, paragrafo 1, della direttiva n. 2011/98/UE, che assicura agli stranieri lavoratori il diritto alla parità di trattamento (rispetto ai cittadini dello Stato membro in cui soggiornano) nei settori della sicurezza sociale di cui al regolamento (CE) 883/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004 (relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale). La misura in esame non sarebbe infatti riconducibile alle prestazioni familiari di cui all'art. 3, paragrafo 1, lettera *j*), del citato regolamento: da un lato, le sue finalità escludono che si tratti di una prestazione volta a compensare i carichi familiari; dall'altro, non si potrebbe sostenere che la sua erogazione prescinderebbe da una valutazione individuale e discrezionale delle esigenze del nucleo familiare. Né il ReI sarebbe riconducibile ad altre ipotesi previste dall'art. 3 del regolamento (CE) n. 883/2004. Il giudizio *a quo* non potrebbe perciò essere deciso applicando direttamente norme europee.

In conclusione, il Tribunale di Brescia censura l'art. 3, comma 1, lettera *a*), numero 1), del d.lgs. n. 147 del 2017, là dove condiziona l'accesso degli stranieri al reddito di inclusione alla titolarità del permesso di soggiorno di lungo periodo, per violazione degli artt. 2, 3, 38 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo con riferimento all'art. 14 CEDU, agli artt. 20, 21 e 34, paragrafo 3, CDFUE e agli artt. 13 e 30 della Carta sociale europea.

2.- Il 24 settembre 2020 l'INPS si è costituito nel presente giudizio di legittimità costituzionale.

In primo luogo, la parte eccepisce il difetto di un'idonea motivazione sulla rilevanza, in quanto il giudice *a quo* non avrebbe motivato «circa la ritenuta applicazione al caso concreto della disciplina di cui al D. Lgs. n. 147/2017, nonostante la sua abrogazione a far data dal 29 gennaio 2019» (*recte*: dal 1° aprile 2019). Inoltre, il rimettente non avrebbe argomentato sulla possibilità di far rientrare la ricorrente nell'ambito di applicazione della normativa transitoria di cui all'art. 13 del decreto-legge 28 gennaio 2019, n. 4 (Disposizioni urgenti in materia di reddito di cittadinanza e di pensioni), convertito, con modificazioni, nella legge 28 marzo 2019, n. 26.

La parte ricorda la sentenza n. 146 del 2020 di questa Corte, che ha dichiarato inammissibili le questioni di legittimità costituzionale sollevate dal Tribunale di Bergamo con riguardo alla stessa norma, in quanto «[i]l rimettente omette completamente di dare conto dell'intervenuta abrogazione della norma censurata, così come di indicare le ragioni che lo inducono a ritenerla nondimeno applicabile», e non «prende in considerazione la norma transitoria contenuta



nell'art. 13, comma 1, del d.l. n. 4 del 2019, come convertito, e la sua specifica portata in relazione al caso oggetto del suo giudizio». L'INPS ritiene che, per le stesse ragioni, anche le questioni sollevate dal Tribunale di Brescia siano inammissibili.

Secondo la parte, la motivazione sulla rilevanza sarebbe carente anche perché il rimettente non avrebbe argomentato sulla «possibilità di interpretare la norma in maniera costituzionalmente orientata».

L'INPS illustra poi la asserita non fondatezza dei dubbi di legittimità costituzionale sollevati dal rimettente. La parte riassume il quadro normativo di riferimento ed osserva che il ReI non potrebbe essere considerato né «un mero sussidio per l'affrancamento dalla povertà» né «una prestazione che afferisce a bisogni primari ed essenziali della persona». La misura non sarebbe solo un beneficio economico ma un più ampio progetto personalizzato, volto a garantire autonomia a chi è in condizioni di povertà e subordinato a specifici impegni del nucleo familiare; non si tratterebbe, dunque, di una «prestazione meramente assistenziale e generalizzata», corrisposta in presenza di un semplice stato di bisogno. Essa implicherebbe una valutazione individuale e discrezionale della situazione del richiedente e non verrebbe concessa in base ad una situazione legalmente definita. La realizzazione del progetto personalizzato comporterebbe una necessaria correlazione tra lo stesso ReI e un «più intenso radicamento del soggetto nel territorio dello Stato italiano», tale da rendere ragionevole la necessità del permesso di lungo periodo. Il ReI mirerebbe, dunque, a superare le criticità in cui è incorso il nucleo familiare già radicato sul territorio italiano, non a creare il radicamento sociale dei «nuclei familiari non radicati e versanti in difficoltà».

La parte sottolinea ancora la differenza tra il ReI e altri benefici (quali l'assegno di invalidità, l'indennità di accompagnamento e la pensione di inabilità), che riguardano i bisogni primari della persona.

L'INPS eccepisce inoltre la genericità delle questioni sollevate per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost. (in relazione all'art. 14 CEDU e agli artt. 20 e 21 CDFUE) e degli artt. 2, 38 e 117, primo comma, Cost. (in relazione sia agli artt. 21 e 34, paragrafo 3, CDFUE sia agli artt. 13 e 30 della Carta sociale europea).

Tali questioni sarebbero non fondate anche perché il ReI si porrebbe al di fuori dei settori della sicurezza sociale tutelati dal diritto europeo; inoltre, la direttiva 2003/109/CE del Consiglio del 25 novembre 2003, relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo, attribuirebbe solo al soggiornante di lungo periodo il diritto alla parità di trattamento con riguardo alle prestazioni sociali. La materia del contrasto alla povertà rientrerebbe nella competenza degli Stati membri, per cui l'art. 34 CDFUE non sarebbe applicabile.

La parte ricorda infine la sentenza di questa Corte n. 50 del 2019, che ha fatto salvo il requisito del permesso di lungo periodo per l'assegno sociale: da essa risulterebbe che l'esigenza di pari trattamento tra cittadini italiani e stranieri sussiste solo per le prestazioni che soddisfano i bisogni primari della persona e i suoi diritti inviolabili.

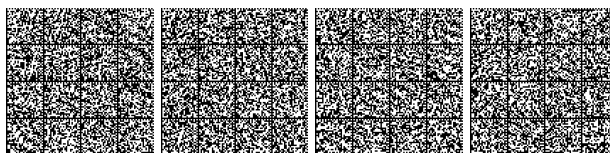
Il requisito del permesso di lungo periodo si raccorderrebbe con la previsione dell'art. 9 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), in connessione con l'art. 80, comma 19, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2001)».

3.- Il 5 ottobre 2020 si è costituita nel presente giudizio R. S., ricorrente nel giudizio *a quo*.

La parte si sofferma innanzitutto sulla già citata sentenza n. 146 del 2020 di questa Corte, osservando che la presente questione si pone in termini diversi, in quanto il rimettente avrebbe indicato «i due elementi essenziali ai fini della rilevanza», ossia l'intervenuta abrogazione della norma censurata e la presentazione della domanda nel periodo della sua vigenza. Di conseguenza sarebbe «evidente» che il giudice *a quo* ha ritenuto applicabile la norma in questione per il fatto che la domanda doveva essere esaminata in base alle norme vigenti al momento della presentazione.

La disposizione transitoria dell'art. 13 del d.l. n. 4 del 2019 sarebbe espressione di un principio generale, in forza del quale una legge che intendesse abolire una prestazione prevista alla data della domanda dovrebbe prevedere espressamente tale proprio effetto retroattivo. Nel caso di specie tale previsione «pacificamente non esiste», e dunque il giudice avrebbe «evidentemente» ritenuto che, per il periodo dal 14 gennaio 2019 (data della domanda) al 31 marzo 2019 (data oltre la quale il ReI non può più essere riconosciuto), R. S. avrebbe diritto alla prestazione (qualora la questione fosse fondata), essendo ciò sufficiente ai fini della rilevanza. L'eventuale prolungamento del ReI oltre il 31 marzo 2019, in forza della norma transitoria, sarebbe questione rimessa al giudice comune, non decisiva ai fini del giudizio costituzionale.

Nel merito, R. S. argomenta innanzitutto a sostegno della questione sollevata in via principale, osservando che il ReI, avendo lo scopo di emancipare da una condizione di povertà assoluta, soddisfa bisogni essenziali, assimilabili a quelli in considerazione dei quali questa Corte ha censurato limitazioni a prestazioni sociali derivanti dal mancato



possessione della cittadinanza. In particolare, la parte ricorda le norme che riconducono il ReI ai livelli essenziali delle prestazioni che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale. A suo giudizio, sarebbe evidente che l'uscita da una condizione di povertà assoluta rientra fra i bisogni primari ed essenziali della persona.

R. S. si sofferma poi sulla questione sollevata in via subordinata, mettendo in evidenza il «circolo vizioso» esistente tra un titolo di soggiorno (permesso di lungo periodo) che richiede due requisiti reddituali minimi (reddito pari all'assegno sociale e alloggio idoneo) e una prestazione destinata ai casi di povertà assoluta. La conseguenza sarebbe l'esclusione dal beneficio di chi si è sempre trovato in condizione di povertà. Anche a tale proposito la parte richiama la giurisprudenza costituzionale relativa alle prestazioni di invalidità.

La stessa parte osserva ancora che il ReI è condizionato dalla partecipazione del beneficiario a un progetto di inclusione, e che dunque la garanzia connessa al suo radicamento territoriale riguarda il futuro della prestazione, sicché sarebbe incoerente dare rilievo al radicamento passato. Rileva inoltre che il reddito necessario per conseguire il permesso di lungo periodo aumenta con l'aumentare del numero dei familiari, con la conseguenza di un ulteriore circolo vizioso, giacché più alto è il numero dei figli, più difficile è ottenere il permesso che serve a godere del sussidio di contrasto alla povertà. Una garanzia di stabilità deriverebbe già dal generale requisito della residenza biennale, sicché sarebbe illogico chiedere solo per gli stranieri la residenza quinquennale.

In definitiva, il requisito del permesso di lungo periodo sarebbe irragionevole, non proporzionato e discriminatorio verso gli stranieri.

R. S. richiama infine la disciplina esistente in altri Paesi europei, nei quali le prestazioni di sostegno al reddito sarebbero condizionali, come in Italia, e osserva che tuttavia in nessuno Stato dell'Unione europea esse sarebbero subordinate al permesso di lungo periodo.

4.- Il 5 ottobre 2020 è intervenuto nel presente giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato.

L'Avvocatura eccepisce in primo luogo l'inammissibilità delle questioni, perché il rimettente chiederebbe «una sentenza additiva, che modifichi la norma denunciata». Il giudice *a quo* proporrebbe di abolire per gli stranieri il requisito del permesso di lungo periodo, reputando per tali soggetti sufficiente il requisito della residenza biennale. Senonché, una cosa sarebbero i requisiti di residenza, un'altra i requisiti di soggiorno, che sarebbero richiesti anche per i cittadini europei, dovendo questi essere titolari del diritto di soggiorno o del diritto di soggiorno permanente (come previsto dalla stessa norma censurata). In base al diritto europeo (art. 11 della direttiva 2003/109/CE), l'accesso degli stranieri alle prestazioni sociali è limitato ai soggiornanti di lungo periodo, salvo l'ampliamento previsto dalla direttiva 2011/98/UE in relazione a determinati settori di sicurezza sociale, sicché la norma censurata avrebbe optato per «la sola possibilità» a disposizione del legislatore nazionale. Il rimettente propone che il reddito di inclusione sia concesso agli stranieri sulla base della sola residenza biennale continuativa, mentre ciò non sarebbe sufficiente per i cittadini europei. Ne conseguirebbe uno «stravolgimento dell'impianto della norma denunciata, che verrebbe trasformata in una disciplina sostanzialmente diversa, e non costituzionalmente obbligata; e anzi costituzionalmente vietata dall'art. 117 c. 1 Cost., nella misura in cui genererebbe una discriminazione a danno dei cittadini dell'Unione e a vantaggio dei cittadini di paesi terzi». Poiché quella proposta dal giudice *a quo* non è l'unica soluzione configurabile in alternativa a quella censurata, la questione sarebbe inammissibile per invasione della discrezionalità legislativa.

Inoltre, secondo l'Avvocatura l'ordinanza sarebbe «priva di idonea motivazione in punto di rilevanza». La ricorrente ha chiesto il ReI il 14 gennaio 2019, ma non ha impugnato il provvedimento di «immediato rigetto» ricevuto, proponendo invece l'azione anti-discriminazione al fine di ottenere l'attribuzione del reddito di inclusione. Tale misura, osserva la difesa erariale, è stata abrogata dal d.l. n. 4 del 2019, che ha introdotto il reddito di cittadinanza. L'art. 13, comma 1, del citato decreto stabilisce che, «[a] decorrere dal 1° marzo 2019, il Reddito di inclusione non può essere più richiesto e a decorrere dal successivo mese di aprile non è più riconosciuto, né rinnovato», e regola altresì il caso in cui «il Reddito di inclusione sia stato riconosciuto in data anteriore al mese di aprile 2019». La disciplina non conterrebbe invece, secondo l'Avvocatura, «disposizioni di diritto transitorio che regolino in modo specifico l'applicabilità della disciplina del reddito di inclusione nelle cause, come quella pendente davanti al giudice *a quo*, che abbiano ad oggetto la richiesta di attribuzione del REI, ancora pendenti alla data di entrata in vigore della nuova disciplina». Il giudice *a quo* non argomenterebbe sull'applicabilità della norma abrogata ai fini della decisione; sarebbe invece chiaro che R. S. non rientra tra coloro ai quali il ReI è stato erogato prima della sua abrogazione e che possono perciò continuare a fruirne.

L'ordinanza non indicherebbe, inoltre, la data precisa di presentazione del ricorso, sicché non sarebbe possibile stabilire se esso sia precedente o successivo al 1° aprile 2019, data di abrogazione della norma censurata.

Tale eccezione di inammissibilità sarebbe stata accolta da questa Corte nella sentenza n. 146 del 2020, riguardante un caso analogo al presente.



Quanto al merito, la difesa erariale rileva che il reddito di inclusione sarebbe diverso dalle altre prestazioni assistenziali di cui all'art. 80, comma 19, della legge n. 388 del 2000, in relazione alle quali questa Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, giacché in quei casi «si trattava del riconoscimento di benefici attinenti ai bisogni primari e vitali della persona». Il ReI avrebbe una *ratio* diversa - così come è diversa quella dell'assegno sociale, oggetto della pronuncia di infondatezza n. 50 del 2019 - trattandosi di una prestazione «genericamente di assistenza sociale», volta a fronteggiare situazioni di povertà per un periodo di tempo limitato, sulla base di un progetto personalizzato, e ciò giustificerebbe la necessità un certo radicamento dello straniero nella società italiana. Il permesso di lungo periodo offrirebbe la prova di tale radicamento, in mancanza del quale non potrebbe «parlarsi di una situazione di povertà che spetti all'ordinamento italiano soccorrere», né vi sarebbe «la base per predisporre e attuare nel tempo il progetto personalizzato». Il reddito di inclusione presupporrebbe un radicamento già esistente, non sarebbe lo strumento per crearlo. La norma censurata sarebbe diretta a scoraggiare il cosiddetto “turismo assistenziale”.

A sostegno dell'infondatezza, l'Avvocatura invoca la citata sentenza n. 50 del 2019, riguardante l'assegno sociale. Inoltre, proprio le sentenze della Corte costituzionale che hanno esteso a tutti gli stranieri regolari, a prescindere dal permesso di lungo periodo, diverse prestazioni assistenziali, condurrebbero ancor più a ritenere ragionevole la richiesta di tale permesso per il reddito di inclusione, trattandosi di un diritto “finanziariamente condizionato”, che impone un bilanciamento tra diritti individuali ed esigenze finanziarie. In conclusione, l'art. 3 Cost. non sarebbe violato.

L'interveniente nega poi che sia violato l'art. 31 Cost., che tutelerebbe la famiglia «nei limiti delle compatibilità finanziarie e sul presupposto che si tratti non della famiglia “in astratto”, bensì della famiglia specificamente riferibile alla società italiana». L'art. 31 lascerebbe alla discrezionalità del legislatore la scelta dei modi della tutela e non lo costringerebbe a prevedere proprio il reddito di inclusione e a individuare i requisiti auspicati dal rimettente.

Ancora, la difesa erariale nega che il reddito di inclusione sia una «prestazione essenziale», essendo esso diretto a contrastare una situazione di povertà, «per quanto difficile, comunque compatibile con lo svolgimento di attività lavorativa».

Sarebbe non fondata anche la questione riferita all'art. 117, primo comma, Cost., «per il tramite del principio di non discriminazione di cui agli artt. 20 e 21» CDFUE. La scelta di limitare la prestazione *de qua* ai soli stranieri lungosoggiornanti sarebbe in linea con il diritto europeo, in particolare con la direttiva 2003/109/CE.

Infine, sarebbe insussistente la violazione dell'art. 34 CDFUE, che non troverebbe applicazione nell'ipotesi di specie, essendo la materia del «contrasto alla povertà» di competenza degli Stati membri. Comunque, come già detto per l'art. 31 Cost., l'art. 34 CDFUE non costringerebbe il legislatore a prevedere proprio il reddito di inclusione né a individuare i requisiti auspicati dal rimettente.

5.- Il 31 agosto 2021 l'INPS ha depositato una memoria.

In essa, in primo luogo, ribadisce l'eccezione di inammissibilità delle questioni per difetto di motivazione sulla permanente applicabilità della norma censurata, nonostante l'abrogazione operata dal d.l. n. 4 del 2019.

Nel merito, la parte ripropone gli argomenti già svolti nell'atto di costituzione, richiamando in particolare la sentenza n. 50 del 2019, in tema di assegno sociale, e la sentenza n. 106 del 2018, dalla quale risulterebbe la legittimità di una previsione che richieda il permesso di lungo periodo per l'accesso all'edilizia residenziale pubblica.

6.- Il 31 agosto 2021 anche R. S. ha depositato una memoria.

Quanto alla sentenza n. 146 del 2020 di questa Corte, la parte osserva che la mancata motivazione sulla permanente applicabilità della norma censurata, nonostante la successiva abrogazione, si giustificerebbe per l'esistenza del principio generale di irretroattività. R. S. nota che non è contestata l'assenza di una norma che vieti l'erogazione del ReI a chi abbia presentato domanda prima dell'abrogazione. La parte richiama la sentenza della Corte di cassazione, sezione prima, del 19 febbraio 2019, n. 4890, osservando che la domanda della prestazione sarebbe il fatto generatore del diritto, cui non si applica la legge successiva, per cui il giudice sarebbe chiamato a decidere “ora per allora”. Essendo pacifica la non retroattività della norma abrogante, l'assenza di motivazione sul punto non sarebbe censurabile.

Secondo R. S. poi il giudice *a quo* non avrebbe chiesto una pronuncia additiva, ma semplicemente una sentenza che dichiarasse costituzionalmente illegittimo il requisito limitativo introdotto: di qui la non fondatezza della relativa eccezione di inammissibilità.

Nel merito, la parte osserva che le prestazioni volte a soddisfare bisogni primari dell'individuo non sono solo quelle attinenti a situazioni di disabilità e si sofferma sulla *ratio* del ReI, analizzando la «condizione sociale e reddituale» sulla quale interviene. Espone poi la situazione della ricorrente, rilevando che, nonostante lo status di vedova, i cinque figli a carico e l'ISEE di 254 euro, non potrà mai accedere al ReI né al reddito di cittadinanza.

Secondo R. S., inoltre, la norma censurata non potrebbe superare il controllo di ragionevolezza «per il carattere condizionale della prestazione»: nel caso del ReI (a differenza dell'assegno sociale oggetto della sentenza n. 50 del 2019), il concorso dei soggetti bisognosi al progresso della società si realizzerebbe «attraverso la corresponsività della prestazione», cioè dopo



l'accesso alla misura, non prima. L'inserimento «stabile e attivo» del soggetto nella società sarebbe l'obiettivo della provvidenza e, dunque, non potrebbe esserne il presupposto. La componente del progetto personalizzato, valorizzata dall'INPS a sostegno del rigetto, farebbe propendere per l'irragionevolezza della norma. Inoltre, la parte evidenzia che, a differenza dell'assegno sociale, il ReI è una prestazione a tempo determinato e l'unico radicamento rilevante sarebbe quello (garantito dalla disciplina del *ReI*) relativo al periodo in cui la prestazione viene resa.

Ancora, R. S. osserva che, in caso di accoglimento della questione, si applicherebbe l'art. 41 t.u. immigrazione, che richiede il permesso almeno annuale per l'accesso alle prestazioni sociali, e tale permesso presupporrebbe «requisiti minimi di inserimento che vanno ben oltre la mera residenza». Sarebbe dunque illogico che l'ordinamento escluda una quota elevata di stranieri regolari dalla possibilità di uscire dalla povertà.

### *Considerato in diritto*

1.- Nel giudizio iscritto al reg. ord. n. 106 del 2020, il Tribunale ordinario di Brescia, sezione lavoro, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera *a*), numero 1), del decreto legislativo 15 settembre 2017, n. 147 (Disposizioni per l'introduzione di una misura nazionale di contrasto alla povertà), nella parte in cui, fra i diversi requisiti necessari per l'ottenimento del reddito di inclusione, richiede agli stranieri il «possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo».

Il rimettente solleva un primo ordine di questioni e, in via subordinata, una seconda questione. In primo luogo, la norma censurata violerebbe gli artt. 2, 3, primo e secondo comma, 38, e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 14 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, agli artt. 20, 21 e 34, paragrafo 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, e agli artt. 13 e 30 della Carta sociale europea, riveduta, con annesso, fatta a Strasburgo il 3 maggio 1996, ratificata e resa esecutiva con la legge 9 febbraio 1999, n. 30, in quanto, costituendo il reddito di inclusione una prestazione essenziale volta al soddisfacimento di bisogni primari della persona umana, qualsiasi discriminazione tra cittadini e stranieri regolarmente soggiornanti nella sua concessione sarebbe incostituzionale.

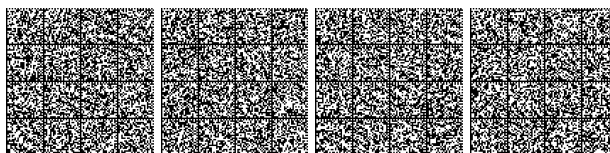
Con la seconda censura il giudice *a quo* lamenta la violazione dell'art. 3, primo comma, Cost., in quanto, anche qualora il reddito di inclusione non fosse «prestazione interna al nucleo dei bisogni essenziali della persona», non esisterebbe una ragionevole correlazione tra il requisito richiesto e le situazioni di bisogno in vista delle quali la prestazione è prevista.

2.- Come esposto nel Ritenuto in fatto, l'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) e il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, rispettivamente costituito e intervenuto in giudizio, hanno sollevato diverse eccezioni di inammissibilità. Con una di esse, in particolare, è lamentato un difetto di motivazione sulla rilevanza delle questioni, in quanto il rimettente non avrebbe argomentato sulla permanente applicabilità della norma censurata, nonostante la sua abrogazione ad opera del decreto-legge 28 gennaio 2019, n. 4 (Disposizioni urgenti in materia di reddito di cittadinanza e di pensioni), convertito, con modificazioni, nella legge 28 marzo 2019, n. 26, né avrebbe tenuto conto della disposizione transitoria di cui all'art. 13, comma 1, del d.l. n. 4 del 2019. Sia l'INPS che l'Avvocatura affermano che analoga eccezione di inammissibilità sarebbe stata accolta dalla sentenza n. 146 del 2020 di questa Corte.

La parte ricorrente nel giudizio *a quo* ha replicato a tale eccezione osservando - nell'atto di costituzione - che le questioni qui in esame si pongono in termini diversi rispetto a quelle oggetto della sentenza n. 146 del 2020, in quanto l'ordinanza del Tribunale di Brescia conterrebbe elementi ulteriori rispetto a quella del Tribunale di Bergamo, giudice *a quo* nel precedente giudizio. Nella memoria integrativa la parte ha poi rilevato che, essendo pacifica la non retroattività della norma abrogante, l'assenza di motivazione sulla permanente applicabilità dell'art. 3, comma 1, lettera *a*), numero 1), del d.lgs. n. 147 del 2017 non sarebbe censurabile.

2.1.- L'eccezione è fondata.

La sentenza n. 146 del 2020 di questa Corte ha dichiarato inammissibili questioni analoghe a quello oggetto del presente giudizio, in quanto, in quel caso, il rimettente aveva ommesso «completamente di dare conto dell'intervenuta abrogazione della norma censurata, così come di indicare le ragioni che lo inducono a ritenerla nondimeno applicabile». Dopo aver ricordato che il Capo II del d.lgs. n. 147 del 2017 (comprendente la disposizione censurata) è stato abrogato a decorrere dal 1° aprile 2019 in virtù di quanto disposto dall'art. 11, comma 1, del d.l. n. 4 del 2019, e che l'art. 13 di questo stesso decreto contiene una disposizione transitoria che regola il passaggio dal ReI al reddito di cittadinanza, questa Corte ha rilevato che «[l]a totale



manca di una benché minima argomentazione sulla portata della norma transitoria - come detto, neppure menzionata - e sulla permanente applicabilità della norma censurata nei giudizi pendenti si traduce in una omessa motivazione sulla rilevanza di tutte le questioni, con la conseguenza della loro inammissibilità (*ex multis*, sentenze n. 30 e n. 13 del 2020)».

Rispetto all'ordinanza che ha dato origine alla sentenza n. 146 del 2020 l'atto di rimessione qui in esame (precedente rispetto alla citata sentenza di questa Corte) si differenzia solo per un aspetto formale: mentre nella prima l'avvenuta abrogazione della norma censurata non era espressamente rilevata dal rimettente ma risultava implicitamente dall'ordinanza, come attestato dalla stessa sentenza n. 146 del 2020 («Dall'ordinanza si può solo indirettamente cogliere che il rimettente non era probabilmente inconsapevole dell'avvenuta abrogazione, per il riferimento al fatto che la norma censurata sarebbe stata “vigente *ratione temporis*” e per l'uso in vari punti dell'imperfetto nella descrizione della disciplina del reddito di inclusione»), nella presente vicenda il giudice *a quo* dà esplicitamente atto dell'avvenuta abrogazione della norma censurata ad opera del d.l. n. 4 del 2019.

Anche l'ordinanza del Tribunale di Brescia, nondimeno, presenta le due lacune che hanno indotto questa Corte a dichiarare inammissibili le analoghe questioni sollevate dal Tribunale di Bergamo. L'attuale rimettente, infatti: *a*) omette di argomentare sulla permanente applicabilità della norma censurata nei giudizi pendenti, nonostante l'abrogazione; *b*) non «prende in considerazione la norma transitoria contenuta nell'art. 13, comma 1, del d.l. n. 4 del 2019, [...] e la sua specifica portata in relazione al caso oggetto del suo giudizio, come invece sarebbe stato necessario per dare conto della rilevanza della questione sottoposta a questa Corte» (sentenza n. 146 del 2020).

Nel presente giudizio, dunque, si può ribadire quanto affermato da questa Corte nella sentenza n. 146 del 2020, ossia che «[d]i fronte al silenzio del giudice *a quo* toccherebbe a questa Corte pronunciarsi direttamente sugli effetti dell'abrogazione della norma censurata sui giudizi pendenti, ricostruendo il significato della disposizione transitoria e applicando i criteri in ipotesi individuati dalla giurisprudenza per fattispecie simili, ma si tratterebbe di operazioni di spettanza del giudice *a quo*, sulle quali questa Corte esercita solo un controllo successivo di sufficienza e plausibilità in funzione della verifica della rilevanza».

Pertanto, tutte le questioni sollevate dal Tribunale di Brescia vanno dichiarate inammissibili per difetto di motivazione sulla rilevanza.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera a), numero 1), del decreto legislativo 15 settembre 2017, n. 147 (Disposizioni per l'introduzione di una misura nazionale di contrasto alla povertà), sollevate dal Tribunale ordinario di Brescia, sezione lavoro, con l'ordinanza indicata in epigrafe, in riferimento agli artt. 2, 3, 38 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 14 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, agli artt. 20, 21 e 34, paragrafo 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, e agli artt. 13 e 30 della Carta sociale europea, riveduta, con annesso, fatta a Strasburgo il 3 maggio 1996, ratificata e resa esecutiva con la legge 9 febbraio 1999, n. 30.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 settembre 2021.

F.to:

Giancarlo CORAGGIO, *Presidente*

Daria de PRETIS, *Redattrice*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 21 ottobre 2021.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA



N. 197

*Sentenza 21 settembre - 21 ottobre 2021*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Ordinamento penitenziario - Regime speciale di detenzione (art. 41-bis) - Regime applicabile agli internati per determinati reati assoggettati a misura di sicurezza detentiva - Asserita estensione della disciplina prevista per i detenuti - Possibile sospensione dell'applicazione delle normali regole di trattamento, con adozione di misure di restrizione e controllo - Denunciata violazione dei principi di legalità, proporzionalità, finalità rieducativa della sanzione penale, anche alla luce della giurisprudenza della Corte EDU, e del divieto convenzionale del "ne bis in idem" - Non fondatezza delle questioni, nei sensi di cui in motivazione.**

- Legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 41-bis, commi 2 e 2-quater, come modificato dall'art. 2, comma 25, lettera f), numeri 1) e 3), dalla legge 15 luglio 2009, n. 94.
- Costituzione, artt. 3, 25, 27, 111 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 7; Protocollo n. 7 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 4.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Giancarlo CORAGGIO;

*Giudici :* Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA,

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 41-bis, commi 2 e 2-quater, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), come modificato dall'art. 2, comma 25, lettera f), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), promosso dalla Corte di cassazione, sezione prima penale, nel procedimento relativo a S. N., con ordinanza del 2 novembre 2020, iscritta al n. 12 del registro ordinanze 2021 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 6, prima serie speciale, dell'anno 2021.

Visti l'atto di costituzione di S. N., nonché l'atto d'intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

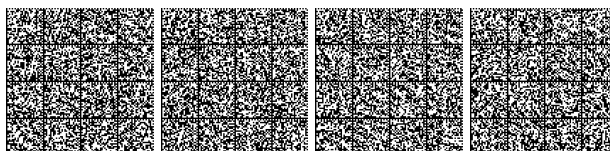
udito nell'udienza pubblica del 21 settembre 2021 il Giudice relatore Nicolò Zanon;

uditi gli avvocati Piera Farina e Valerio Vianello Accorretti per S. N. e l'avvocato dello Stato Maurizio Greco per il Presidente del Consiglio dei ministri;

deliberato nella camera di consiglio del 21 settembre 2021.

## *Ritenuto in fatto*

1.- Con ordinanza del 2 novembre 2020 (r.o. n. 12 del 2021), la Corte di cassazione, sezione prima penale, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 41-bis, commi 2 e 2-quater, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), come modi-



ficato dall'art. 2, comma 25, lettera *f*), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), in riferimento agli artt. 3, 25, 27, 111 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, e all'art. 4 del Protocollo n. 7 alla stessa CEDU, adottato a Strasburgo il 22 novembre 1984, ratificato e reso esecutivo con la legge 9 aprile 1990, n. 98, nella parte in cui consentono la sospensione delle normali regole di trattamento per gli internati in esecuzione di misure di sicurezza, con applicazione obbligatoria, nei loro confronti, delle misure di restrizione e controllo indicate nel citato comma 2-*quater* dello stesso art. 41-*bis*.

1.1.- Nell'ampia premessa in fatto del proprio provvedimento, la Corte di cassazione ricostruisce la sequenza delle misure cautelari e dei provvedimenti di esecuzione adottati, nel corso di quasi due decenni, a carico del ricorrente. Ricorda in particolare come quest'ultimo, dichiarato delinquente abituale (art. 103 del codice penale), sia stato assoggettato alla misura di sicurezza della casa di lavoro, per la durata prevista di due anni, con provvedimento del Magistrato di sorveglianza di Milano, deliberato il 25 ottobre 2013 ed eseguito a far tempo dal 6 gennaio 2016.

La misura è stata in seguito due volte prorogata, per complessivi tre anni, dal Magistrato di sorveglianza di Udine (ordinanze del 26 ottobre 2017 e del 20 novembre 2019), con termine finale di conseguenza fissato al 6 gennaio 2021 (data successiva a quella dell'ordinanza di rimessione).

Nel frattempo l'interessato, a partire già dal 31 luglio 2010, era stato assoggettato al regime differenziato di cui all'art. 41-*bis* ordin. penit., prorogato, da ultimo, con un decreto del Ministro della giustizia in data 24 luglio 2018.

Tale ultimo provvedimento è stato impugnato innanzi al Tribunale di sorveglianza di Roma, sostenendosi, tra l'altro, che la disciplina del citato art. 41-*bis* sarebbe costituzionalmente illegittima nella parte in cui risulta applicabile anche alle persone internate per l'esecuzione di una misura di sicurezza.

Con ordinanza del 12 dicembre 2019, il Tribunale di sorveglianza di Roma ha respinto il reclamo, dando conto dei fatti che avrebbero giustificato un giudizio di grave e perdurante pericolosità criminale dell'interessato. Sulla questione di legittimità costituzionale, il Tribunale - secondo la sintesi proposta nella odierna ordinanza di rimessione - avrebbe negato l'asserita equiparazione tra pena e misura di sicurezza, quale portata dal regime speciale di cui all'art. 41-*bis* ordin. penit., osservando come l'interessato abbia sempre ottenuto incarichi lavorativi nell'ambito della struttura penitenziaria di riferimento.

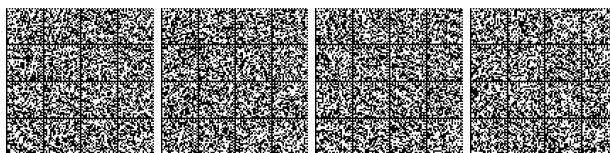
1.2.- Segnala la Corte rimettente che, con i motivi posti a sostegno dell'impugnazione di legittimità, il ricorrente ha nuovamente sostenuto che l'art. 41-*bis* ordin. penit., posto in relazione agli artt. 208 e 216 cod. pen., violerebbe gli artt. 3, 27, terzo comma, e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 3 CEDU.

Escludendo o fortemente limitando il perseguimento degli obiettivi trattamentali tipici della misura di sicurezza detentiva, la disciplina censurata darebbe luogo ad un trattamento sostanzialmente punitivo. Tra l'altro, la preclusione di accesso alle licenze specificamente regolate dall'art. 53 ordin. penit. discriminerebbe ingiustamente gli internati soggetti alla disciplina dell'art. 41-*bis* rispetto agli altri internati, ed impedirebbe di conseguire eventuali valutazioni positive del magistrato sull'efficacia risocializzante della misura di sicurezza. Vi sarebbe dunque l'applicazione di una sanzione nell'assenza di un corrispondente titolo di condanna, dopo l'estinzione della pena legalmente prevista ed inflitta per il reato commesso, con modalità esecutive prive di valenza rieducativa, e con durata indeterminata.

1.3.- Posta l'ampia premessa della quale si è detto, la Corte di cassazione considera rilevanti, e non manifestamente infondate, le questioni di seguito indicate.

1.3.1.- In via preliminare, la rimettente osserva che i motivi di ricorso proposti dall'interessato, ammissibili solo nella prospettiva della violazione di legge, non potrebbero essere accolti. Il provvedimento impugnato sarebbe infatti corredato, riguardo alla pericolosità dell'istante, da una motivazione completa e coerente, sviluppata in piena autonomia rispetto a quella contenuta nel decreto ministeriale di proroga del trattamento differenziale. Per questa ragione, secondo la Corte di cassazione, assumono rilevanza decisiva le questioni di legittimità costituzionale sollevate: le sole che potrebbero determinare, per il caso di accoglimento, un provvedimento favorevole al ricorrente.

1.3.2.- In punto di non manifesta infondatezza, la Corte di cassazione esordisce affermando che, con l'entrata in vigore della Costituzione e con la progressiva affermazione dei suoi contenuti, sarebbe sfumata la distinzione funzionale, in origine netta, tra pena e misura di sicurezza. Per la prima, la funzione rieducativa ormai sovrasterebbe quelle di retribuzione e prevenzione speciale (è citata la sentenza di questa Corte n. 149 del 2018). Quanto alla seconda, la funzione di prevenzione speciale non passerebbe tanto dall'effetto restrittivo della misura, quanto (o anche) dalla sua valenza rieducativa, poiché l'obiettivo di riduzione della pericolosità sarebbe perseguito mediante una compiuta risocializzazione dell'interessato (sono citate le sentenze di questa Corte, n. 19 del 1974, n. 168 del 1972 e n. 68 del 1967).





Sanzioni penali e misure di sicurezza presenterebbero così una comune funzione di prevenzione, attuata per mezzo della rieducazione (sentenza n. 291 del 2013). Tanto che - osserva la rimettente - la legge di ordinamento penitenziario riferisce anche agli internati le garanzie fondamentali stabilite per le persone private della libertà (art. 1), ed estende nei loro confronti la procedura di osservazione e individualizzazione del trattamento su cui è imperniata la funzione rieducativa della misura restrittiva (art. 13). Una simmetria, quest'ultima, ribadita anche nel regolamento accessorio alla disciplina dell'ordinamento penitenziario (art. 1, comma 2, del d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230, concernente «Regolamento recante norme sull'ordinamento penitenziario e sulle misure privative e limitative della libertà»).

La progressiva (parziale) omologazione delle funzioni non esclude per altro - sempre secondo la Corte di cassazione - che la finalizzazione rieducativa sia dominante per le misure di sicurezza, che non potrebbero, invece, svolgere una funzione retributiva. Se dunque, nella loro esecuzione, sono molte le analogie tra pene detentive da un lato, e misure di sicurezza detentive dall'altro, restano comunque significative differenze. Non a caso il legislatore ha previsto che le seconde vengano eseguite in istituti (o sezioni di istituti) diversi da quelli per l'esecuzione delle sanzioni penali (artt. 62 e 64 ordin. penit.); e non a caso il trattamento per gli internati s'incentra soprattutto su di una misura loro riservata, la cosiddetta licenza di fine esperimento (art. 53 ordin. penit.), ed anche la disciplina delle misure alternative comuni a condannati ed internati si segnala per qualche significativa differenza (è citato il comma 2 dell'art. 50 ordin. penit., che esonera gli internati dalla necessità che una certa quota di pena venga eseguita prima del possibile accesso alla semilibertà).

1.3.3.- L'applicazione del regime differenziato ex art. 41-*bis* - secondo la rimettente - annulla o comprime intollerabilmente la possibilità di fruizione del trattamento generalmente riservato agli internati.

In primo luogo, la giurisprudenza di legittimità avrebbe chiarito che l'applicazione delle restrizioni indicate al comma 2-*quater* della citata disposizione - resa obbligatoria dopo la modifica attuata ex art. 2, comma 25, lettera *f*), della legge n. 94 del 2009 - riguarda anche gli internati. Ciò sulla base di argomenti che la Corte rimettente riassume e richiama adesivamente. In particolare, non potrebbe giustificare seri dubbi il fatto che il comma 2-*quater* si riferisca in esordio ai soli «detenuti», senza specifica menzione degli «internati». Tale menzione è infatti presente nella successiva descrizione di alcune delle misure restrittive applicabili presso le strutture di cui al comma 2 dell'art. 41-*bis*, cui d'altronde sono destinati, sempre per disposizione testuale, anche gli internati. Dunque, posto che le misure di rigore, comprese alcune di quelle regolate dal comma 2-*quater*, potrebbero essere adottate anche nell'esecuzione delle misure di sicurezza detentive, non resterebbe che concludere per la piena applicazione agli internati della disciplina differenziale, anche per conseguire il risultato, altrimenti non assicurato, della piena applicazione del principio di legalità (con corrispondente eliminazione della discrezionalità amministrativa nella scelta delle restrizioni: è citata la sentenza di questa Corte n. 190 del 2010).

Da questa lettura conseguirebbe che, nei casi di applicazione dell'art. 41-*bis* ordin. penit., il trattamento delle persone assoggettate a misura di sicurezza sarebbe identico a quello riservato ai condannati, sia riguardo al regime della vita intramuraria, sia con riferimento alla fruizione di benefici e trattamenti risocializzanti.

Proprio una siffatta equiparazione costituirebbe ragione essenziale di illegittimità costituzionale della disciplina censurata. Ricorda il giudice *a quo* che la Corte europea dei diritti dell'uomo, trattando di una misura di sicurezza regolata dall'ordinamento tedesco in termini simili a quelli che caratterizzano le misure nazionali, avrebbe già stabilito che si tratta di una vera e propria pena, cui vanno riferite le garanzie previste dall'art. 7 CEDU (sentenza 17 dicembre 2009, M. contro Germania). Al tempo stesso, la Corte di Strasburgo avrebbe stigmatizzato l'assenza di contenuti specifici nel trattamento degli internati.

Di qui l'assunto che le norme censurate, proprio in ragione del loro effetto di parificazione tra regime della pena e regime della misura di sicurezza, contrasterebbero con gli artt. 3 e 25 Cost., nonché con l'art. 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 7 CEDU.

1.3.4.- Un ulteriore profilo di censura emerge, secondo la Corte di cassazione, considerando i diversi effetti che l'applicazione del regime differenziato produce sul condannato e sull'internato con riguardo alla durata della «pena» (tale dovendosi considerare in entrambi i casi la restrizione di libertà).

Infatti, il trattamento regolato dall'art. 41-*bis* ordin. penit. incide sulla qualità del regime esecutivo concernente il detenuto ristretto in esecuzione della pena, ma non sulla relativa durata, che è quella stabilita dal giudice della cognizione in proporzione alla gravità del fatto, e salve oltretutto le diminuzioni connesse al beneficio della liberazione anticipata. L'internato, invece, non può valersi - nel periodico riesame della propria pericolosità (art. 208 cod. pen.) - delle valutazioni eventualmente positive connesse agli specifici istituti trattamentali, e vede così consolidarsi le premesse per un prolungamento a tempo indeterminato della propria condizione restrittiva.

È vero - riconosce la rimettente - che il legislatore ha introdotto limiti massimi di durata dell'applicazione delle misure di sicurezza personali (art. 1, comma 1-*quater*, del decreto-legge 31 marzo 2014, n. 52, recante «Disposizioni urgenti in materia di superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari»), convertito, con modificazioni, nella legge



30 maggio 2014, n. 81). Nondimeno, si tratta di limiti molto ampi, in quanto corrispondenti al massimo edittale della pena detentiva stabilita per il più grave tra i reati commessi. In ogni caso, la durata della misura di sicurezza resta indeterminata e non determinabile fino al raggiungimento di quel limite, e tale durata è spesso molto superiore a quella della pena in concreto inflitta per il reato commesso.

Vi sarebbe dunque una lesione del principio di proporzionalità del trattamento sanzionatorio, in ragione della parali (connessa al trattamento differenziato) dei meccanismi ordinari di rivalutazione della pericolosità, con un effetto di reciproca interferenza: la proroga della misura indurrebbe quella del trattamento differenziale, la quale a sua volta precluderebbe la sperimentazione di misure risocializzanti, e dunque implicherebbe una nuova proroga della misura medesima.

In questa situazione, la Corte rimettente prospetta una lesione degli artt. 3 e 25 Cost., nonché dell'art. 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 7 CEDU, lamentando la violazione del principio di proporzionalità e predeterminazione della pena. Ma rappresenta inoltre, collegando il primo comma dell'art. 117 Cost. anche all'art. 4, paragrafo 1, Prot. n. 7 CEDU, un asserito contrasto con il principio ne bis in idem: sostanziosamente in una "pena", infatti, la misura di sicurezza si aggiunge alla reclusione, spesso (o comunque potenzialmente) prolungandone la durata ben oltre il doppio, e comunque duplicando la pena per uno stesso fatto (proprio in ragione - assume la rimettente - della analogia de facto instaurata tra le modalità esecutive dell'una e dell'altra misura privativa della libertà).

2.- Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto nel giudizio con atto depositato il 2 marzo 2021, chiedendo che le questioni sollevate dalla Corte di cassazione siano dichiarate non fondate.

2.1.- L'Avvocatura generale condivide le notazioni del giudice rimettente sulla progressiva assimilazione delle funzioni assegnate dall'ordinamento alla pena e alla misura di sicurezza, sul piano della prevenzione speciale, e riguardo alla centralità della rieducazione quale strumento per il contenimento della pericolosità sociale già espressa dagli interessati.

Peraltro - si rileva - l'applicazione del regime differenziale ex art. 41-bis ordin. penit. non assolve, né quando applicato in fase di esecuzione della pena né quando riferito agli internati, ad una funzione retributiva. Essa è invece strumentale proprio ad un contenimento immediato ed efficace della pericolosità attribuita ad esponenti della criminalità organizzata che non abbiano reciso i vincoli con il contesto delinquenziale di riferimento, di talché sarebbe perfettamente logico che la sospensione del trattamento possa essere disposta tanto nei confronti dei detenuti, quanto riguardo agli internati. Una analogia di funzione che - sempre secondo l'Avvocatura generale - giustifica l'ampia coincidenza delle restrizioni implicate dalla misura adottata ex art. 41-bis.

Peraltro, la specificità del trattamento dovuto agli internati non sarebbe davvero annullata. Resta infatti impregiudicata la normativa che impone l'esecuzione delle misure di sicurezza in appositi istituti, così come è conservata la possibilità per gli interessati di effettuare prestazioni lavorative (possibilità concretatasi nel caso di specie).

Quanto poi alla giurisprudenza sovranazionale, il rimettente non avrebbe correttamente colto il senso della pronuncia della Corte di Strasburgo nel caso M. contro Germania (*supra*, punto 1.3.3.). In quel contesto si lamentava l'applicazione retroattiva di una nuova e più severa disciplina della durata massima prevista per una misura di sicurezza detentiva, e l'assimilazione di questa alla pena era stata strumentale solo all'applicazione della garanzia di non retroattività prevista dall'art. 7 CEDU (prevedibilità del rischio penale). Tuttavia - sempre secondo il Presidente del Consiglio dei ministri - la Corte EDU aveva confermato la legittimità della misura originariamente imposta, alla luce di quanto stabilito all'art. 5 CEDU, che consente restrizioni necessarie a prevenire la commissione di specifici reati: una finalità certamente sottesa al provvedimento adottato sulla base dell'art. 41-bis dell'ordinamento penitenziario nazionale.

Anche in successive occasioni la Corte di Strasburgo avrebbe poi ribadito la compatibilità convenzionale di misure adottate in conseguenza di una pronuncia di condanna e di un ragionevole giudizio di pericolosità, sia pure per un periodo non eccedente la durata massima stabilita dalla legge nel momento della sua adozione (Corte EDU, sentenza 21 ottobre 2010, Grosskopf contro Germania e sentenza 10 maggio 2011, Schmidt contro Germania).

2.2.- Non fondato sarebbe anche - secondo l'Avvocatura generale - l'assunto del rimettente secondo cui il regime differenziale precluderebbe la risocializzazione dell'internato, destinandolo ad una ripetuta proroga della misura di sicurezza applicata. Per un verso, le restrizioni sarebbero giustificate dalle condizioni di grave pericolosità che legittimano il decreto ministeriale ex art. 41-bis ord. penit. Per altro verso, il provvedimento in questione non implica che siano interrotte le attività di osservazione e trattamento regolate all'art. 13 ordin. penit., o che sia preclusa la partecipazione dell'internato (come del detenuto) alle attività indicate nell'art. 27 ordin. penit. Le limitazioni indotte dal decreto riguarderebbero essenzialmente i contatti con altri detenuti o con l'esterno, restando dunque giustificate da pressanti esigenze di prevenzione speciale.



Come più volte ritenuto dalla stessa Corte di cassazione, quindi, non avrebbe alcun fondamento la tesi della incompatibilità del regime differenziale con la finalizzazione rieducativa, tesi che peraltro dovrebbe per coerenza essere estesa, ove davvero risultasse fondata, anche ai detenuti in esecuzione di pena (sono citate le sentenze della Cassazione: sezione prima penale, 9 marzo - 1° giugno 2011, n. 22083 e sezione prima penale, 27 novembre 2017 - 8 marzo 2018, n. 10619).

L'applicazione dell'art. 41-*bis* nei confronti degli internati non sortirebbe alcun effetto di automatica protrazione della misura di sicurezza, né varrebbe, di per sé, a rendere indeterminata la durata della misura stessa. Il collegamento tra permanenza della misura e attuale pericolosità dell'interessato è un profilo strutturale dell'istituto e della sua funzione, ciò che vale anche in senso favorevole per la persona giudicata pericolosa al momento di adozione della medesima misura, che infatti non deve essere eseguita quando, nelle more, la pericolosità sia cessata (art. 208 cod. pen.).

2.3.- Non fondata sarebbe anche, infine, la questione riferita al principio *ne bis in idem*, avuto riguardo all'art. 4 Prot. n. 7 CEDU.

Esclusa la duplicazione di "pena" quale effetto di un presunto automatismo nella protrazione della misura, l'Avvocatura generale osserva che, nella giurisprudenza di Strasburgo, il parametro convenzionale non sarebbe mai stato considerato incompatibile con un sistema di doppio binario centrato sulla concorrenza di pene e misure di sicurezza. Come ritenuto dalla stessa Corte di cassazione (è citata la sentenza della sezione prima penale, 16 maggio 2017 - 6 novembre 2017, n. 50458), la diversità di presupposti e funzioni dei provvedimenti applicativi vale ad escludere una sostanziale duplicazione del trattamento punitivo. D'altra parte, il principio *ne bis in idem* non osta alla concomitanza di più procedimenti, e neppure all'applicazione di misure punitive tra loro concorrenti, dovendosi piuttosto stabilire, in concreto, se uno stesso fatto sia stato punito più volte.

3.- Con atto depositato in data 2 marzo 2021 si è costituita nel giudizio la parte ricorrente nel procedimento principale.

3.1.- Dopo una sintesi del provvedimento di rimessione e dei suoi antecedenti, la parte osserva che ciascuno degli istituti considerati, cioè la misura di sicurezza detentiva ed il trattamento differenziato ex art. 41-*bis*, sarebbero «al limite della costituzionalità», in quanto fondati su mere presunzioni ed inefficaci nella prospettiva della risocializzazione. Il «limite della costituzionalità» sarebbe per altro certamente superato dalla contemporanea applicazione dei due istituti nei confronti della stessa persona, posto che la misura di sicurezza esplicita in regime differenziale vanificherebbe ogni possibilità di recupero sociale dell'interessato (escludendolo ad esempio dall'accesso alla semilibertà, normalmente possibile per gli internati) e si trasformerebbe, di conseguenza, in una pena priva di termine finale (salvo il limite generale di durata massima).

La stessa Corte di cassazione avrebbe indicato come la pericolosità sociale che legittima l'applicazione della misura di sicurezza debba essere accertata in concreto (sono citate le sentenze, sezione prima penale, 28 dicembre 1994 - 24 marzo 1995, n. 6224, e 2 - 23 marzo 2010, n. 11055), e anche questa Corte avrebbe escluso il ricorso ad una «logica presuntiva» nella valutazione delle condizioni utili per la sospensione del trattamento ex art. 41-*bis* ord. penit. (è citata l'ordinanza n. 220 del 2010).

La giurisprudenza di legittimità (Corte di cassazione, sezione prima penale, sentenza 30 gennaio - 20 febbraio 2008, n. 7791) e quella di Strasburgo avrebbero poi chiarito che le restrizioni dei diritti fondamentali dei detenuti devono essere applicate secondo un criterio di proporzionalità e funzionalità effettiva alla tutela degli interessi pubblici in bilanciamento.

La normativa censurata implica - secondo la parte - che su base presuntiva (confliggente per inciso con l'opposta presunzione di conseguimento dell'obiettivo di rieducazione in esito all'applicazione della pena: è citata la sentenza di questa Corte n. 291 del 2013) si determina una impropria interferenza (ed anzi un «corto circuito») tra valutazione amministrativa pertinente all'organizzazione carceraria e valutazione giudiziale in punto di perdurante pericolosità.

La stessa accessibilità di residue misure rieducative, come la prestazione di lavoro, resterebbe solo teorica, posto che l'applicazione dell'art. 41-*bis* ordin. penit. implica la restrizione in cella dell'interessato per 21 o 22 ore al giorno, così da trasformare il riferimento alla "casa di lavoro" in «un vero e proprio inganno linguistico».

La preclusione poi delle licenze previste dall'art. 53 ordin. penit., cui appartiene una specifica finalità di sperimentazione circa l'andamento dei primi contatti con l'ambiente esterno, priva l'internato della stessa possibilità di esibire, innanzi al giudice della misura di sicurezza, esempi positivi di cessazione della sua pericolosità.

3.2.- Sussisterebbe anche, sempre secondo la difesa della parte, la denunciata violazione dell'art. 4 Prot. n. 7 CEDU. La trasformazione in "pena" della misura di sicurezza - che sarebbe stata già certificata dalla Corte di Strasburgo, in base ai «criteri Engel», con la più volte citata sentenza M. contro Germania - implica per sé stessa una duplicazione indebita della risposta sanzionatoria, in violazione del principio *ne bis in idem*, il quale d'altronde «occupa un posto di rilievo nel sistema di protezione della Convenzione» (Corte EDU, grande camera, sentenza 8 luglio 2019, Mihalache contro Romania).



3.3.- Ricorda da ultimo la parte che il quadro critico delineato dalla Corte suprema con l'ordinanza di rimessione era già stato denunciato, nel 2017, dal Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, il quale avrebbe sollecitato le autorità responsabili ad evitare che le misure di sicurezza eseguite dopo la fine della pena siano accompagnate da provvedimenti ex art. 41-*bis* ordin. penit., proprio al fine di consentire una ragionevole attuazione del percorso utile a far cessare la pericolosità sociale degli interessati e dunque ad interrompere la perdurante restrizione della loro libertà.

### *Considerato in diritto*

1.- Con ordinanza del 2 novembre 2020 (r.o. n. 12 del 2021), la Corte di cassazione, sezione prima penale, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 41-*bis*, commi 2 e 2-*quater*, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), come modificato dall'art. 2, comma 25, lettera *f*), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), in riferimento agli artt. 3, 25, 27, 111 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, e all'art. 4 del Protocollo n. 7 alla stessa CEDU, adottato a Strasburgo il 22 novembre 1984, ratificato e reso esecutivo con la legge 9 aprile 1990, n. 98.

Le indicate disposizioni sono censurate nella parte in cui consentono l'applicazione del regime differenziale, con le misure di restrizione e controllo indicate al comma 2-*quater* del citato art. 41-*bis*, anche nei confronti di persone internate per l'esecuzione di una misura di sicurezza detentiva.

1.1.- La sospensione delle regole trattamentali disposta in esecuzione dell'art. 41-*bis* ordin. penit. - nella prospettiva della rimettente - implica che i condannati ad una pena detentiva e gli internati siano sottoposti a un identico regime esecutivo. Per gli uni e per gli altri non sarebbe possibile l'accesso alle misure alternative o premiali previste dalla legge sull'ordinamento penitenziario (salvo il caso, per i detenuti in esecuzione della pena, della liberazione anticipata), e tutti sarebbero soggetti alle stesse restrizioni, assai rigorose, nei colloqui, nella corrispondenza, nella stessa vita intramuraria.

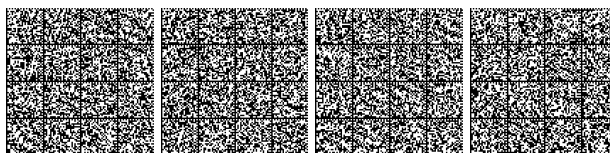
Negli specifici casi in questione, quindi, la misura di sicurezza assumerebbe la sostanza di una vera e propria pena. Nella prospettiva del giudice *a quo*, ciò dovrebbe comportare, per un verso, che la misura in esame sia circondata da tutte le corrispondenti garanzie. Per altro verso, tuttavia, proprio la previsione di un regime identico per le due fattispecie di restrizione della libertà risulterebbe costituzionalmente illegittima, perché irragionevole.

Nel sistema del cosiddetto "doppio binario", infatti, le misure di sicurezza personali assommerebbero, ad una franca esigenza di prevenzione speciale, una prevalente funzione risocializzante, senza assolvere a compiti di retribuzione e prevenzione generale, riferibili piuttosto alla pena. Per questa ragione, nel regime trattamentale ordinario, si rilevano tra condannati e internati differenze significative, che riguardano il luogo di esecuzione dei provvedimenti restrittivi (artt. 62 e 64 ordin. penit.), la possibilità di accedere alla misura della semilibertà (che per gli internati può essere disposta in ogni tempo: art. 50, comma 2, ordin. penit.), la previsione di strumenti speciali (come le cosiddette licenze «di esperimento», previste dall'art. 53 ordin. penit. per i soli internati).

Tali differenze, funzionali rispetto al diverso ruolo assegnato dalla stessa Costituzione a pena e misura di sicurezza, sarebbero appunto annullate in seguito all'applicazione agli internati dell'art. 41-*bis* ord. penit., in lesione anzitutto dell'art. 3 Cost. Questa indebita parificazione del trattamento determinerebbe poi una violazione di quanto disposto all'art. 7 CEDU, nella lettura datane dalla Corte di Strasburgo, che, con la sentenza 17 dicembre 2009, M. contro Germania, avrebbe sottolineato la necessità di contenuti specifici del trattamento degli internati rispetto al regime esecutivo della pena. Di qui l'ipotizzata lesione anche del primo comma dell'art. 117 Cost.

1.2.- L'asserita identità del trattamento per detenuti ed internati implicherebbe poi, secondo la Corte di cassazione, ulteriori profili di contrasto tra la disciplina censurata ed i parametri costituzionali già evocati.

Infatti, mentre la sospensione delle regole trattamentali dovuta all'applicazione dell'art. 41-*bis* ordin. penit. non incide sulla durata della pena inflitta al detenuto, in applicazione dei principi di colpevolezza e proporzionalità, altrettanto non potrebbe dirsi riguardo all'ampiezza temporale della restrizione indotta dalla misura di sicurezza, determinata dalla permanenza della condizione di pericolosità sociale (salvo un limite massimo di durata comunque molto elevato). Si determinerebbe, infatti, una sorta di spirale tra mancanza di offerta risocializzante e perdurare della pericolosità: da una parte, l'assenza di occasioni rieducative - dovuta alla soggezione al regime differenziale - impedirebbe all'internato di maturare e comunque di dimostrare significativi progressi nel trattamento; dall'altra, la carenza di fattori utili ad una concreta revisione del giudizio di pericolosità condurrebbe alla proroga necessitata della misura di sicurezza, e dunque ad una rottura della relazione che dovrebbe invece sussistere (secondo quanto la Corte EDU avrebbe affermato con la decisione già citata) tra durata della restrizione e gravità del fatto, nei suoi profili oggettivi e soggettivi.



In definitiva, verrebbe ad essere eseguita una pena inflitta «al di fuori del giusto processo di cognizione», in violazione del principio di proporzionalità e in assenza degli strumenti necessari alla finalizzazione rieducativa della sanzione penale.

Di qui la violazione congiunta, secondo la Corte di cassazione, degli artt. 3, 25, 27, 111 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 7 CEDU.

1.3.- Infine, a partire dalla “sostanza di pena” della misura di sicurezza eseguita con applicazione dell'art. 41-*bis* ordin. penit., il rimettente prospetta un'ulteriore violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 4, paragrafo 1, Prot. n. 7 CEDU, che stabilisce, in ambito convenzionale, il principio *ne bis in idem* per il diritto punitivo. Infatti, trasformata in una pena, la misura di sicurezza si aggiungerebbe alla sanzione detentiva inflitta in esito al giudizio di cognizione, senza apprezzabili distinzioni, né sul piano funzionale, né su quello esecutivo, dunque con l'effetto di duplicare indebitamente il trattamento punitivo.

2.- Le sollevate questioni di legittimità costituzionale, in disparte gli esiti di inammissibilità relativi a due specifiche censure, risultano non fondate, nei sensi di cui alla motivazione che segue.

3.- Tutte tali questioni si basano, in effetti, su un preciso e comune presupposto interpretativo: la sospensione delle normali regole di trattamento, prevista dall'art. 41-*bis* ordin. penit., può riguardare, oltre che i detenuti in esecuzione di pena, anche gli internati per l'esecuzione di una misura di sicurezza. Più esattamente ancora, il giudice *a quo* presuppone che gli internati, una volta sottoposti al regime sospensivo, debbano essere necessariamente assoggettati a tutte le misure predisposte dall'art. 41-*bis*, comma 2-*quater*, lettere dalla *a*) alla *f*).

L'applicabilità agli internati della sospensione delle ordinarie regole trattamentali viene affermata, dal giudice rimettente, sulla base di una plausibile lettura della legislazione vigente. In tal senso depone, innanzitutto, già la disposizione introduttiva della relativa disciplina, cioè il comma 2 dell'art. 41-*bis* ordin. penit., ai sensi del quale il Ministro della giustizia ha la facoltà di sospendere, in tutto o in parte, nei confronti dei «detenuti o internati» per taluno dei delitti di contesto mafioso previsti dal primo periodo del comma 1 dell'art. 4-*bis* ordin. penit. (o per le analoghe fattispecie citate nello stesso art. 41-*bis*), l'applicazione delle regole di trattamento penitenziario che possano porsi in concreto contrasto con le esigenze di ordine e sicurezza.

È bensì vero che il medesimo riferimento agli internati manca nel comma 2-*bis*, relativo alla procedura di applicazione della misura, ma il dato non è decisivo, in quanto la disposizione contiene un generico rinvio al profilo criminale e alla posizione rivestita da un «soggetto» in seno ad una organizzazione delinquenziale.

Del resto, il successivo comma 2-*ter* (poi abrogato ad opera dell'art. 2, comma 25, lettera e, della legge n. 94 del 2009, relativo alla revoca del decreto ministeriale e alla procedura di sindacato giudiziale sul relativo provvedimento, menzionava, espressamente e disgiuntamente, le istanze del detenuto e dell'internato. Quel che più conta, anche il vigente comma 2-*quinqüies* attribuisce testualmente anche all'internato il diritto di reclamo contro il provvedimento applicativo del regime differenziale, mentre il comma 2-*septies* regola in modo specifico la partecipazione dello stesso internato all'udienza camerale.

L'assoggettamento al regime differenziale degli internati in misura di sicurezza detentiva (nel caso in esame: casa di lavoro) comporta indubbiamente, a loro carico, tutte le connesse restrizioni nell'accesso alle misure alternative alla detenzione e, soprattutto, agli specifici benefici propri della condizione di internato. Si tratta, del resto, di preclusioni che l'art. 4-*bis*, comma 1, ordin. penit. collega alla particolare natura dei reati commessi, e proprio da questi stessi reati dipende - sia per i condannati a pena detentiva, sia per gli internati in esecuzione di una misura di sicurezza detentiva - l'applicabilità dell'art. 41-*bis* del medesimo ordinamento.

Da questo punto di vista, l'internato assoggettato a regime differenziale, così come il detenuto nella medesima condizione, non può essere ammesso a fruire della semilibertà, mentre resta per lo stesso internato indifferente la perdurante applicabilità della liberazione anticipata, beneficio nei suoi confronti non applicabile a prescindere dalla sottoposizione al regime speciale.

Allo stesso modo, nonostante l'Avvocatura dello Stato adombri la tesi contraria, all'internato soggetto al regime di cui all'art. 41-*bis* ordin. penit. non risultano applicabili le licenze sperimentali disciplinate dall'art. 53 del medesimo ordinamento, anche per la vistosa incompatibilità logico-pratica tra la condizione di quasi completa libertà tipica della licenza e le restrizioni dei movimenti e dei contatti imposte dal comma 2-*quater* del medesimo art. 41-*bis*.

4.- Acquisito che il regime differenziale ben può riguardare anche gli internati, si tratta ancora di verificare, tuttavia, se il provvedimento ministeriale di cui al comma 2 dell'art. 41-*bis* ordin. penit. debba inevitabilmente presentare identità di contenuto e di effetti, tanto se adottato nei confronti di detenuti in esecuzione di pena, quanto se invece applicato agli internati.



In tale verifica è guida essenziale il penultimo periodo del comma 2 dell'art. 41-*bis* ordin. penit., a tenore del quale la sospensione delle regole ordinarie di trattamento penitenziario comporta «le restrizioni necessarie» per il soddisfacimento delle ricordate esigenze di ordine e sicurezza e per impedire collegamenti con le associazioni criminali.

Il riferimento testuale alla “necessità” delle restrizioni evoca criteri di proporzionalità e congruità nella identificazione delle misure, poiché suggerisce che esse siano quelle (e solo quelle) che tali si evidenzino nella situazione considerata, in relazione alla specifica condizione del soggetto. Ben vero che la modifica intervenuta sul comma 2-*quater* - per mezzo della citata legge n. 94 del 2009 - implica ormai contenuti inderogabili del decreto ministeriale che - in riferimento ai detenuti - applica, in ciascun singolo caso, il regime differenziale, prevedendo l'introduzione “obbligatoria” di tutte le misure indicate al medesimo comma 2-*quater* dell'art. 41-*bis* ordin. penit. Nondimeno, è significativo che il legislatore della novella ricordata, pur essendo intervenuto anche sul comma 2 (lettere b e c dell'art. 2, comma 25, della legge di riforma), non ha modificato il riferimento al principio della “necessità” della restrizione imposta all'interessato, e dunque ai conseguenti criteri di proporzionalità e congruità nella identificazione, in concreto, delle misure.

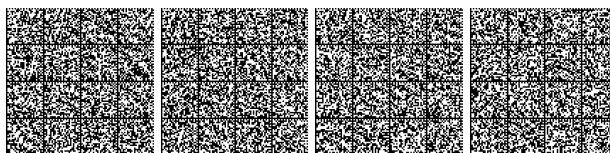
Conserva quindi pieno significato la giurisprudenza costituzionale che ha interpretato la disciplina qui censurata bilanciando le esigenze di prevenzione speciale, che essa persegue, con l'indispensabile finalizzazione rieducativa delle pene e delle stesse misure di sicurezza. Secondo criteri di proporzionalità e congruità, il legislatore, l'autorità amministrativa e la stessa autorità giudiziaria, nell'ambito delle rispettive competenze, devono quindi verificare se, in ogni caso concreto, le restrizioni imposte a norma dell'art. 41-*bis* ordin. penit. siano legittimate da una duplice e determinante condizione: da un lato, come è ovvio, la necessità effettiva ed attuale d'un regime differenziale per l'interessato; dall'altro, la miglior scelta possibile, quanto alle modalità esecutive, al fine di favorire l'attuazione di un efficace programma individuale di recupero.

Già negli anni immediatamente successivi alle prime previsioni di trattamento differenziale, ragionando della sua applicazione nei confronti dei condannati a pene detentive sulla base della disciplina allora vigente, questa Corte aveva chiarito che, permanendo in capo a tali soggetti un diritto alla libertà personale (sentenza n. 349 del 1993), le determinazioni ministeriali dovevano considerarsi soggette al sindacato del giudice ordinario (sentenza n. 410 del 1993), non solo con riferimento all'esistenza dei presupposti legittimanti, ma anche con riguardo al corretto esercizio della discrezionalità, tanto nella scelta delle misure, quanto nella loro congruenza rispetto alle esigenze del caso concreto: un sindacato, quindi, sui limiti “esterni” ed “interni” al potere di imposizione del trattamento differenziale (così, in particolare, la sentenza n. 351 del 1996).

Nella sentenza n. 376 del 1997, era stato ulteriormente sottolineato come le restrizioni apportate riguardo all'ordinario regime di carcerazione dovessero essere congrue rispetto alle specifiche finalità di ordine e sicurezza nel caso concreto, secondo una valutazione pienamente sindacabile dall'autorità giudiziaria, mentre restavano (e restano) comunque vietate misure restrittive concretanti un trattamento contrario al senso di umanità, o tali da vanificare del tutto la finalità rieducativa della pena: quindi, in particolare, l'applicazione del regime differenziato non può precludere la partecipazione della persona reclusa alle varie attività di valenza risocializzante, «le quali semmai dovranno essere organizzate, per i detenuti soggetti a tale regime, con modalità idonee ad impedire quei contatti e quei collegamenti i cui rischi il provvedimento ministeriale tende ad evitare. L'applicazione dell'art. 41-*bis* non può dunque equivalere [...] a riconoscere una categoria di detenuti che “sfuggono, di fatto, a qualunque tentativo di risocializzazione”».

Soprattutto - si era aggiunto nella sentenza appena citata - doveva (e deve) essere escluso che il decreto ministeriale ex art. 41-*bis* ordin. penit. neutralizzi il contenuto precettivo del precedente art. 13, che obbliga alla individualizzazione del trattamento di ciascun detenuto o internato. Nel testo originario della norma, ed ancor più secondo il testo novellato mediante il decreto legislativo 2 ottobre 2018, n. 123, recante «Riforma dell'ordinamento penitenziario, in attuazione delle deleghe di cui all'articolo 1, commi 82, 83 e 85, lettere a), d), i), l), m), o), r), t) e u) della legge 23 giugno 2017, n. 103», sono del resto rese obbligatorie attività fondamentali ai fini del reinserimento sociale dell'interessato, tra le quali l'osservazione scientifica della personalità (da cominciare all'ingresso in istituto e da proseguire per tutta la durata della restrizione) e la predisposizione di un programma individualizzato di rieducazione, da monitorare attraverso una raccolta sistematica di documenti e informazioni.

Ben vero - come già accennato - che queste (ed altre analoghe) prese di posizione della giurisprudenza costituzionale miravano a contenere l'ampia discrezionalità (sia ministeriale, sia dell'amministrazione penitenziaria) allora consentita nella scelta delle misure finalizzate a contenere la pericolosità individuale dei detenuti, e quindi a limitare, nella massima misura possibile, le interferenze di tali misure con i programmi di rieducazione. E ben vero, come pure accennato, che il quadro è sensibilmente mutato a far tempo dall'entrata in vigore della ricordata legge n. 94 del 2009, che ha previsto l'introduzione generalizzata e “obbligatoria” delle rigorose limitazioni alle relazioni interne ed esterne al carcere indicate al comma 2-*quater* dell'art. 41-*bis* ordin. penit. (restrizione qualitativa e quantitativa dei colloqui, sorveglianza dei medesimi, gruppi ristretti di socialità, ridottissima incidenza percentuale del tempo da trascorrere



all'esterno, visti di censura sulla corrispondenza, eccetera). A tali limitazioni, prima della legge n. 94 del 2009, il comma 2-*quater* si riferiva stabilendo che il decreto ministeriale «può comportare» la loro applicazione; nel testo vigente si legge, invece, che il provvedimento ministeriale «prevede» dette limitazioni. Un intervento che, per unanime ammissione degli interpreti, ha sottratto le misure alla discrezionalità dell'amministrazione.

Nondimeno, la valenza dei principi già affermati da questa Corte resta pienamente attuale. Tanto questo è vero che più volte, anche di recente, è stata valutata l'effettiva funzionalità di alcune fra le restrizioni elencate al comma 2-*quater* rispetto all'obiettivo della prevenzione di contatti tra l'interessato e determinate organizzazioni criminali. Si è ribadito, in particolare, che «in base all'art. 41-*bis*, comma 2, ordin. penit., è possibile sospendere solo l'applicazione di regole e istituti dell'ordinamento penitenziario che risultino in concreto contrasto con le richiamate esigenze di ordine e sicurezza» e si è negata la legittimità di «misure che, a causa del loro contenuto, non siano riconducibili a quelle concrete esigenze, poiché si tratterebbe in tal caso di misure palesemente incongrue o inadeguate rispetto alle finalità del provvedimento che assegna il detenuto al regime differenziato». In base a queste considerazioni è intervenuta, con la sentenza n. 97 del 2020, una dichiarazione di parziale illegittimità costituzionale della norma in esame, nella parte in cui non limitava il divieto di scambiare oggetti a detenuti appartenenti a diversi gruppi di socialità. Un provvedimento analogo, *mutatis mutandis*, era stato preso con la sentenza n. 186 del 2018, relativamente al divieto di cuocere cibi, posto dall'art. 41-*bis*, comma 2-*quater*, lettera *f*), ordin. penit.

I principi costituzionali di riferimento, soprattutto gli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost., condizionano, dunque, la stessa previsione in astratto di misure restrittive «obbligatorie» per il soggetto raggiunto da un decreto ministeriale ex art. 41-*bis*, comma 2, ordin. penit.: tali misure devono perseguire gli obiettivi di ordine pubblico stabiliti dal legislatore, ma al tempo stesso il trattamento restrittivo - si tratti di esecuzione della pena o di internamento per misura di sicurezza - deve conservare una concreta efficacia rieducativa.

Ciò vuol dire che, in assenza delle condizioni indicate, può essere posta in dubbio ed eventualmente negata (come già avvenuto) la compatibilità costituzionale di singole prescrizioni. Ma vuol dire che anche l'interpretazione da operarsi su tali prescrizioni deve essere orientata verso soluzioni che ne garantiscano la miglior compatibilità con i precetti costituzionali di riferimento nella materia in esame.

5.- Nella medesima direzione non può considerarsi secondaria, per la risoluzione delle odierne questioni di legittimità costituzionale, la circostanza che proprio il nuovo testo dell'art. 41-*bis*, comma 2-*quater*, ordin. penit. non contenga, se non in due occasioni, alcun esplicito riferimento agli internati quali destinatari necessari delle varie misure elencate nelle lettere dalla *a*) alla *f*).

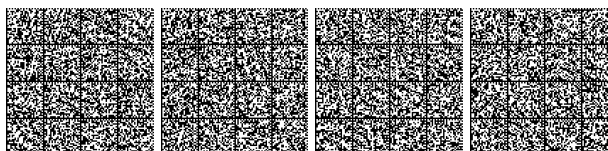
In questa disposizione, infatti, gli internati vengono menzionati solo incidentalmente e non come persone assoggettabili alle restrizioni. In un primo caso, essi sono citati come soggetti «passivi» di una regola contenitiva sicuramente indirizzata ai detenuti in esecuzione di pena (lettera *a*, volta a impedire che questi ultimi entrino in contatto con appartenenti alla propria organizzazione, o ad organizzazioni alleate, anche quando si tratti di persone ristrette in esecuzione di una misura di sicurezza); nel secondo caso, compaiono in un mero riferimento riassuntivo al divieto di comporre le rappresentanze «dei detenuti e degli internati» (lettera *d*).

Resta quindi significativo, già sul piano testuale, che la disposizione qui in esame si apra con un esclusivo riferimento a «i detenuti», a differenza di quanto accade per il comma 2 e per le disposizioni successive al comma 2-*quater* (dal nuovo comma 2-*quater*.1 fino al comma 2-*septies*), tutte caratterizzate dalla citazione espressa ed affiancata di detenuti ed internati.

Anche sulla base di tale rilievo, ben può ritenersi che gli internati, pur soggetti in generale al regime differenziato, non devono necessariamente essere sottoposti a tutte le restrizioni elencate nel comma 2-*quater* (la medesima lettura è avanzata anche dal Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, in un proprio Rapporto tematico del 7 gennaio 2019).

Inoltre, con valenza sistematica decisiva, la necessità che la legge consenta margini discrezionali più ampi nella selezione delle misure restrittive da applicarsi agli internati - in quanto assegnati a una casa di lavoro o ad una colonia agricola - risulta dalle già ricordate direttive di cui al comma 2 dell'art. 41-*bis* ordin. penit., che si riferiscono alle (sole) restrizioni effettivamente necessarie, in concreto, per il soddisfacimento delle esigenze di ordine e sicurezza pubblica, in un contesto che preservi la funzionalità risocializzante del trattamento restrittivo in questione.

In conformità agli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost., deve essere perciò prescelta un'interpretazione della disciplina censurata che consenta l'applicazione delle sole restrizioni proporzionate e congrue alla condizione del soggetto cui il regime differenziale di volta in volta si riferisce. Così, trattandosi di un internato assegnato ad una casa di lavoro, le restrizioni derivanti dalla sua soggezione all'art. 41-*bis* ordin. penit. devono adattarsi, nei limiti del possibile, alla necessità di organizzare un programma di lavoro, e, a sua volta, l'organizzazione del lavoro deve adattarsi alle restrizioni (quelle necessarie) della socialità e della possibilità di movimento nella struttura. Ad esempio, devono essere



identificate attività professionali compatibili con gli effettivi spazi di socialità e mobilità a disposizione degli internati soggetti al regime differenziale, modulando opportunamente l'applicazione a costoro della «limitazione della permanenza all'aperto» disposta dalla lettera *f*) del comma 2-*quater* del citato art. 41-*bis*.

In definitiva, secondo l'interpretazione qui affermata, gli internati in regime differenziale restano esclusi dall'accesso alla semilibertà ed alle licenze sperimentali, non potendo uscire dalla struttura in cui sono collocati, ma, quanto alla socialità ed ai movimenti *intra moenia*, deve essere loro garantita la possibilità di lavorare.

6.- Venuta meno la premessa interpretativa che la Corte di cassazione ha posto a fondamento delle proprie censure, ne consegue la non fondatezza del primo gruppo di questioni sollevate.

6.1. - Ad un tale giudizio si perviene facilmente, in primo luogo, quanto alla prospettata violazione dell'art. 3 Cost.

A causa della comune sottoposizione al regime differenziale di detenuti e internati, il rimettente lamenta l'indebita equiparazione, quanto a regime esecutivo e a contenuto trattamentale, di due misure, pena e misura di sicurezza, che devono restare in effetti distinte.

L'interpretazione qui accolta della disciplina censurata smentisce l'assunto. Senza negare che il regime differenziale si renda applicabile a detenuti e internati, le modalità restrittive di esecuzione della misura di sicurezza devono risultare congrue e proporzionate alla natura di questa, e perciò differenziarsi, rispetto al trattamento dei condannati nel medesimo regime, quanto serve a garantire la specifica condizione degli internati in casa di lavoro (o in colonia agricola), pur restando necessario che la garanzia di svolgimento di un'attività lavorativa non vanifichi le speciali cautele imposte, nei casi in esame, dall'elevata pericolosità degli interessati.

7.- Dall'interpretazione qui accolta deriva altresì la non fondatezza della censura incentrata sull'asserita lesione dell'art. 27, terzo comma, Cost.

7.1.- Secondo la Corte rimettente, la soggezione dell'internato al regime di cui all'art. 41-*bis* ordin. penit. vanificherebbe la specifica vocazione risocializzatrice della misura di sicurezza, ed in particolare della casa di lavoro, con la conseguenza che, non potendosi mai conseguire l'obiettivo di rieducazione, la stessa misura finirebbe col trasformarsi in una "pena" di durata potenzialmente infinita.

Sulla base della lettura in questa sede proposta della disciplina censurata, invece, il regime differenziale può e deve modellarsi sulla fisionomia particolare della misura di sicurezza in discussione: si impone cioè - tanto sul piano della interpretazione, quanto su quello della concreta articolazione delle restrizioni imposte al singolo internato - lo sfruttamento di ogni spazio di manovra al fine di garantire allo stesso internato la possibilità effettiva di svolgere una attività lavorativa, in vista dell'obiettivo della risocializzazione.

Questa Corte, con la già citata sentenza n. 376 del 1997, ha affrontato una questione per qualche verso analoga a quella ora in esame, relativa all'applicabilità dell'istituto della liberazione anticipata in favore dei condannati in regime differenziale di trattamento. Anche in quel caso era stato prospettato un preteso paradosso del regime speciale: esso in astratto concede, anche ai detenuti ex art. 41-*bis* ordin. penit., la possibilità di valersi del beneficio in questione, ma in concreto parrebbe negarla, posto che la liberazione anticipata dev'essere accordata sulla base della positiva risposta dell'interessato a un'offerta trattamentale, che però, proprio a causa del regime in parola, farebbe completamente difetto.

Nel ribadire che l'applicazione dell'art. 41-*bis* ordin. penit. non comporta la eliminazione di qualsiasi programma di trattamento, e neppure l'esclusione da qualunque concepibile attività rieducativa, la sentenza richiamata ha chiarito che, nella valutazione del percorso rieducativo, dovrà tenersi conto anche della qualità e quantità delle occasioni effettivamente messe a disposizione dell'interessato: «il giudizio sulla partecipazione all'opera di rieducazione non può che essere formulato sulla base della risposta alle opportunità di risocializzazione concretamente offerte al detenuto nel corso del trattamento, poche o tante che siano [...] non potendosi richiedere la partecipazione a un'opera rieducativa che non venga di fatto intrapresa, né far gravare sul detenuto le conseguenze della mancata offerta, in concreto, di strumenti di risocializzazione».

Mutatis mutandis, i medesimi principi devono essere riaffermati nel presente caso, quanto agli effetti dell'offerta trattamentale sulla pericolosità sociale dell'internato e alla valutazione che su di essa deve essere svolta dal magistrato di sorveglianza.

Insieme alla interpretazione qui accolta della disciplina censurata, tali principi conducono verso un giudizio di non fondatezza della censura ora in esame.

8.- Sottolineando l'asserita spirale fra diniego del trattamento risocializzante e persistenza della pericolosità sociale, il giudice *a quo* lamenta la concorrente violazione degli artt. 3 e 25 Cost., dello stesso art. 27 Cost., dell'art. 117, primo comma, Cost. (in relazione all'art. 7 CEDU), nonché dell'art. 111 Cost.





Da una parte, l'assenza di occasioni rieducative, dovuta alla soggezione al regime differenziale, impedirebbe all'internato di maturare e dimostrare significativi progressi nel trattamento; dall'altra, la carenza di elementi utili ad una concreta revisione del giudizio di pericolosità condurrebbe alla proroga necessitata della misura di sicurezza, e dunque ad una rottura della relazione che dovrebbe invece sussistere tra durata della restrizione e gravità del fatto commesso, nei suoi profili oggettivi e soggettivi.

Non per tutte le censure indicate, invero, è offerta una motivazione compiuta, e per alcune - sicuramente per la lamentata lesione del principio del «giusto processo» ex art. 111 Cost. quale fondamento per la legittima inflizione di una «pena» - il ragionamento del rimettente si arresta sulla soglia dell'ammissibilità (*ex multis*, sentenze n. 154, n. 123 e n. 87 del 2021).

Quanto alle censure valutabili nel merito, le asserite lesioni al principio di legalità, per violazione dei parametri costituzionali nazionali e di quelli sovranazionali, risultano essenzialmente ancorate alla giurisprudenza europea maturata sulla già ricordata «custodia di sicurezza» regolata dal diritto tedesco.

Come detto, il giudice *a quo* evoca in particolare la sentenza M. contro Germania, in cui la Corte EDU aveva accertato, per quanto qui più direttamente rileva, una violazione dell'art. 7 CEDU, sul presupposto che la misura di sicurezza detentiva, in base alla sua disciplina ed alle sue modalità di esecuzione, deve essere considerata una «pena», attratta come tale nell'area di influenza della norma convenzionale sul principio di legalità.

Lungi però dal trarre la conseguenza di una completa assimilazione tra misura di sicurezza e pena, la Corte di Strasburgo, nell'affermare la necessità di un diverso regime per le due misure restrittive, si è limitata a stabilire la necessaria applicazione del principio di non retroattività della *lex superveniens* a carattere peggiorativo anche con riguardo alla «custodia di sicurezza». Tale principio, nel caso deciso, non era stato osservato, in quanto l'internamento della persona interessata era stato prolungato oltre il termine massimo decennale vigente al tempo dell'applicazione della misura di sicurezza, sulla base di una riforma sopravvenuta che aveva rimosso ogni limite di durata del trattamento, pur rendendone più stringenti i presupposti.

La successiva giurisprudenza della Corte EDU ha confermato più volte l'incompatibilità convenzionale dell'applicazione retroattiva di norme sfavorevoli in punto di durata massima della misura di sicurezza (si vedano le sentenze 13 gennaio 2011 nei casi Kallweit contro Germania e Mautes contro Germania, nonché la sentenza 14 aprile 2011 nel caso Jendrowiak contro Germania). Tuttavia, esattamente come nel caso posto all'origine della sequenza, l'attribuzione alla custodia di sicurezza della sostanza di «pena» non ha mai indotto la Corte di Strasburgo a dubitare della compatibilità della relativa disciplina con le proiezioni ulteriori del principio (convenzionale) di legalità. Ciò è a dirsi, in particolare, per la denunciata indeterminatezza della durata della misura e per il connesso difetto di «prevedibilità», a tale riguardo, nel momento della condotta anti-giuridica.

In particolare, la Corte EDU non ha stabilito un principio di necessaria predeterminazione di durata della restrizione di sicurezza ed ha anzi rivenuto nella lettera *a*) dell'art. 5, paragrafo 1, CEDU la norma di legittimazione convenzionale delle misure di sicurezza (che devono e possono essere applicate «in seguito a condanna da parte di un tribunale competente»), affermando, in punto di loro prevedibilità, che la stessa non resta esclusa per il sol fatto che non è stabilita preventivamente la durata del trattamento, entro un termine legalmente dato (in particolare, sentenza 9 giugno 2011, Schmitz contro Germania).

Rilievi analoghi vanno compiuti rispetto all'ulteriore argomento evocato dalla Corte rimettente, relativo all'incorruenza della complessiva risposta «sanzionatoria» rispetto al fatto di reato, poiché all'esecuzione di una pena (già computata in termini di proporzionalità) si aggiungerebbe una restrizione della libertà nella forma della misura di sicurezza.

Con riferimento alla pena, il principio di proporzionalità implica una stretta correlazione tra il fatto, nella sua dimensione oggettiva e soggettiva, e la conseguente punizione. Con riferimento alle misure di sicurezza, invece, la proporzionalità dipende da un complessivo giudizio di congruità e non eccessività rispetto allo scopo di prevenire ulteriori attività criminali dell'interessato (sentenza n. 250 del 2018).

In particolare, la misura di sicurezza opera se e quando l'autore del fatto esprime una concreta pericolosità sociale, che deve sussistere, sia nel momento dell'applicazione della misura, sia nel momento della sua esecuzione. Per quanto debba essere occasionata dalla commissione di un reato, la misura non ha perciò alcuna funzione retributiva, mentre deve fronteggiare un fenomeno di pericolosità ormai considerato per sé stesso, tanto che, abbia trovato o meno esecuzione, la misura deve essere immediatamente revocata non appena si riscontri la cessazione della condizione di pericolosità dell'interessato (si vedano le sentenze n. 291 del 2013, n. 1102 del 1988, n. 249 del 1983 e n. 139 del 1982), anche laddove non sia ancora maturato il termine di «durata minima» previsto dalla legge (sentenza n. 110 del 1974, e successivamente sentenza n. 139 del 1982 e ordinanza n. 111 del 1990).



Questa regola, di rilievo centrale nell'ordinamento, vale per qualunque misura di sicurezza personale, quali che ne siano le modalità di esecuzione. Con particolare riguardo ai casi qui in discussione, qualora il giudice di sorveglianza dovesse riscontrare la cessazione della condizione di pericolosità, l'esecuzione della misura personale dovrebbe essere evitata o interrotta, quand'anche l'esecuzione medesima fosse stata disposta secondo le regole straordinarie dell'art. 41-*bis*, comma 2, ordin. penit.

Se queste sono le ragioni per cui va escluso il fondamento delle questioni di legittimità costituzionale incentrate sull'asserita lesione dei principi di legalità costituzionale e convenzionale, deve essere comunque ribadita, anche in questa sede, l'interpretazione affermata a proposito delle censure incentrate sulla lesione degli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost.

Infatti, anche i rilievi riferiti alla presunta violazione dei principi di legalità, costituzionale e convenzionale, si fondano, in ultima analisi, sul presupposto interpretativo che la presente pronuncia esclude. E la presunta "spirale" tra diniego dell'offerta risocializzante e proroga ad libitum della misura di sicurezza è preclusa in radice dal principio per il quale l'applicazione del regime differenziale non annulla il dovere e il potere dell'amministrazione di dare concreta attuazione all'attività che caratterizza la misura di sicurezza della casa di lavoro.

Affermato questo principio d'interpretazione, anche la "spirale" lamentata non ha ragione di determinarsi, e dunque di produrre le trasformazioni che, nella stessa logica della Corte rimettente, imporrebbero l'estensione ai casi coinvolti dalla disciplina censurata di tutte le garanzie costituzionali e sovranazionali apprestate per la pena.

9.- Non supera, infine, la soglia dell'ammissibilità neppure la questione di legittimità costituzionale relativa alla pretesa violazione del principio *ne bis in idem*, che sarebbe provocata - ancora una volta - dalla trasformazione in "pena" della misura di sicurezza eseguita a norma dell'art. 41-*bis* ordin. penit., con un conseguente effetto di duplicazione del trattamento sanzionatorio per un medesimo fatto.

L'ordinanza di remissione, invero, non pone apertamente in discussione la compatibilità costituzionale del cosiddetto sistema del "doppio binario" (coesistenza di pene e misure di sicurezza), che del resto trova espresso riconoscimento, entro limiti la cui ricostruzione non rileva in questa sede, nella stessa Costituzione (in particolare, al terzo comma dell'art. 25).

In un contesto caratterizzato da un'articolata giurisprudenza europea, a rivelarsi carenti sono, innanzitutto, le prospettazioni operate dalla Corte di cassazione rimettente in punto di asserita duplicazione sanzionatoria dell'*idem factum*. È, anzi, l'esistenza stessa del preteso *idem factum* a non essere sufficientemente argomentata. Come risulta dalla motivazione che precede, è evidente, infatti, che la pena detentiva è correlata direttamente al reato connesso, mentre la misura di sicurezza è solo occasionata dal medesimo reato, e richiede una giustificazione non direttamente rilevante per l'esecuzione della pena, cioè l'attuale e persistente pericolosità del soggetto interessato.

Nulla, inoltre, è detto in ordine al rilievo di un "doppio binario" procedimentale, il quale, del resto, in materia di misure di sicurezza è puramente eventuale (potendo la misura essere disposta anche dal giudice della cognizione).

L'assenza di tali verifiche, il cui compimento condiziona l'accesso al merito (sentenza n. 145 del 2020), determina l'inammissibilità della questione proposta (analogamente, sentenza n. 222 del 2019, nonché ordinanze n. 136 del 2021 e n. 114 del 2020).

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*1) dichiara non fondate, nei sensi di cui in motivazione, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 41-bis, commi 2 e 2-quater, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), come modificato dall'art. 2, comma 25, lettera f), della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), in riferimento agli artt. 3, 25, 27 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, sollevate dalla Corte di cassazione, sezione prima penale, con l'ordinanza indicata in epigrafe;*



2) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 41-bis, commi 2 e 2-quater, ordin. penit., come modificato dall'art. 2, comma 25, lettera f), della legge n. 94 del 2009, in riferimento all'art. 111 Cost., sollevata dalla Corte di cassazione, sezione prima penale, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

3) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 41-bis, commi 2 e 2-quater, ordin. penit., come modificato dall'art. 2, comma 25, lettera f), della legge n. 94 del 2009, in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 4 del Protocollo n. 7 alla CEDU, adottato a Strasburgo il 22 novembre 1984, ratificato e reso esecutivo con la legge 9 aprile 1990, n. 98, sollevata dalla Corte di cassazione, sezione prima penale, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 settembre 2021.

F.to:

Giancarlo CORAGGIO, *Presidente*

Nicolò ZANON, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 21 ottobre 2021.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_210197

N. 198

*Sentenza 23 settembre - 22 ottobre 2021*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Decreto-legge - Contenimento, per mezzo di decreto-legge n. 13 del 2020, dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Conseguente adozione del d.P.C.m. 22 marzo 2020, attuativo del predetto decreto-legge - Denunciata violazione dei principi in tema di delegazione legislativa, decretazione d'urgenza e deliberazione dello stato di guerra - Inammissibilità delle questioni.**

**Decreto-legge - Contenimento, per mezzo di decreto-legge n. 19 del 2020, dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Conseguente adozione del d.P.C.m. 10 aprile 2020, attuativo del predetto decreto-legge - Denunciata violazione dei principi in tema di delegazione legislativa, decretazione d'urgenza e deliberazione dello stato di guerra - Non fondatezza delle questioni.**

- Decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, nella legge 5 marzo 2020, n. 13, artt. 1, 2 e 3; decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, nella legge 22 maggio 2020, n. 35, artt. 1, 2 e 4.
- Costituzione, artt. 76, 77 e 78.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Giancarlo CORAGGIO;

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



## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2 e 3 del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6 (Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 5 marzo 2020, n. 13, e degli artt. 1, 2 e 4 del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19 (Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 22 maggio 2020, n. 35, promosso dal Giudice di pace di Frosinone nel procedimento vertente tra E. I. e la Prefettura di Frosinone, con ordinanza del 23 dicembre 2020, iscritta al n. 27 del registro ordinanze 2021 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 10, prima serie speciale, dell'anno 2021.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;  
udito nella camera di consiglio del 22 settembre 2021 il Giudice relatore Stefano Petitti;  
deliberato nella camera di consiglio del 23 settembre 2021.

*Ritenuto in fatto*

1.- Con ordinanza del 23 dicembre 2020, iscritta al n. 27 del registro ordinanze 2021, il Giudice di pace di Frosinone ha sollevato questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2 e 3 del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6 (Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 5 marzo 2020, n. 13, e degli artt. 1, 2 e 4 del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19 (Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 22 maggio 2020, n. 35.

Il giudice *a quo* sospetta che le disposizioni censurate violino gli artt. 76, 77 e 78 della Costituzione, in quanto avrebbero sostanzialmente delegato la funzione legislativa in materia di contenimento della pandemia da COVID-19 all'autorità di Governo per il suo esercizio tramite meri atti amministrativi - i decreti del Presidente del Consiglio dei ministri -, in contrasto «con il principio indiscusso di tipicità delle fonti-atto di produzione normativa», e al di fuori dell'unica ipotesi di emergenza costituzionalmente rilevante, quella dello stato di guerra.

1.1.- Il rimettente espone di dover giudicare sull'opposizione proposta da E. I. avverso la sanzione amministrativa di euro 400 inflittagli in seguito ad un verbale di contestazione dei Carabinieri di Trevi nel Lazio per aver egli violato il giorno 20 aprile 2020 il divieto di uscire dalla propria abitazione e spostarsi nel territorio comunale, divieto sancito dal d.P.C.m. 22 marzo 2020 (Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale).

La rilevanza delle questioni sarebbe assicurata dal fatto che la declaratoria di illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate determinerebbe l'accoglimento dell'opposizione di E. I., privando di efficacia il d.P.C.m. 22 marzo 2020, il quale, proprio in attuazione di quelle disposizioni, avrebbe posto l'obbligo da lui violato.

1.2.- Ad avviso del Giudice di pace di Frosinone, le norme censurate avrebbero delegato al d.P.C.m. 22 marzo 2020 la definizione di nuovi illeciti amministrativi, così attribuendo ad esso la "forza di legge" necessaria a soddisfare il principio di legalità delle sanzioni amministrative, sancito dall'art. 1 della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale).

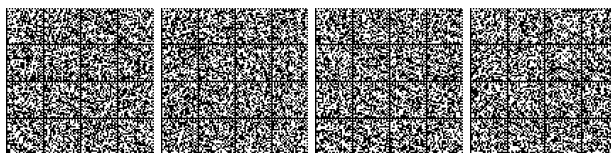
Sarebbe stato in tal modo «aggrato il principio cardine di cui agli articoli 76 e 77 Cost., per cui la funzione legislativa è affidata al Parlamento, che può delegarla solo con una legge-delega e comunque giammai ad atti amministrativi».

1.3.- L'alterazione del sistema delle fonti operata dalle disposizioni censurate non potrebbe trovare giustificazione costituzionale nella necessità di far fronte all'emergenza pandemica da COVID-19, poiché l'unica ipotesi emergenziale costituzionalmente rilevante sarebbe quella dello stato di guerra, considerato dall'art. 78 Cost.

Secondo il rimettente, «[n]essuna altra ipotesi di emergenza, nel nostro ordinamento costituzionale, può essere fonte di poteri speciali o legittimanti fonti di produzione normativa diverse da quelle previste».

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

2.1.- Le questioni aventi ad oggetto il d.l. n. 6 del 2020 sarebbero inammissibili per difetto di rilevanza, poiché, essendo stato commesso in data 20 aprile 2020, l'illecito contestato all'opponente non ricadrebbe nella sua sfera applicativa, ma in quella del d.l. n. 19 del 2020, abrogativo del precedente; a tale illecito non sarebbe quindi applicabile il



d.P.C.m. 22 marzo 2020, bensì il d.P.C.m. 10 aprile 2020 (Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, recante misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale), sostitutivo del precedente.

L'inammissibilità delle questioni deriverebbe in ogni caso dalla non pertinenza dei parametri evocati, atteso che il principio di legalità delle sanzioni amministrative non troverebbe la propria copertura negli artt. 76 e 77 Cost., bensì negli artt. 23 e 25 Cost.

2.2.- Le questioni sarebbero comunque non fondate, in riferimento a tutti gli evocati parametri, anche alla luce della sentenza n. 37 del 2021 di questa Corte.

Non sarebbe stato violato l'art. 76 Cost., poiché il d.l. n. 19 del 2020 «stabilisce con precisione e in via preventiva i comportamenti vietati, la misura della sanzione, l'organo deputato ad irrogarla», sicché non vi sarebbe stata alcuna impropria delega di funzione legislativa, essendosi il d.P.C.m. limitato ad attuare quanto previsto dalla fonte primaria.

La conversione in legge del d.l. n. 19 del 2020 escluderebbe la violazione dell'art. 77 Cost., essendo peraltro indiscussa la sussistenza dei presupposti di necessità e urgenza.

Infine, non vi sarebbe stata un'assunzione di poteri emergenziali in violazione dell'art. 78 Cost., avendo il Presidente del Consiglio dei ministri esercitato il potere di ordinanza conferitogli dall'art. 5 del decreto legislativo 2 gennaio 2018, n. 1 (Codice della protezione civile), previa deliberazione dello stato di emergenza di rilievo nazionale, adottata in conformità all'art. 24 del medesimo decreto legislativo.

3.- In qualità di *amicus curiae*, l'associazione "Generazioni future società cooperativa di mutuo soccorso Stefano Rodotà" ha depositato un'opinione scritta, che reca argomenti favorevoli all'accoglimento delle questioni.

Vi si sostiene che le censurate disposizioni del d.l. n. 6 del 2020 abbiano attribuito all'autorità governativa una «delega in bianco», sicché, «[d]i fatto, la riserva di legge assoluta che, a determinate condizioni, legittima la limitazione dei diritti fondamentali, a partire dalla libertà di circolazione, si trasforma in una "riserva di atto amministrativo"».

I dubbi di legittimità costituzionale permarrebbero per le censurate disposizioni del d.l. n. 19 del 2020, riguardo «all'adozione di atti *extra ordinem*, anche in ordine al rispetto della riserva di legge assoluta e del principio di legalità sostanziale», trattandosi peraltro di un testo normativo che ha operato una «reiterazione implicita» del precedente.

3.1.- Secondo l'*amicus curiae*, dichiarate costituzionalmente illegittime le norme primarie, questa Corte dovrebbe dichiarare l'illegittimità costituzionale anche dei d.P.C.m. ad esse riconducibili, attesa la loro «illegittimità derivata».

3.2.- L'opinione dell'*amicus* è stata ammessa con decreto presidenziale del 5 luglio 2021.

### *Considerato in diritto*

1.- Il Giudice di pace di Frosinone (reg. ord. n. 27 del 2021) ha sollevato questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2 e 3 del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6 (Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 5 marzo 2020, n. 13, e degli artt. 1, 2 e 4 del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19 (Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 22 maggio 2020, n. 35.

Ad avviso del rimettente, le norme censurate avrebbero sostanzialmente delegato la funzione legislativa in materia di contenimento della pandemia da COVID-19 all'autorità di Governo per il suo esercizio tramite meri atti amministrativi - i decreti del Presidente del Consiglio dei ministri - in violazione degli artt. 76, 77 e 78 della Costituzione, atteso che, al di fuori dell'unica ipotesi di emergenza costituzionalmente rilevante, quella dello stato di guerra di cui all'art. 78 Cost., sarebbe stato alterato il principio di tipicità delle fonti di produzione normativa, segnatamente «il principio cardine di cui agli articoli 76 e 77 Cost., per cui la funzione legislativa è affidata al Parlamento, che può delegarla solo con una legge-delega e comunque giammai ad atti amministrativi».

1.1.- Il rimettente espone di dover giudicare sull'opposizione proposta da un cittadino avverso la sanzione amministrativa di euro 400 inflittagli per avere l'opponente violato il giorno 20 aprile 2020 il divieto di uscire dalla propria abitazione e spostarsi nel territorio comunale senza giustificato motivo, divieto sancito dal d.P.C.m. 22 marzo 2020 (Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale).

Le sollevate questioni sarebbero rilevanti poiché la declaratoria di illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate priverebbe di efficacia il d.P.C.m. 22 marzo 2020, quale atto "a valle", determinando per riflesso l'illegittimità della sanzione e quindi l'accoglimento dell'opposizione.



2.- Intervenuto in giudizio tramite l'Avvocatura generale dello Stato, il Presidente del Consiglio dei ministri ha eccepito l'inammissibilità delle questioni sotto due distinti profili.

2.1.- La prima eccezione denuncia un difetto di rilevanza, poiché, essendo stato commesso in data 20 aprile 2020, l'illecito non ricadrebbe nella sfera applicativa del d.l. n. 6 del 2020, ma in quella del d.l. n. 19 del 2020, abrogativo del precedente; esso, pertanto, non sarebbe soggetto al d.P.C.m. 22 marzo 2020 ma al d.P.C.m. 10 aprile 2020 (Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, recante misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale), sostitutivo del precedente.

2.2.- L'altra eccezione assume l'inconferenza dei parametri evocati, atteso che il principio di legalità delle sanzioni amministrative - al quale, in definitiva, il giudice *a quo* si richiama - non troverebbe la propria copertura negli artt. 76 e 77 Cost., bensì negli artt. 23 e 25 Cost.

3.- Occorre premettere all'esame di queste eccezioni una breve ricostruzione della sequenza normativa mediante la quale Governo e Parlamento hanno affrontato l'emergenza epidemiologica da COVID-19, con specifico riguardo al d.l. n. 6 e al d.l. n. 19 del 2020, oggetto delle questioni di legittimità costituzionale.

3.1.- In data 30 gennaio 2020 il Direttore generale dell'Organizzazione mondiale della sanità dichiarava la diffusione del nuovo coronavirus (2019-nCoV) «emergenza di salute pubblica di rilevanza internazionale»; in data 11 marzo 2020 seguirà la più severa dichiarazione di «pandemia», attesa la diffusività globale del virus.

In data 31 gennaio 2020 il Consiglio dei ministri, ai sensi degli artt. 7, comma 1, lettera c), e 24, comma 1, del decreto legislativo 2 gennaio 2018, n. 1 (Codice della protezione civile), dichiarava lo stato di emergenza sul territorio nazionale per la durata di sei mesi, «in conseguenza del rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili».

3.2.- Nel definire la tipologia degli eventi emergenziali di protezione civile, l'art. 7, comma 1, lettera c), del d.lgs. n. 1 del 2018 descrive l'ipotesi di maggiore gravità: «emergenze di rilievo nazionale connesse con eventi calamitosi di origine naturale o derivanti dall'attività dell'uomo che in ragione della loro intensità o estensione debbono, con immediatezza d'intervento, essere fronteggiate con mezzi e poteri straordinari da impiegare durante limitati e predefiniti periodi di tempo ai sensi dell'articolo 24».

L'art. 24, comma 1, del medesimo testo normativo stabilisce appunto che, al verificarsi degli eventi rientranti nella previsione dell'art. 7, comma 1, lettera c), il Consiglio dei ministri delibera lo stato di emergenza di rilievo nazionale, ne fissa la durata, ne determina l'estensione territoriale «e autorizza l'emanazione delle ordinanze di protezione civile di cui all'articolo 25».

A norma del successivo art. 25, comma 1, «[p]er il coordinamento dell'attuazione degli interventi da effettuare durante lo stato di emergenza di rilievo nazionale si provvede mediante ordinanze di protezione civile, da adottarsi in deroga ad ogni disposizione vigente, nei limiti e con le modalità indicati nella deliberazione dello stato di emergenza e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico e delle norme dell'Unione europea»; tali ordinanze, «ove rechino deroghe alle leggi vigenti, devono contenere l'indicazione delle principali norme a cui si intende derogare e devono essere specificamente motivate».

Il comma 4 del medesimo art. 25 prescrive che queste ordinanze siano pubblicate in *Gazzetta Ufficiale* e il comma 9 assicura avverso di esse la tutela giurisdizionale davanti al giudice amministrativo.

I poteri di ordinanza in materia di protezione civile sono attribuiti dall'art. 5, comma 1, del d.lgs. n. 1 del 2018 al Presidente del Consiglio dei ministri, «che può esercitar[li], salvo che sia diversamente stabilito con la deliberazione di cui all'articolo 24, per il tramite del Capo del Dipartimento della protezione civile».

3.3.- Il d.l. n. 6 del 2020 stabiliva, al comma 1 dell'art. 1, che, «[a]llo scopo di evitare il diffondersi del COVID-19, nei comuni o nelle aree nei quali risulta positiva almeno una persona per la quale non si conosce la fonte di trasmissione o comunque nei quali vi è un caso non riconducibile ad una persona proveniente da un'area già interessata dal contagio del menzionato virus, le autorità competenti, con le modalità previste dall'articolo 3, commi 1 e 2, sono tenute ad adottare ogni misura di contenimento e gestione adeguata e proporzionata all'evolversi della situazione epidemiologica»; il comma 2 del medesimo art. 1 conteneva un'elencazione non tassativa delle misure adottabili, in quanto disponeva che, «[t]ra le misure di cui al comma 1, possono essere adottate anche le seguenti [...]».

Il successivo art. 2, comma 1, prevedeva inoltre, mediante formulazione «aperta», che «[l]e autorità competenti, con le modalità previste dall'articolo 3, commi 1 e 2, possono adottare ulteriori misure di contenimento e gestione dell'emergenza, al fine di prevenire la diffusione dell'epidemia da COVID-19 anche fuori dei casi di cui all'articolo 1, comma 1».

L'art. 3 regolava quindi l'attuazione delle misure di contenimento, affidandola essenzialmente allo strumento del d.P.C.m.: «[l]e misure di cui agli articoli 1 e 2 sono adottate [...] con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro della salute, sentiti il Ministro dell'interno, il Ministro della difesa, il Ministro



dell'economia e delle finanze e gli altri Ministri competenti per materia, nonché i Presidenti delle regioni competenti, nel caso in cui riguardino esclusivamente una regione o alcune specifiche regioni, ovvero il Presidente della Conferenza delle regioni e delle province autonome, nel caso in cui riguardino il territorio nazionale» (comma 1); l'adozione delle misure di contenimento tramite ordinanze contingibili e urgenti del Ministro della salute, dei Presidenti delle Regioni o dei sindaci era prevista in termini puramente interinali e residuali, essendo consentita solo «[n]elle more dell'adozione dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri di cui al comma 1» e solo «nei casi di estrema necessità ed urgenza» (comma 2).

L'art. 3, comma 4, del medesimo d.l. n. 6 del 2020 attribuiva rilevanza penale all'inosservanza delle misure di contenimento, qualificandola come contravvenzione di polizia: «[s]alvo che il fatto non costituisca più grave reato, il mancato rispetto delle misure di contenimento di cui al presente decreto è punito ai sensi dell'articolo 650 del codice penale».

3.4.- L'art. 5, comma 1, lettera *a*), del d.l. n. 19 del 2020, entrato in vigore il 26 marzo 2020, ha abrogato il d.l. n. 6 del 2020 (ad eccezione delle disposizioni civilistiche di cui all'art. 3, comma 6-*bis*, e delle disposizioni finanziarie di cui all'art. 4, che qui non vengono in rilievo).

Per la clausola di salvezza di cui all'art. 2, comma 3, del medesimo d.l. n. 19 del 2020, «[s]ono fatti salvi gli effetti prodotti e gli atti adottati sulla base dei decreti e delle ordinanze» emanati ai sensi del d.l. n. 6 del 2020 e «[c]ontinuano ad applicarsi nei termini originariamente previsti le misure già adottate» - tra gli altri - con il d.P.C.m. 22 marzo 2020, «come ancora vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto».

L'art. 4, comma 1, del d.l. n. 19 del 2020 ha infine depenalizzato l'inosservanza delle misure di contenimento, assoggettandola a sanzione amministrativa pecuniaria, escluse quindi le sanzioni contravvenzionali di cui all'art. 650 del codice penale.

4.- È ora possibile esaminare le eccezioni di inammissibilità sollevate dalla difesa statale.

4.1.- La prima eccezione, che assume il difetto di rilevanza delle questioni concernenti il d.l. n. 6 del 2020, è fondata.

La fattispecie oggetto del giudizio principale viene riferita dall'ordinanza di rimessione alla contestata inosservanza del d.P.C.m. 22 marzo 2020, l'ultimo adottato in base al d.l. n. 6 del 2020.

Tuttavia, la violazione di che trattasi è stata commessa - sempre per indicazione dell'ordinanza di rimessione - il 20 aprile 2020, e a tale data il d.P.C.m. 22 marzo 2020 non aveva più efficacia, avendola perduta in data 14 aprile 2020, a norma dell'art. 8, commi 1 e 2, del d.P.C.m. 10 aprile 2020, attuativo del d.l. n. 19 del 2020.

La fattispecie oggetto del giudizio *a quo* non è quindi in alcun modo interessata dalle disposizioni del d.l. n. 6 del 2020, poiché verificatasi in un momento nel quale esse erano già state abrogate dal d.l. n. 19 del 2020 e, in attuazione di quest'ultimo, era già stato emanato un d.P.C.m. sostitutivo.

La riprova è fornita dal contenuto stesso del provvedimento opposto, che ha irrogato la sanzione amministrativa pecuniaria stabilita - nel contesto della depenalizzazione delle violazioni - dall'art. 4, comma 1, del d.l. n. 19 del 2020 («da euro 400 a euro 1.000»).

Un'eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale degli artt. 1, 2 e 3 del d.l. n. 6 del 2020 non avrebbe, quindi, alcuna incidenza sul giudizio *a quo*, nel quale tali disposizioni sono inapplicabili *ratione temporis*.

Le questioni sollevate nei riguardi dei citati articoli vanno pertanto dichiarate inammissibili per difetto di rilevanza (*ex plurimis*, sentenze n. 85 del 2020, n. 159 e n. 20 del 2019, n. 36 del 2016, n. 192 del 2015 e n. 294 del 2011; ordinanze n. 57 del 2018 e n. 38 del 2017).

4.2.- Sono rilevanti dunque le sole questioni aventi ad oggetto gli artt. 1, 2 e 4 del d.l. n. 19 del 2020, e per esse occorre procedere allo scrutinio di merito, in quanto l'eccezione formulata dall'Avvocatura dello Stato circa la pertinenza degli evocati parametri non è fondata.

Tramite l'evocazione degli artt. 76, 77 e 78 Cost., il giudice *a quo* ha inteso denunciare la violazione del principio di legalità delle sanzioni amministrative non in sé, ma quale riflesso dell'alterazione del sistema delle fonti, a suo dire determinata dall'impropria sequenza tra decreti-legge e d.P.C.m.

Il nucleo della denuncia è chiaro: le norme primarie censurate (decreti-legge) avrebbero “delegato” le fonti subprimarie (d.P.C.m.) a definire nuovi illeciti amministrativi, sicché - come recita l'ordinanza di rimessione - sarebbe stato «aggrato il principio cardine di cui agli articoli 76 e 77 Cost., per cui la funzione legislativa è affidata al Parlamento, che può delegarla solo con una legge-delega e comunque giammai ad atti amministrativi».

Come questa Corte ha avuto modo di sottolineare, quando è ben individuato il nucleo essenziale della censura, l'eventuale inconferenza dei parametri costituzionali evocati non integra un motivo di inammissibilità della questione, semmai una ragione di non fondatezza (sentenze n. 286 del 2019 e n. 290 del 2009).



Ovviamente, la selezione dei parametri operata dal giudice *a quo*, mentre non rende inammissibili le questioni così come sollevate, ne delimita tuttavia l'oggetto, che resta pertanto circoscritto al sistema delle fonti, quale delineato dagli artt. 76, 77 e 78 Cost., senza attingere specificamente il problema delle riserve di legge, né quelle poste dagli artt. 23 e 25 Cost., cui l'Avvocatura fa esplicito riferimento, né le altre potenzialmente incise dalle singole misure di contenimento.

5.- Nel merito, le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2 e 4 del d.l. n. 19 del 2020 non sono fondate.

6.- Come afferma la relazione illustrativa al disegno di legge di conversione, il d.l. n. 19 del 2020 si è posto l'obiettivo di «sottoporre a una più stringente interpretazione del principio di legalità la tipizzazione delle misure potenzialmente applicabili per la gestione dell'emergenza», e tale obiettivo ha perseguito «con una compilazione che riconduce a livello di fonte primaria il novero di tutte le misure applicabili all'emergenza stessa, nel cui ambito i singoli provvedimenti emergenziali attuativi potranno discernere, momento per momento e luogo per luogo, quelle di cui si ritenga esservi concretamente maggiore bisogno per fronteggiare nel modo più efficace l'emergenza stessa».

In effetti, l'art. 1, comma 1, del d.l. n. 19 del 2020 stabilisce che, «[p]er contenere e contrastare i rischi sanitari derivanti dalla diffusione del virus COVID-19, su specifiche parti del territorio nazionale ovvero, occorrendo, sulla totalità di esso, possono essere adottate, secondo quanto previsto dal presente decreto, una o più misure tra quelle di cui al comma 2»; e il comma 2 precisa, appunto, che, «[a]i sensi e per le finalità di cui al comma 1, possono essere adottate, secondo principi di adeguatezza e proporzionalità al rischio effettivamente presente su specifiche parti del territorio nazionale ovvero sulla totalità di esso», una o più tra le misure ivi elencate, da intendersi come tipiche, per l'assenza di una clausola di apertura verso indefinite «ulteriori misure», analoga a quella contenuta nell'art. 2, comma 1, del d.l. n. 6 del 2020.

6.1.- La tipizzazione delle misure di contenimento - coerente con l'esigenza di assicurare il corretto rapporto tra fonti primarie e fonti secondarie, soprattutto in relazione alla natura delle censure proposte dal rimettente - è stata accompagnata nell'economia del d.l. n. 19 del 2020 da ulteriori garanzie, sia per quanto attiene alla responsabilità del Governo nei confronti del Parlamento, sia sul versante della certezza dei diritti dei cittadini.

Il d.l. n. 19 del 2020 ha invero disposto la temporaneità delle misure restrittive, adottabili solo «per periodi pre-determinati», e reiterabili non oltre il termine finale dello stato di emergenza (art. 1, comma 1); ha quindi stabilito che «[i]l Presidente del Consiglio dei ministri o un Ministro da lui delegato riferisce ogni quindici giorni alle Camere sulle misure adottate ai sensi del presente decreto» (art. 2, comma 5), previsione, questa, alla quale si è anteposto in sede di conversione che, salve ragioni di urgenza, «[i]l Presidente del Consiglio dei ministri o un Ministro da lui delegato illustra preventivamente alle Camere il contenuto dei provvedimenti da adottare ai sensi del presente comma, al fine di tenere conto degli eventuali indirizzi dalle stesse formulati» (art. 2, comma 1); ha infine prescritto la pubblicazione dei d.P.C.m. nella *Gazzetta Ufficiale* e la comunicazione alle Camere entro il giorno successivo alla pubblicazione (art. 2, comma 5).

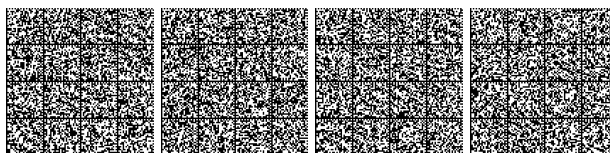
6.2.- La tipizzazione delle misure di contenimento operata dal d.l. n. 19 del 2020 è stata corredata dall'indicazione di un criterio che orienta l'esercizio della discrezionalità attraverso i «principi di adeguatezza e proporzionalità al rischio effettivamente presente su specifiche parti del territorio nazionale ovvero sulla totalità di esso» (art. 1, comma 2).

In tal senso assume rilievo - giacché supporta sul piano istruttorio la messa in atto della disciplina primaria, rendendone più concreta ed effettiva la verifica giudiziale - quanto stabilito dall'ultimo periodo dell'art. 2, comma 1, dello stesso d.l. n. 19 del 2020, cioè che, «[p]er i profili tecnico-scientifici e le valutazioni di adeguatezza e proporzionalità, i provvedimenti di cui al presente comma sono adottati sentito, di norma, il Comitato tecnico-scientifico di cui all'ordinanza del Capo del dipartimento della Protezione civile 3 febbraio 2020, n. 630, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 32 dell'8 febbraio 2020».

La fonte primaria, pertanto, non soltanto ha tipizzato le misure adottabili dal Presidente del Consiglio dei ministri, in tal modo precludendo all'autorità di Governo l'assunzione di provvedimenti extra ordinem, ma ha anche imposto un criterio tipico di esercizio della discrezionalità amministrativa, che è di per sé del tutto incompatibile con l'attribuzione di potestà legislativa ed è molto più coerente con la previsione di una potestà amministrativa, ancorché ad efficacia generale.

6.3.- In sostanza, il d.l. n. 19 del 2020, lungi dal dare luogo a un conferimento di potestà legislativa al Presidente del Consiglio dei ministri in violazione degli artt. 76 e 77 Cost., si limita ad autorizzarlo a dare esecuzione alle misure tipiche previste.

7.- La tipizzazione operata dal d.l. n. 19 del 2020 rivela la sua importanza sul piano del sistema delle fonti proprio riguardo alla misura di contenimento la cui violazione è oggetto del giudizio *a quo*, cioè il divieto di allontanamento dall'abitazione senza giustificato motivo.





7.1.- Il d.l. n. 19 del 2020, a differenza del d.l. n. 6 del 2020, ha infatti specificamente previsto quali misure di contenimento le «limitazioni alla possibilità di allontanarsi dalla propria residenza, domicilio o dimora se non per spostamenti individuali limitati nel tempo e nello spazio o motivati da esigenze lavorative, da situazioni di necessità o urgenza, da motivi di salute o da altre specifiche ragioni» (art. 1, comma 2, lettera *a*).

Il d.P.C.m. 10 aprile 2020, nel prevedere, all'art. 1, comma 1, lettera *a*), che «sono consentiti solo gli spostamenti motivati da comprovate esigenze lavorative o situazioni di necessità ovvero per motivi di salute», e nello stabilire, all'art. 8, comma 1, che tutte le disposizioni in esso contenute «producono effetto dalla data del 14 aprile 2020 e sono efficaci fino al 3 maggio 2020», si è dunque limitato ad adattare all'andamento della pandemia quanto stabilito in via generale dalla fonte primaria.

Il contenuto tipizzato del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri smentisce l'ipotesi del rimettente circa il conferimento di potestà legislativa da parte del decreto-legge. Risulta in tal modo rispettato quanto da questa Corte affermato a proposito dell'individuazione delle fonti primarie, e cioè che, «in considerazione della particolare efficacia delle fonti legislative, delle rilevanti materie ad esse riservate, della loro incidenza su molteplici situazioni soggettive, nonché del loro raccordo con il sistema rappresentativo, una siffatta individuazione può essere disposta solo da fonti di livello costituzionale» (sentenza n. 361 del 2010).

8.- Al riguardo, non può non ricordarsi che, nel dichiarare non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 20 del regio decreto 3 marzo 1934, n. 383 (Approvazione del testo unico della legge comunale e provinciale), sollevata in riferimento - tra gli altri - agli artt. 76 e 77 Cost., a proposito delle ordinanze prefettizie contingibili e urgenti, questa Corte ha fatto richiamo alla distinzione corrente tra «“atti” necessitati» e «“ordinanze” necessitate», aventi entrambi come presupposto l'urgente necessità del provvedere, «ma i primi, emessi in attuazione di norme legislative che ne prefissano il contenuto; le altre, nell'esplicazione di poteri soltanto genericamente prefigurati dalle norme che li attribuiscono e perciò suscettibili di assumere vario contenuto, per adeguarsi duttilmente alle mutevoli situazioni» (sentenza n. 4 del 1977).

Ebbene, la tassatività delle misure urgenti di contenimento acquisita dal d.l. n. 19 del 2020 induce ad accostare le stesse, per certi versi, agli «“atti” necessitati», in quanto «emessi in attuazione di norme legislative che ne prefissano il contenuto», sicché non è dato riscontrare quella delega impropria di funzione legislativa dal Parlamento al Governo che il rimettente ipotizza nel denunciare la violazione degli artt. 76 e 77 Cost.

8.1.- Quali atti a contenuto tipizzato, le misure attuative del d.l. n. 19 del 2020 si distaccano concettualmente dal modello delle ordinanze contingibili e urgenti, che viceversa rappresentano il paradigma delle “ordinanze necessitate” (a contenuto libero), seguito dal codice della protezione civile.

Malgrado il punto di intersezione rappresentato dalla dichiarazione dello stato di emergenza, le misure attuative del d.l. n. 19 del 2020 non coincidono, infatti, con le ordinanze di protezione civile, l'emanazione delle quali compete pure al Presidente del Consiglio dei ministri, a norma degli artt. 5 e 25 del d.lgs. n. 1 del 2018.

Lo stesso d.P.C.m. 10 aprile 2020, applicabile nel caso di specie, pur richiamando nella premessa la dichiarazione dello stato di emergenza, fin dal titolo definisce le proprie disposizioni «attuative» del d.l. n. 19 del 2020, e non del codice della protezione civile.

8.1.1.- L'alternatività dei modelli di regolazione non solleva tuttavia un problema di legittimità costituzionale.

Invero, nel riconoscere che la competenza legislativa per il contenimento della pandemia spetta in esclusiva allo Stato giacché attinente alla «profilassi internazionale» ex art. 117, secondo comma, lettera *g*), Cost., questa Corte ha osservato che il modello tradizionale di gestione delle emergenze affidato alle ordinanze contingibili e urgenti, culminato nell'emanazione del codice della protezione civile, «se da un lato appare conforme al disegno costituzionale, dall'altro non ne costituisce l'unica attuazione possibile», essendo «ipotizzabile che il legislatore statale, se posto a confronto con un'emergenza sanitaria dai tratti del tutto peculiari, scelga di introdurre nuove risposte normative e provvedimenti tarate su quest'ultima», come appunto accaduto «a seguito della diffusione del COVID-19, il quale, a causa della rapidità e della imprevedibilità con cui il contagio si spande, ha imposto l'impiego di strumenti capaci di adattarsi alle pieghe di una situazione di crisi in costante divenire» (sentenza n. 37 del 2021).

8.1.2.- D'altronde, come rilevato anche dal Consiglio di Stato in sede consultiva su ricorso straordinario al Presidente della Repubblica per l'annullamento di alcuni d.P.C.m. attuativi del d.l. n. 19 del 2020 (parere 13 maggio 2021, n. 850), la legislazione sulle ordinanze contingibili e urgenti e lo stesso codice della protezione civile non assurgono al rango di leggi “rinforzate”, sicché il Parlamento ben ha potuto coniare un modello alternativo per il tramite della conversione in legge di decreti-legge che hanno rinviato la propria esecuzione ad atti amministrativi tipizzati.



9.- Per tutto quanto esposto, le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2 e 4 del d.l. n. 19 del 2020 vanno dichiarate non fondate, poiché le disposizioni oggetto di censura non hanno conferito al Presidente del Consiglio dei ministri una funzione legislativa in violazione degli artt. 76 e 77 Cost., né tantomeno poteri straordinari da stato di guerra in violazione dell'art. 78 Cost., ma hanno ad esso attribuito unicamente il compito di dare esecuzione alla norma primaria mediante atti amministrativi sufficientemente tipizzati.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2 e 3 del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6 (Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 5 marzo 2020, n. 13, sollevate dal Giudice di pace di Frosinone, in riferimento agli artt. 76, 77 e 78 della Costituzione, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

2) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 1, 2 e 4 del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19 (Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 22 maggio 2020, n. 35, sollevate dal Giudice di pace di Frosinone, in riferimento agli artt. 76, 77 e 78 Cost., con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 23 settembre 2021.

F.to:

Giancarlo CORAGGIO, *Presidente*

Stefano PETITTI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 22 ottobre 2021.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_210198

N. 199

*Sentenza 22 settembre - 26 ottobre 2021*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Abruzzo - Rifiinanziamento di spese regionali garantiti attraverso variazioni sul bilancio di previsione 2020 - Ricorso del Governo - Lamentata violazione del principio dell'obbligo della copertura finanziaria - Non fondatezza delle questioni.**

- Legge della Regione Abruzzo 31 luglio 2020, n. 20, artt. 5, comma 2, e 6.
- Costituzione, art. 81, terzo comma.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:



*Presidente:* Giancarlo CORAGGIO;

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

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 2, e 6 della legge della Regione Abruzzo 31 luglio 2020, n. 20, recante «Modifiche alla legge regionale 12 gennaio 2018, n. 2 (Legge organica in materia di sport e impiantistica sportiva) e ulteriori disposizioni urgenti», promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 5-8 ottobre 2020, depositato in cancelleria il 13 ottobre 2020, iscritto al n. 93 del registro ricorsi 2020 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 47, prima serie speciale, dell'anno 2020.

Visto l'atto di costituzione della Regione Abruzzo;

udito nella udienza pubblica del 21 settembre 2021 il Giudice relatore Luca Antonini;

udito l'avvocato dello Stato Ettore Figliolia per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocato Dania Andreina Aniceti per la Regione Abruzzo, quest'ultima in collegamento da remoto, ai sensi del punto 1) del decreto del Presidente della Corte del 18 maggio 2021;

deliberato nella camera di consiglio del 22 settembre 2021.

### *Ritenuto in fatto*

1.- Con ricorso notificato il 5-8 ottobre 2020 e depositato il 13 ottobre 2020 (reg. ric. n. 93 del 2020), il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 2, e 6 della legge della Regione Abruzzo 31 luglio 2020, n. 20, recante «Modifiche alla legge regionale 12 gennaio 2018, n. 2 (Legge organica in materia di sport e impiantistica sportiva) e ulteriori disposizioni urgenti», in riferimento all'art. 81, terzo comma, della Costituzione.

1.1.- Il richiamato art. 5, comma 2, stabilisce che: «[a]i sensi dell'articolo 111, comma 4-*bis* 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 legge 24 aprile 2020, n. 27, il rifinanziamento dell'articolo 11 della legge regionale 24 novembre 2016, n. 38 (Disposizioni in favore dei Centri di Ricerca del settore agricolo. Interventi a sostegno del Settore della Cultura e della Formazione. Interventi a favore dei Comuni colpiti da avversità atmosferiche e ulteriori disposizioni urgenti. Disposizioni in materia di protezione civile) è garantito attraverso la seguente variazione sul bilancio regionale di previsione 2020:

a) lo stanziamento della Missione 00, Programma 00, Titolo 0 (accantonamento disavanzo) è ridotto di euro 2.900.000,00;

b) lo stanziamento della Missione 11, Programma 02, Titolo 2 è corrispondentemente aumentato di euro 2.900.000,00».

Il successivo art. 6 utilizza la medesima modalità di copertura, modificando quella già individuata dalle disposizioni di una precedente legge regionale, per il finanziamento di un fondo diretto al sostegno del trasporto ferroviario delle merci e di determinati interventi di manutenzione dei porti. Esso, infatti, prevede che: «1. Al comma 5 dell'articolo 30 della legge regionale 16 giugno 2020, n. 14 (Disposizioni contabili per la gestione del bilancio 2020/2022, modifiche ed integrazioni a leggi regionali ed ulteriori disposizioni urgenti ed indifferibili) le parole “diminuzione parte spesa Titolo 1, Missione 20, Programma 01, capitolo di spesa 321940.1 denominato “Fondi di Riserva per le spese obbligatorie - Art. 18 L.R.C.” per euro 100.000,00” sono sostituite dalle parole “diminuzione parte spesa Missione 00, Programma 00, Titolo 0 (accantonamento disavanzo) per euro 100.000,00”.



2. Al comma 8 dell'articolo 30 della l.r. 14/2020 le parole “b) in diminuzione parte Spesa: Titolo 1, Missione 20, Programma 01, capitolo 321940.1 per euro 350.000,00” sono sostituite dalle parole “b) in diminuzione parte Spesa: Missione 00, Programma 00, Titolo 0 (accantonamento disavanzo) per euro 350.000,00”».

Il suddetto art. 5, comma 2, quindi, nel proprio *incipit* richiama espressamente il disposto dell'art. 111, comma 4-*bis*, 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, a mente del quale «[i]l disavanzo di amministrazione degli enti di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118, ripianato nel corso di un esercizio per un importo superiore a quello applicato al bilancio, determinato dall'anticipo delle attività previste nel relativo piano di rientro riguardanti maggiori accertamenti o minori impegni previsti in bilancio per gli esercizi successivi in attuazione del piano di rientro, può non essere applicato al bilancio degli esercizi successivi».

1.2.- Ad avviso del ricorrente, la disposizione statale in questione presupporrebbe, per la sua applicabilità, «l'approvazione di un piano di rientro dettagliato, che individui chiaramente le attività da adottare in ciascun anno così da poter determinare esattamente la quota di maggior recupero realizzata nell'esercizio precedente».

Nella specie, poiché la Regione Abruzzo «non [avrebbe] approvato un piano di rientro dettagliato», la norma statale «non risult[erebbe] applicabile»; di conseguenza, conclude l'Avvocatura generale, le coperture finanziarie apprestate dagli artt. 5, comma 2, e 6 della legge reg. Abruzzo n. 20 del 2020 non risulterebbero idonee, determinando un contrasto con l'art. 81, terzo comma, Cost.

1.3.- Secondo il ricorrente, inoltre, le norme regionali in esame produrrebbero anche effetti negativi sui saldi di finanza pubblica e pregiudicherebbero gli equilibri finanziari del bilancio regionale; viene citata al riguardo la sentenza di questa Corte n. 197 del 2019, secondo la quale, da un lato, «la copertura finanziaria delle spese deve indefettibilmente avere un fondamento giuridico» e, dall'altro, la forza espansiva dell'art. 81, terzo comma, Cost. «si sostanzia in una vera e propria clausola generale in grado di colpire tutti gli enunciati normativi causa di effetti perturbanti la sana gestione finanziaria e contabile».

2.- Con atto depositato il 17 novembre 2020 la Regione Abruzzo si è costituita in giudizio chiedendo di dichiarare il ricorso non fondato.

2.1.- Ad avviso della resistente, la *ratio* dell'art. 111, comma 4-*bis*, del d.l. n. 18 del 2020, come convertito, consisterebbe nella «volontà di offrire agli enti territoriali la possibilità di applicare, all'esercizio corrente, il maggior recupero del disavanzo di amministrazione», così da consentire - a condizione che questo derivi da risultati migliori rispetto alle previsioni del piano di rientro dal disavanzo - l'utilizzo di tali risorse «sin dall'immediato», sostenendo la spesa degli enti in «condizione di particolare sofferenza finanziaria a causa della crisi epidemiologica» da COVID-19.

Tale normativa sarebbe stata pienamente rispettata dalla Regione Abruzzo.

Al riguardo, la difesa regionale richiama la deliberazione del 27 dicembre 2019 (verbale n. 22/2) con la quale il Consiglio regionale avrebbe:

- approvato, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1, comma 779, della legge 27 dicembre 2017, n. 205 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020), il piano di rientro del disavanzo presunto al 31 dicembre 2014 e al 31 dicembre 2015, della durata di anni venti a quote annuali costanti;
- quantificato l'importo delle predette quote annuali, stanziandole nei bilanci di previsione;
- stabilito linee di indirizzo volte a garantire il rispetto del piano di rientro, prevedendo di «destinare prioritariamente ogni risorsa libera di bilancio alla copertura della quota annuale del disavanzo» e specificando che, negli esercizi del triennio 2020-2022, la quota annuale stanziata «nella voce disavanzo della parte spesa del bilancio» vada finanziata «con una contrazione della spesa corrente».

Secondo la resistente, proprio le suddette linee di indirizzo dimostrerebbero l'indicazione di vincolare «tutte le minori spese e tutte le maggiori entrate» al ripianamento del disavanzo, misura che avrebbe dunque «un'efficacia certamente maggiore» rispetto al vincolo di specifiche voci di spesa o di entrata.

Del resto, prosegue la difesa regionale, in tal modo si consentirebbe, «altrettanto efficacemente, il perseguimento degli obiettivi attesi [e] la verifica dei migliori risultati conseguiti»: questi ultimi risulterebbero accertati dalla relazione allegata al disegno di legge regionale inerente il rendiconto generale per l'esercizio 2019, approvato con deliberazione della Giunta regionale 30 giugno 2020, n. 363/C (Disegno di legge regionale recante: “Rendiconto generale per l'esercizio 2019”). Rispetto alla quota da ripianare nell'esercizio, pari a 29.948.247,68 euro, il miglioramento ulteriore sarebbe stato di 38.407.060,59 euro che, attraverso lo strumento della variazione di bilancio dell'esercizio 2020, sarebbe stato



in parte utilizzato - «in piena ottemperanza» alla menzionata norma statale di cui all'art. 111, comma 4-*bis*, del d.l. n. 18 del 2020, come convertito, e nel rispetto della *ratio* ad essa sottesa - per dare copertura alle spese contestate dal ricorso statale.

Secondo la difesa regionale, quindi, il citato comma 4-*bis* non presupporrebbe «l'approvazione di un piano di rientro dettagliato», né, del resto, il ricorrente avrebbe altrimenti indicato «la fonte di tale prescrizione».

Pertanto, una volta accertata l'approvazione da parte della Regione Abruzzo del piano di rientro dal disavanzo, «mai censurato sul punto», l'operato della stessa sarebbe «in ogni caso virtuoso», grazie alle più efficaci linee di indirizzo dettate per l'attuazione del piano medesimo.

2.2.- Quanto alla denunciata violazione dell'art. 81, terzo comma, Cost., secondo la resistente la censura costituirebbe «una conseguenza dell'asserita inapplicabilità» della norma di cui all'art. 111, comma 4-*bis*, del d.l. n. 18 del 2020, come convertito.

Ribadendo che la copertura finanziaria delle variazioni di bilancio impugnate sarebbe «chiaramente certificata» dal consuntivo di gestione, attestante «il conseguimento di un miglior recupero sul disavanzo di amministrazione», la resistente evidenzia che questo importo sarebbe stato dunque utilizzato in conformità alla norma statale e del precetto costituzionale, che impone in particolare di «individuare, con certezza e con sufficienza, le risorse necessarie per [dare] una copertura credibile e sicura» agli oneri di spesa.

3.- Nella memoria depositata in prossimità dell'udienza la Regione Abruzzo ha confermato le proprie conclusioni, dirette a contestare la restrittiva interpretazione avanzata dal ricorrente.

### *Considerato in diritto*

1.- Con il ricorso indicato in epigrafe, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 2, e 6 della legge della Regione Abruzzo 31 luglio 2020, n. 20, recante «Modifiche alla legge regionale 12 gennaio 2018, n. 2 (Legge organica in materia di sport e impiantistica sportiva) e ulteriori disposizioni urgenti», in riferimento all'art. 81, terzo comma, della Costituzione.

1.1.- Il richiamato art. 5, comma 2, stabilisce che: «[a]i sensi dell'articolo 111, comma 4-*bis* 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 legge 24 aprile 2020, n. 27, il rifinanziamento dell'articolo 11 della legge regionale 24 novembre 2016, n. 38 (Disposizioni in favore dei Centri di Ricerca del settore agricolo. Interventi a sostegno del Settore della Cultura e della Formazione. Interventi a favore dei Comuni colpiti da avversità atmosferiche e ulteriori disposizioni urgenti. Disposizioni in materia di protezione civile) è garantito attraverso la seguente variazione sul bilancio regionale di previsione 2020:

a) lo stanziamento della Missione 00, Programma 00, Titolo 0 (accantonamento disavanzo) è ridotto di euro 2.900.000,00;

b) lo stanziamento della Missione 11, Programma 02, Titolo 2 è corrispondentemente aumentato di euro 2.900.000,00».

Il successivo art. 6 utilizza la stessa modalità di copertura, modificando quella già individuata dalle disposizioni di una precedente legge regionale, per il finanziamento di un fondo diretto al sostegno del trasporto ferroviario delle merci e di determinati interventi di manutenzione dei porti. Esso, infatti, prevede che: «1. Al comma 5 dell'articolo 30 della legge regionale 16 giugno 2020, n. 14 (Disposizioni contabili per la gestione del bilancio 2020/2022, modifiche ed integrazioni a leggi regionali ed ulteriori disposizioni urgenti ed indifferibili) le parole “diminuzione parte spesa Titolo 1, Missione 20, Programma 01, capitolo di spesa 321940.1 denominato “Fondi di Riserva per le spese obbligatorie - art. 18 L.R.C.” per euro 100.000,00” sono sostituite dalle parole “diminuzione parte spesa Missione 00, Programma 00, Titolo 0 (accantonamento disavanzo) per euro 100.000,00”.

2. Al comma 8 dell'articolo 30 della l.r. 14/2020 le parole “b) in diminuzione parte Spesa: Titolo 1, Missione 20, Programma 01, capitolo 321940.1 per euro 350.000,00” sono sostituite dalle parole “b) in diminuzione parte Spesa: Missione 00, Programma 00, Titolo 0 (accantonamento disavanzo) per euro 350.000,00”».

1.2.- Il suddetto art. 5, comma 2, quindi, nel proprio *incipit* richiama espressamente il disposto dell'art. 111, comma 4-*bis*, 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, a mente del quale «[i]l disavanzo di amministrazione degli enti di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118, ripianato nel corso di un esercizio per un importo superiore a quello applicato al bilancio, determinato dall'anticipo delle attività previste nel relativo piano di rientro riguardanti maggiori accertamenti o minori impegni previsti in bilancio per gli esercizi successivi in attuazione del piano di rientro, può non essere applicato al bilancio degli esercizi successivi».

1.3.- Nella prospettiva del ricorrente, tuttavia, l'applicabilità della suddetta norma statale andrebbe nella specie esclusa per l'assorbente motivo che questa presupporrebbe «l'approvazione di un piano di rientro dettagliato, che individui chiaramente le attività da adottare in ciascun anno così da poter determinare esattamente la quota di maggior recupero realizzata nell'esercizio precedente». La Regione Abruzzo, invece, «non [avrebbe] approvato un piano di rientro dettagliato, che consenta la verifica dell'effettivo anticipo del recupero previsto e la sua determinazione», per cui la copertura finanziaria apprestata dalle norme impugnate «non [sarebbe] idonea, determinando un contrasto» con l'art. 81, terzo comma, Cost.

Alla censura illustrata il ricorrente collega inoltre quella per cui le norme regionali in esame produrrebbero effetti negativi sui saldi di finanza pubblica e pregiudicherebbero gli equilibri finanziari del bilancio regionale; viene citata al riguardo la sentenza di questa Corte n. 197 del 2019 secondo la quale, da un lato, «la copertura finanziaria delle spese deve indefettibilmente avere un fondamento giuridico» e, dall'altro, la forza espansiva dell'art. 81, terzo comma, Cost. «si sostanzia in una vera e propria clausola generale in grado di colpire tutti gli enunciati normativi causa di effetti perturbanti la sana gestione finanziaria e contabile».

2.- Le questioni non sono fondate.

Il comma 4-*bis* dell'art. 111 del d.l. n. 18 del 2020, come convertito, inserito in sede di conversione in legge ed entrato in vigore il 30 aprile 2020, consente agli enti territoriali che in un certo esercizio abbiano ripianato il disavanzo per un importo superiore a quanto previsto in bilancio, di scomputare il maggiore recupero dalla quota da ripianare negli esercizi successivi, purché tale migliore risultato sia «determinato dall'anticipo delle attività previste nel relativo piano di rientro riguardanti maggiori accertamenti o minori impegni previsti in bilancio per gli esercizi successivi in attuazione del piano di rientro».

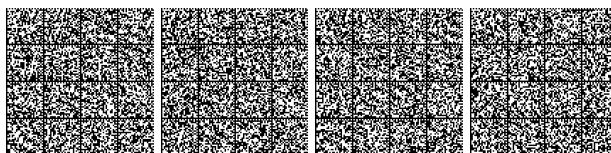
Con la finalità di indurre l'ente ad accelerare l'eliminazione del proprio disavanzo, il legislatore statale ha quindi consentito un effetto ampliativo della spesa - conseguente alla riduzione della quota di disavanzo da applicare al bilancio - legandolo però alla verifica che il migliore risultato conseguito nell'esercizio precedente consista nell'attuazione, in anticipo rispetto al cronoprogramma del piano già approvato, di specifiche misure correttive.

In quest'ottica, la disposizione di cui all'art. 111, comma 4-*bis*, del d.l. n. 18 del 2020, come convertito, se da un lato detta senza dubbio un criterio di riscontro della riferibilità dell'importo del disavanzo ripianato dall'ente alle misure a tal fine specificamente individuate, altrettanto chiaramente, dall'altro, non prevede che debba essere approvato un piano di rientro dettagliato, come invece pretende la censura governativa.

In altri termini, la fattispecie regolata dalla norma statale considera gli effetti delle misure programmate dal piano di rientro, dando rilievo in particolare al profilo diacronico dell'attuazione dello stesso, senza però intervenire direttamente sulla disciplina di questo atto che, pertanto, va verificata con riferimento alla pertinente normativa in vigore al tempo dell'adozione del piano.

A tale riguardo, nella specie non è rinvenibile un contrasto della normativa regionale impugnata né con la disciplina generale del ripiano del disavanzo di amministrazione prevista dall'art. 42, comma 12, del decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118 (Disposizioni in materia di armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio delle Regioni, degli enti locali e dei loro organismi, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 5 maggio 2009, n. 42), né con la previsione speciale applicabile al ripiano in atto del disavanzo della Regione Abruzzo: l'art. 9, comma 5, del decreto-legge 19 giugno 2015, n. 78, recante «Disposizioni urgenti in materia di enti territoriali. Disposizioni per garantire la continuità dei dispositivi di sicurezza e di controllo del territorio. Razionalizzazione delle spese del Servizio sanitario nazionale nonché norme in materia di rifiuti e di emissioni industriali», convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2015, n. 125, si limita a richiedere, conformemente alla regola generale, che in esso siano «individuati i provvedimenti necessari a ripristinare il pareggio».

2.1.- Va infatti precisato che solo in data 2 ottobre 2020 è entrato in vigore il decreto del Ministero dell'economia e delle finanze 7 settembre 2020 (Aggiornamento degli allegati al decreto legislativo n. 118 del 2011) che ha previsto, all'art. 2 (Allegato 4/2 - Principio contabile applicato concernente la contabilità finanziaria), nei paragrafi da 9.2.25 a 9.2.30, una disciplina analitica del piano di rientro dal disavanzo.



Il nuovo paragrafo 9.2.25 dispone, infatti, che «[n]ei casi in cui la legge prevede l'adozione di un piano di rientro per il ripiano pluriennale del disavanzo di amministrazione, la deliberazione che approva il piano di rientro contiene: [...] e) l'individuazione puntuale, distintamente per ciascun esercizio, delle entrate e delle economie di spesa destinate al ripiano del disavanzo».

Tale previsione è diretta a consentire una più agevole verifica dell'importo del disavanzo ripianato annualmente, con precisi effetti, stabiliti nei paragrafi successivi, sia nel caso di mancato recupero delle quote da ripianare - che l'ente deve infatti aggiungere a quelle già previste per l'esercizio in corso - sia, in senso inverso, quando l'ente, oltre a ripianare la quota prevista nell'esercizio, abbia anche anticipato l'attuazione delle ulteriori misure programmate dal piano.

Tuttavia, tale evoluzione del quadro normativo, se da un lato assume, a far data dalla sua efficacia, carattere certamente vincolante per le Regioni, essendo la materia «armonizzazione dei bilanci pubblici» rimessa, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., alla competenza esclusiva dello Stato, dall'altro porta a constatare che il requisito di uno specifico contenuto di dettaglio del piano di rientro, nei termini affermati dal ricorrente, è stato prescritto solo successivamente sia all'entrata in vigore delle norme regionali impugnate, sia all'adozione delle due deliberazioni del Consiglio regionale della Regione Abruzzo che, in conformità alla disciplina *ratione temporis* vigente, hanno approvato il piano di rientro dai disavanzi, rispettivamente al 31 dicembre 2014 e al 31 dicembre 2015, e individuato i provvedimenti necessari a ripristinare il pareggio (deliberazione 22 dicembre 2017, verbale n. 105/1, e deliberazione 31 dicembre 2018, verbale n. 114/2).

Pertanto, non appare censurabile la circostanza che la Regione Abruzzo si sia avvalsa nelle norme regionali impugnate, efficaci dal 6 agosto 2020, della facoltà di cui all'art. 111, comma 4-bis, del d.l. n. 18 del 2020, come convertito, nel rispetto della normativa allora vigente, ma senza aver «approvato un piano di rientro dettagliato».

Del resto, quest'ultima disposizione è stata introdotta dal legislatore statale nel contesto di un intervento normativo d'urgenza volto a contenere le ricadute dell'emergenza epidemiologica da COVID-19: ciò, da un lato, nel plausibile intento di consentire agli enti territoriali un margine di flessibilità nella gestione del bilancio già nell'esercizio 2020 e, dall'altro, nella consapevolezza che la disciplina dei piani di rientro ancora non richiedeva per questi atti un contenuto di dettaglio. Si tratta di elementi significativi secondo il criterio teleologico, che valgono a confutare ulteriormente l'interpretazione della richiamata previsione proposta dal ricorrente.

2.2.- Se, dunque, al piano di rientro, prima dell'entrata in vigore del citato decreto ministeriale, non è richiesto uno specifico contenuto di dettaglio, è pur vero che, affinché l'ente possa legittimamente avvalersi della facoltà riconosciuta dall'art. 111, comma 4-bis, del d.l. n. 18 del 2020, come convertito, deve in ogni caso risultare con chiarezza l'effettivo collegamento tra il maggiore ripiano conseguito nell'esercizio precedente e l'attuazione anticipata delle misure previste dal piano stesso.

A questo riguardo va rilevato che: a) le due richiamate deliberazioni consiliari di approvazione dei piani di rientro hanno vincolato l'ente a «destinare prioritariamente ogni risorsa libera di bilancio alla copertura della quota annuale del disavanzo», specificando che negli esercizi 2019-2021 tale quota annuale venisse finanziata «con una contrazione della spesa corrente»; b) la relazione sulla gestione dell'esercizio 2019 - allegata alla deliberazione della Giunta regionale della Regione Abruzzo 30 giugno 2020, n. 363/C (Disegno di legge regionale recante: «Rendiconto generale per l'esercizio 2019», peraltro non ancora approvato dal Consiglio regionale) - attesta l'avvenuto conseguimento sia dell'obiettivo di ripianamento della quota annuale appostata nel bilancio di previsione, sia del recupero dell'ulteriore importo; c) l'importo del miglioramento conseguito al termine dell'esercizio rispetto alle previsioni non è stato oggetto di osservazioni da parte della sezione regionale di controllo per l'Abruzzo della Corte dei conti nell'ambito del giudizio di parificazione del rendiconto generale 2019 (decisione 25 gennaio 2021, n. 4/2021/PARI, punti 5 e 7).

Tali constatazioni portano a escludere il denunciato contrasto con l'art. 81, terzo comma, Cost. poiché le norme regionali impugnate danno copertura alle spese che dispongono, utilizzando la facoltà consentita dall'art. 111, comma 4-bis, del d.l. n. 18 del 2020, come convertito, del quale ricorrono le condizioni applicative.

2.3.- Né sono fondati gli ancillari profili di censura che, sempre in riferimento all'art. 81, terzo comma, Cost., lamentano sia la produzione di effetti negativi sui saldi di finanza pubblica, sia il pregiudizio agli equilibri finanziari del bilancio regionale.

Infatti, una volta esclusa l'inidoneità della descritta modalità di copertura finanziaria a contrastare con l'evocato parametro costituzionale, non appaiono configurabili né ripercussioni sul disavanzo di amministrazione e sul percorso di recupero delineato dal piano di rientro, né vulnera agli equilibri finanziari del bilancio regionale.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 2, e 6 della legge della Regione Abruzzo 31 luglio 2020, n. 20, recante «Modifiche alla legge regionale 12 gennaio 2018, n. 2 (Legge organica in materia di sport e impiantistica sportiva) e ulteriori disposizioni urgenti», promosse, in riferimento all'art. 81, terzo comma, della Costituzione, dal Presidente del Consiglio dei ministri, con il ricorso indicato in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 22 settembre 2021.

F.to:

Giancarlo CORAGGIO, *Presidente*

Luca ANTONINI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 26 ottobre 2021.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_210199

N. 200

*Sentenza 23 settembre - 26 ottobre 2021*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Imposte e tasse - Obbligazioni tributarie (in particolare: imposta sull'energia elettrica) - Comportamenti omisivi del contribuente - Termine di prescrizione delle obbligazioni tributarie e delle sanzioni correlate al loro inadempimento - Decorrenza dal momento della scoperta del fatto illecito - Denunciata irragionevolezza, violazione del principio di uguaglianza e del diritto di difesa - Inammissibilità delle questioni - Necessità di un ineludibile e tempestivo intervento del legislatore.**

- Decreto legislativo 26 ottobre 1995, n. 504, art. 57, comma 3, secondo periodo.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

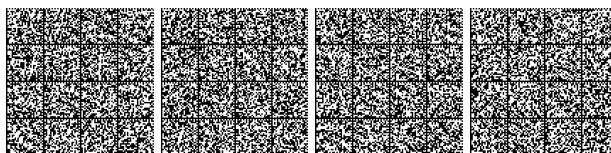
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Giancarlo CORAGGIO;

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

ha pronunciato la seguente





## SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 57, comma 3, secondo periodo, del decreto legislativo 26 ottobre 1995, n. 504 (Testo unico delle disposizioni legislative concernenti le imposte sulla produzione e sui consumi e relative sanzioni penali e amministrative), promossi dalla Corte di cassazione, sezione quinta civile, con due ordinanze del 28 febbraio 2020, iscritte, rispettivamente, ai numeri 146 e 147 del registro ordinanze 2020 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 43, prima serie speciale, dell'anno 2020.

Visti gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;  
udito nella camera di consiglio del 22 settembre 2021 il Giudice relatore Angelo Buscema;  
deliberato nella camera di consiglio del 23 settembre 2021.

*Ritenuto in fatto*

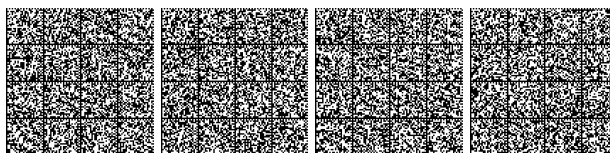
1.- Con le ordinanze in epigrafe (reg. ord. n. 146 e n. 147 del 2020), dal tenore sostanzialmente coincidente, la Corte di cassazione, sezione quinta civile, solleva, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 57, comma 3, secondo periodo, del decreto legislativo 26 ottobre 1995, n. 504 (Testo unico delle disposizioni legislative concernenti le imposte sulla produzione e sui consumi e relative sanzioni penali e amministrative), nella parte in cui non prevede una data certa di inizio della decorrenza del termine di prescrizione delle obbligazioni tributarie e delle sanzioni correlate al loro inadempimento nel caso di comportamenti omissivi del contribuente.

L'art. 57 del d.lgs. n. 504 del 1995 (d'ora in poi: t.u. accise), reca la disciplina della prescrizione dell'imposta erariale di consumo - secondo la denominazione originaria, precedente alla modifica operata dall'art. 1, comma 1, lettera *m*), del decreto legislativo 2 febbraio 2007, n. 26 (Attuazione della direttiva 2003/96/CE che ristrutturava il quadro comunitario per la tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità) - sull'energia elettrica, prevedendo al comma 3 che «[i]l termine di prescrizione per il recupero dell'imposta è di cinque anni dalla data in cui è avvenuto il consumo. In caso di comportamenti omissivi la prescrizione opera dal momento della scoperta del fatto illecito».

Il giudice *a quo* riferisce che nel 2006 la società S. spa aveva denunciato all'Agenzia delle dogane e dei monopoli l'impianto di alcune officine di produzione di energia elettrica per uso proprio, la cui prima attivazione era avvenuta, rispettivamente, negli anni 1989, 1993, 1995, 1996 e 1998. Conseguentemente, nel 2008, l'Agenzia aveva emesso avvisi di pagamento per omessa denuncia preventiva di attivazione, omesso versamento del diritto di licenza e omesso versamento dell'imposta erariale di consumo e delle addizionali comunali e provinciali sull'energia elettrica, nonché gli atti di contestazione per l'irrogazione delle correlate sanzioni. La società contribuente aveva definito in via agevolata le pretese relative agli anni 2003-2007, impugnando, tuttavia, gli atti impositivi e sanzionatori relativi alle annualità precedenti, per intervenuta prescrizione del credito.

L'Agenzia delle dogane e dei monopoli ha proposto ricorso per cassazione avverso la sentenza della Commissione tributaria regionale del Piemonte che, confermando la sentenza di primo grado, aveva ritenuto maturata la prescrizione.

Ad avviso del rimettente, la disposizione censurata, laddove stabilisce, con riferimento ai comportamenti omissivi, quali quelli di specie, che «la prescrizione opera dal momento della scoperta del fatto illecito», avrebbe identificato il *dies a quo* di decorrenza della prescrizione nella data di scoperta dell'omissione. Tale termine iniziale, tuttavia, risulterebbe indeterminato e indeterminabile, comportando che il contribuente rimanga esposto per un tempo indefinito all'azione accertatrice e sanzionatoria dell'amministrazione. Ciò diversamente da quanto sarebbe previsto per le principali imposte erariali, la cui disciplina - si citano, in particolare, l'art. 57, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633 (Istituzione e disciplina dell'imposta sul valore aggiunto), l'art. 43, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600 (Disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi), e l'art. 76, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 26 aprile 1986, n. 131 (Approvazione del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro) - anche con riferimento ai soggetti passivi che si siano sottratti agli obblighi dichiarativi su di essi gravanti, ancorerebbe ragionevolmente la decorrenza del periodo entro il quale l'amministrazione può far



valere le proprie pretese a un termine iniziale certo, coincidente con la data di scadenza dell'obbligo inadempito, ossia con la consumazione dell'illecito omissivo, anche nel caso di condotta particolarmente lesiva, quale quella dell'evasore totale. Peraltro, l'art. 4-ter, comma 1, lettera c), del decreto-legge 22 ottobre 2016, n. 193 (Disposizioni urgenti in materia fiscale e per il finanziamento di esigenze indifferibili), convertito, con modificazioni, nella legge 1° dicembre 2016, n. 225, sostituendo l'art. 15 del d.lgs. n. 504 del 1995, recante il regime generale di prescrizione delle accise, in caso di illecito omissivo non prevederebbe più la decorrenza del termine prescrizione dalla scoperta, omologando la fattispecie a quella attiva.

Alla luce di tali considerazioni, la diversa scelta operata dal legislatore con riferimento all'imposta di consumo sull'energia elettrica sarebbe irragionevole, in quanto frutto di discrezionalità immotivata, e determinerebbe un'ingiustificata disparità di trattamento tra contribuenti, in raffronto alle citate fattispecie normative, evocate quali *tertium comparationis*, in violazione dell'art. 3 Cost. Né rileverebbe che alcune di esse prevedano termini decadenziali, venendo in considerazione il mero dato strutturale divergente, per cui, diversamente dagli altri contribuenti, chi si sia sottratto, in conseguenza di un comportamento omissivo, al pagamento dell'imposta erariale di consumo (ora accisa) sull'energia elettrica resterebbe assoggettato per un lasso temporale incerto al potere dell'amministrazione di incidere sulla sua sfera patrimoniale.

Inoltre, quest'assoggettamento a tempo indeterminato del contribuente all'azione del fisco contrasterebbe di per sé anche con l'art. 24 Cost. (si cita la sentenza n. 280 del 2005 di questa Corte).

In punto di rilevanza, il rimettente evidenzia come, alla luce dei motivi d'impugnazione dell'Agenzia ricorrente, l'unica questione dibattuta tra le parti nei giudizi a quibus sia di mero diritto e attenga alla decorrenza del termine di prescrizione del diritto alla riscossione dell'imposta e delle sanzioni irrogate - anche queste ultime assoggettate al medesimo regime, atteso che l'art. 20, comma 1, del decreto legislativo 1997, n. 472 (Disposizioni generali in materia di sanzioni amministrative per le violazioni di norme tributarie, a norma dell'articolo 3, comma 133, della legge 23 dicembre 1996, n. 662), farebbe rinvio all'art. 57, comma 3, t.u. accise - onde la possibilità di definizione del giudizio nel merito, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, ai sensi dell'art. 384, secondo comma, del codice di procedura civile.

Di qui la necessità di fare applicazione dell'art. 57, comma 3, secondo periodo, t.u. accise, il cui dato letterale e la cui *ratio* di presidio normativo avverso gli evasori totali dell'imposta indurrebbero a sconfessare l'interpretazione seguita dalla sentenza gravata - erroneamente riferita all'art. 15, comma 1, secondo periodo, t.u. accise, comunque testualmente identico, nella versione all'epoca vigente, alla disposizione censurata - la quale individua nel momento della scoperta dell'illecito omissivo, anziché il *dies a quo* di decorrenza della prescrizione, il termine di maturazione della stessa.

2.- In entrambi i giudizi, con atti di contenuto coincidente, è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, deducendo l'inammissibilità o, comunque, la non fondatezza delle questioni sollevate.

Quanto al primo profilo, l'Avvocatura evidenzia come l'intervento manipolativo-additivo invocato dal rimettente non sia costituzionalmente obbligato e implichi scelte di spettanza del legislatore, in una materia rimessa alla sua discrezionalità, a cui questa Corte non potrebbe sostituirsi.

Nel merito, le questioni sollevate sarebbero non fondate.

Ad avviso del Presidente del Consiglio dei ministri, il regime della prescrizione dell'imposta troverebbe giustificazione nella particolare natura del bene oggetto d'imposizione, in cui, diversamente da quanto avverrebbe con gli altri prodotti sottoposti ad accisa, il momento della fabbricazione non sarebbe agevolmente distinguibile da quello di immissione in consumo, in quanto quest'ultimo sarebbe istantaneo, onde la rilevanza fiscale della sola fornitura. Di qui la giustificazione di un regime impositivo del tutto specifico, connotato dalla previsione di una serie di adempimenti volti a consentire all'amministrazione di censire i soggetti e vigilare sui consumi. Le attività di accertamento sarebbero dunque rimesse sostanzialmente al fabbricante, cui verrebbe demandata l'attuazione del tributo, mentre l'amministrazione si limiterebbe al riscontro di quanto realizzato, chiaramente nei limiti in cui essa sia messa nella condizione di svolgere il proprio controllo.



In ragione di tali considerazioni, il regime della prescrizione ancorato alla scoperta del fatto, in caso di illecito omissivo, sarebbe tutt'altro che irragionevole, perché correlato al momento in cui l'immissione in consumo emerge altrimenti rispetto alla fisiologia normativa, e renderebbe disomogenee le fattispecie normative che si pretenderebbe di mettere a confronto. Ciò, peraltro, giustificerebbe anche il diverso regime prescrizione previsto per i contribuenti che, seppur in maniera errata, adempiono agli obblighi imposti dalla legge e dunque non sono assolutamente sconosciuti all'amministrazione finanziaria.

Inoltre, il rimettente, oltre a operare un'indebita commistione tra termini di decadenza e termini di prescrizione - distinzione che, con riguardo alle accise in generale, sarebbe stata introdotta soltanto con le modifiche apportate dal d.l. n. 193 del 2016 all'art. 15 t.u. accise - non terrebbe conto del fatto che, in riferimento all'energia elettrica, l'intervento invocato, da un lato, non potrebbe meglio soddisfare le pretese esigenze di certezza, considerata la mancanza di una condotta che lasci tracce oggettive e quindi sia idonea a circoscrivere meglio, rispetto alla scoperta dell'illecito, il tempo di esposizione alle pretese fiscali; dall'altro, esso non sarebbe coerente con l'esigenza di far decorrere il termine di prescrizione dal momento in cui il diritto può essere fatto valere, vale a dire quello in cui l'illecito omissivo, come quello commissivo, viene a oggettiva evidenza come fatto naturalistico.

Un diverso approccio rischierebbe di generare disparità ingiustificate tra chi non si sottrae all'adempimento degli obblighi di denuncia e si sottopone ai controlli dell'amministrazione e chi, viceversa, dopo aver potuto operare a lungo occultamente senza oneri impositivi in un settore dove i controlli sarebbero oggettivamente inefficaci, possa rientrare nella legalità limitandosi ad affrontare il debito tributario e sanzionatorio sopravvissuto a un termine prescrizione sicuramente limitato.

#### *Considerato in diritto*

1.- Con le ordinanze in epigrafe (reg. ord. n. 146 e n. 147 del 2020), dal tenore sostanzialmente coincidente, la Corte di cassazione, sezione quinta civile, solleva, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 57, comma 3, secondo periodo, del decreto legislativo 26 ottobre 1995, n. 504 (Testo unico delle disposizioni legislative concernenti le imposte sulla produzione e sui consumi e relative sanzioni penali e amministrative), nella parte in cui non prevede una data certa di inizio della decorrenza del termine di prescrizione delle obbligazioni tributarie e delle sanzioni correlate al loro inadempimento nel caso di comportamenti omissivi del contribuente.

L'art. 57 del d.lgs. n. 504 del 1995 (d'ora in poi: t.u. accise) reca la disciplina della prescrizione dell'imposta erariale di consumo - secondo la denominazione originaria, precedente alla modifica operata dall'art. 1, comma 1, lettera *m*), del decreto legislativo 2 febbraio 2007, n. 26 (Attuazione della direttiva 2003/96/CE che ristruttura il quadro comunitario per la tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità), e rilevante *ratione temporis* - sull'energia elettrica, prevedendo, al comma 3, che «[i]l termine di prescrizione per il recupero dell'imposta è di cinque anni dalla data in cui è avvenuto il consumo. In caso di comportamenti omissivi la prescrizione opera dal momento della scoperta del fatto illecito».

Ad avviso del rimettente, la disposizione censurata violerebbe l'art. 24 Cost., in quanto assoggetterebbe a tempo indeterminato il contribuente all'azione accertatrice e sanzionatoria dell'amministrazione finanziaria, nonché l'art. 3 Cost., in quanto la scelta operata dal legislatore di ancorare la decorrenza del termine di prescrizione alla data di scoperta dell'illecito, da un lato, sarebbe intrinsecamente irragionevole e, dall'altro, determinerebbe un'ingiustificata disparità di trattamento tra contribuenti nell'assoggettamento temporale all'azione del fisco.

2.- Occorre preliminarmente evidenziare come la Corte di cassazione censuri esclusivamente l'art. 57, comma 3, secondo periodo, t.u. accise - disposizione rimasta invariata nel corso del tempo e attualmente ancora in vigore nella sua formulazione originaria - il quale, con riferimento all'imposta erariale di consumo (ora accisa) sull'energia elettrica, fissa in cinque anni decorrenti dalla scoperta dell'illecito, in caso di comportamento omissivo, il termine di prescrizione per il recupero dell'imposta.



Secondo l'interpretazione non implausibile da cui muove il rimettente, a tale termine rinvia l'art. 20, comma 1, del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 472 (Disposizioni generali in materia di sanzioni amministrative per le violazioni di norme tributarie, a norma dell'articolo 3, comma 133, della legge 23 dicembre 1996, n. 662), prevedendo che l'atto di contestazione o di irrogazione delle sanzioni in materia tributaria debba essere notificato, a pena di decadenza, entro il 31 dicembre del quinto anno successivo a quello in cui è avvenuta la violazione «o nel diverso termine previsto per l'accertamento dei singoli tributi», quale sarebbe, appunto, quello previsto dalla norma censurata.

Dunque, il *dies a quo* di computo del termine entro cui devono intervenire l'avviso di pagamento - ossia l'atto di accertamento relativo all'imposta in considerazione (*ex plurimis*, Corte di cassazione, sezione quinta civile, sentenza 1° febbraio 2019, n. 3049) - e l'atto di contestazione o irrogazione della sanzione è individuato in entrambi i casi nella scoperta dell'illecito omissivo.

L'intervento manipolativo-additivo auspicato dal giudice *a quo* onde ovviare ai dubbi di legittimità costituzionale palesati - vale a dire l'introduzione nella disposizione censurata di una data certa di decorrenza del termine, in sostituzione di quella prevista - può dunque indirizzarsi esclusivamente all'art. 57, comma 3, secondo periodo, t.u. accise, in quanto, pur incidendo direttamente soltanto sul regime prescrizione del credito tributario, è destinato a riverberarsi automaticamente anche su quello decadenziale relativo alle sanzioni, proprio in virtù del citato rinvio.

3.- Tanto premesso, riuniti i giudizi in considerazione dell'identità delle questioni sollevate, onde definirli con un'unica pronuncia, è fondata e assorbente l'eccezione d'inammissibilità con la quale il Presidente del Consiglio dei ministri sottolinea che la *reductio ad legitimitatem* auspicata dal rimettente postula un intervento manipolativo-additivo, la cui scelta è prioritariamente affidata alla discrezionalità del legislatore.

3.1.- Occorre rammentare come questa Corte abbia già avuto modo di chiarire (sentenza n. 280 del 2005) e successivamente ribadire (sentenza n. 11 del 2008 e ordinanza n. 178 del 2008) che l'art. 24 Cost. impedisce di lasciare il contribuente assoggettato all'azione del fisco per un tempo indeterminato.

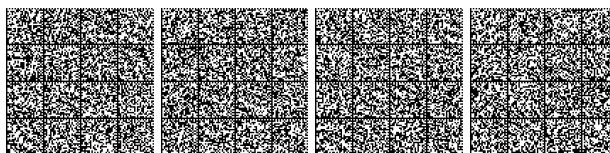
Sebbene tale principio sia stato originariamente formulato con riferimento alla decadenza e all'azione esecutiva, la sua più ampia portata, estesa oltre i limiti dell'iniziale affermazione, trova conferma, sia in dottrina, sia nella giurisprudenza costituzionale.

Da essa si può infatti evincere come il diritto di difesa impedisca anche un'indeterminata o irragionevolmente ampia soggezione del contribuente all'azione accertativa del fisco (sentenze n. 247 del 2011 e n. 356 del 2008), ancorché condizionata dal mancato compimento di una specifica attività posta dalla legge a carico del contribuente medesimo.

Inoltre, questa Corte, a soddisfacimento dell'esigenza di certezza nei rapporti giuridici, ha avuto modo di avallare come costituzionalmente orientata l'interpretazione volta a porre un termine prescrizione determinato all'esercizio dell'azione di recupero dei tributi doganali (sentenza n. 247 del 2011) e di considerare essenziale la previsione di un preciso limite temporale per l'esercizio del potere sanzionatorio dell'amministrazione, in chiave di tutela dell'interesse soggettivo alla definizione della propria situazione giuridica (sentenza n. 151 del 2021).

Tanto considerato, la norma censurata, identificando nella scoperta dell'illecito il termine di decorrenza della prescrizione del credito tributario - e della decadenza dalla pretesa sanzionatoria, per effetto del rinvio operato dall'art. 20, comma 1, del d.lgs. n. 472 del 1997 - non individua in maniera certa il *dies a quo* di inizio del computo, così esponendo a tempo indeterminato il contribuente alle pretese del fisco, potenzialmente avanzabili anche a distanza di decenni dall'insorgenza dell'obbligo rimasto inadempito, in violazione dell'art. 24 Cost. Ad aggravare il pregiudizio del diritto di difesa, quantomeno con riferimento al credito dell'imposta, concorrono l'esclusiva previsione di un termine di prescrizione - suscettibile, a differenza di quello di decadenza, di interruzione e, quindi, eventuale fonte di ulteriore indeterminazione - nonché la circostanza che l'obbligo di conservazione documentale, funzionale a contraddire le pretese del fisco, sia previsto per un tempo molto più breve (artt. 2220 del codice civile e 8, comma 5, della legge 27 luglio 2000, n. 212, recante «Disposizioni in materia di statuto del contribuente», nonché, attualmente, art. 15, comma 6, t.u. accise).

Ritenuta la necessità che il contribuente non sia assoggettato al potere del fisco per un tempo indeterminato - principio a cui rispondono i *tertia comparationis* evocati dalla Corte rimettente, ossia l'art. 57, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633 (Istituzione e disciplina dell'imposta sul valore aggiunto), l'art. 43, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600 (Disposi-



zioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi), l'art. 76, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 26 aprile 1986, n. 131 (Approvazione del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro), nonché l'art. 15 (Recupero dell'accisa e prescrizione del diritto all'imposta) t.u. accise, come da ultimo sostituito dall'art. 4-ter, comma 1, lettera c), del decreto-legge 22 ottobre 2016, n. 193 (Disposizioni urgenti in materia fiscale e per il finanziamento di esigenze indifferibili), convertito, con modificazioni, nella legge 1° dicembre 2016, n. 225 - la disciplina recata dalla disposizione censurata produce, sotto il profilo difensivo, un irragionevole effetto discriminatorio per il contribuente tenuto all'imposta di consumo (ora accisa) sull'energia elettrica.

3.2.- Se è dunque palese l'inadeguatezza del regime tuttora dettato dall'art. 57, comma 3, secondo periodo, t.u. accise, segnatamente rispetto alle esigenze poste dall'art. 24 Cost., quali in precedenza evidenziate, deve, tuttavia, rilevarsi come a essa non possa porre rimedio questa Corte. È, infatti, rimesso alla valutazione discrezionale del legislatore, anche in forza del principio della polisistematicità dell'ordinamento tributario, il ragionevole adattamento ai vari tributi di istituti comuni, quali la prescrizione e la decadenza della pretesa fiscale (n. 375 del 2002; nello stesso senso, sentenza n. 201 del 2020), combinandole e modulandole in relazione agli specifici interessi di volta in volta coinvolti.

4.- Nel dichiarare l'inammissibilità delle questioni in esame - «in ragione del doveroso rispetto della prioritaria valutazione del legislatore in ordine alla individuazione dei mezzi più idonei al conseguimento di un fine costituzionalmente necessario» (*ex plurimis*, sentenza n. 151 del 2021) - questa Corte non può, tuttavia, esimersi dal sottolineare che quanto evidenziato in ordine al diritto di difesa rende ineludibile un tempestivo intervento legislativo volto a porvi rimedio.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*riuniti i giudizi,*

*dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 57, comma 3, secondo periodo, del decreto legislativo 26 ottobre 1995, n. 504 (Testo unico delle disposizioni legislative concernenti le imposte sulla produzione e sui consumi e relative sanzioni penali e amministrative), sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, dalla Corte di cassazione, sezione quinta civile, con le ordinanze in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 23 settembre 2021.

F.to:

Giancarlo CORAGGIO, *Presidente*

Angelo BUSCEMA, *Redattore*

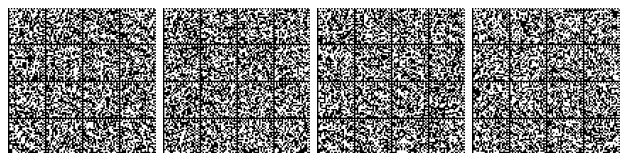
Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 26 ottobre 2021.

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA





## ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 3

*Ricorso per conflitto di attribuzione tra enti depositato in cancelleria il 14 ottobre 2021*  
(della Regione autonoma Valle d'Aosta)

**Consiglio regionale - Consiglio regionale della Regione autonoma Valle d'Aosta - Sentenza della Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale centrale di appello, n. 350 del 2021, con la quale è stata accertata la responsabilità amministrativa, con conseguente condanna per danno erariale, di alcuni consiglieri regionali, con riferimento all'adozione della deliberazione del Consiglio regionale n. 823/XIV del 23 ottobre 2014 - Istanza di sospensione.**

– Sentenza della Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale centrale di appello, n. 350 del 2021, depositata il 30 luglio 2021.

Ricorso per conflitto di attribuzione tra enti con istanza di sospensione per la Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, con sede in Aosta, Piazza Deffeyes, n. 1, p. iva e c.f. 80002270074, in persona del presidente *pro tempore*, Erik Lavévaz, rappresentata e difesa nel presente giudizio, in forza di procura in calce al presente atto, ed in virtù della deliberazione della Giunta regionale n. 1183, del 22 settembre 2021, dal prof. avv. Giovanni Guzzetta (c.f. GZZGNN66E16F158V; tel.: 06 6797976; p.e.c.: giovanniguzzetta@ordineavvocatiroma.org), presso il cui studio, sito in Roma, alla via Federico Cesi, n. 72, ha eletto domicilio; ricorrente;

Contro la Presidenza del Consiglio dei ministri, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato, con domicilio in Roma, alla via dei Portoghesi, n. 12; resistente;

con notifica anche:

alla Corte dei conti, in persona del Presidente *pro tempore*;

per la dichiarazione che non spetta allo Stato esercitare la funzione giurisdizionale, in relazione ad atti insindacabili dei consiglieri regionali, e, conseguentemente, che non spetta allo Stato, e per esso alla Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale centrale di appello, il potere di adottare la sentenza n. 350/2021, depositata in data 30 luglio 2021 (doc. n. 1), la quale, in parziale riforma della sentenza della Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Valle d'Aosta, n. 5/2018, depositata in data 25 ottobre 2018 (doc. n. 2), ha accertato la responsabilità amministrativa, con conseguente condanna per danno erariale, di alcuni consiglieri regionali della Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, con riferimento all'adozione deliberazione del Consiglio regionale n. 823/XIV, del 23 ottobre 2014 (doc. n. 3), siccome lesiva delle attribuzioni costituzionali della Regione medesima, avuto riguardo all'insindacabilità dei consiglieri suddetti per le opinioni espresse e i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni, a mente dell'art. 24 legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 4 («Statuto speciale per la Valle d'Aosta») e, quindi, per l'annullamento della sentenza della Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale centrale di appello, n. 350/2021, depositata in data 30 luglio 2021, nonchè di tutti gli atti e provvedimenti antecedenti, consequenziali o comunque connessi, e, in particolare, per quanto occorrer possa, della sentenza della Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Valle d'Aosta, n. 5/2018, depositata in data 25 ottobre 2018.

FATTO

1. Il presente ricorso trae origine dall'esercizio della funzione giurisdizionale da parte della Corte dei conti, Sezione terza giurisdizionale di appello, concretatasi nell'adozione della sentenza meglio indicata in epigrafe, la quale decideva in via definitiva, e in parziale riforma della pronuncia di primo grado, dell'appello promosso, tra l'altro, da alcuni consiglieri regionali della Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste (di seguito, Regione), avverso la sentenza della Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Valle d'Aosta, n. 5/2018, depositata in data 25 ottobre 2018,



nell'ambito del giudizio per l'accertamento della responsabilità amministrativa dei consiglieri suddetti, e la relativa condanna per danno erariale, con riferimento, per quanto qui di precipuo interesse, all'adozione della deliberazione del Consiglio regionale (di seguito, Consiglio) n. 823/XIV, del 23 ottobre 2014 (di seguito, deliberazione). Giova ricordare, infatti, come il giudizio originariamente promosso evocasse la responsabilità amministrativa, in relazione anche ad altre deliberazioni, ma sul punto la domanda è stata rigettata sia in primo che in secondo grado.

2. La deliberazione veniva assunta, con riferimento al punto all'ordine del giorno della seduta del Consiglio del 23 ottobre 2014, recante «Rafforzamento finanziario del Resort e Casinò di Saint-Vincent. Incarico alla Finaosta S.p.a. di sottoscrivere, in nome e per conto della Regione, l'aumento di capitale della Casinò de la Vallée S.p.a. (Approvazione di un ordine del giorno)».

3. Come risulta dal verbale della seduta (doc. n. 3), il presidente Marco Viérin, «in relazione al dibattito avvenuto (oggetti n. 820/XIV e n. 821/XIV), invita[va] il Consiglio a procedere alla votazione della proposta indicata in oggetto e iscritta al punto 33.02 dell'ordine del giorno dell'adunanza, a seguito di un dibattito svolto in precedenza».

4. Seguivano, pertanto, due deliberazioni. La prima approvava, all'unanimità del Consiglio, un ordine del giorno che impegnava la Giunta regionale nei termini, che si ritiene opportuno riportare qui integralmente (doc. n. 3):

«Ordine del giorno

#### IL CONSIGLIO REGIONALE DELLA VALLE D'AOSTA/VALLÉE D'AOSTE

Considerata la gravità della situazione gestionale ed economica in cui è stata lasciata precipitare la Casinò de la Vallée S.p.a., che, sommando le perdite di esercizio del 2012 (18,6 milioni), del 2013 (21 milioni) e del primo semestre 2014 (8,791 milioni), fa registrare una perdita di oltre 47 milioni;

Ritenuto che la Casa da gioco possa ancora costituire un volano per l'economia dell'intera regione, mettendo a profitto gli ingenti investimenti pubblici che ad essa sono stati destinati negli ultimi anni;

Preso atto della relazione annuale al Consiglio regionale sull'andamento della "Casinò de la Vallée S.p.a." e della proposta di deliberazione concernente "Rafforzamento finanziario del Resort e Casinò di Saint-Vincent. Incarico alla Finaosta S.p.a. di sottoscrivere, in nome e per conto della Regione, l'aumento di capitale del Casinò de la Vallée S.p.a.";

Analizzata la relazione sulla gestione della Casa da gioco al 30 giugno 2014, nella quale l'amministratore unico propone ai propri azionisti di "procedere senza indugio, alla copertura della perdita del periodo 1° gennaio 2014 – 30 giugno 2014, di 8,791 milioni di euro, unitamente alle perdite portate a nuovo di euro 39,708 milioni, evidenziate nel bilancio intermedio", oltre che di procedere "entro tempi ragionevolmente brevi" alla ricostituzione del capitale sociale ad un importo tale da garantire l'ordinaria attività aziendale;

Visto il verbale dell'Assemblea ordinaria totalitaria del 22 settembre 2014, nella quale il collegio sindacale invita l'amministratore a convocare nel più breve tempo possibile l'assemblea straordinaria onde deliberare "le misure necessarie per garantire l'integrità del patrimonio e la continuità aziendale, tenendo conto dell'avvenuta iscrizione di imposte anticipate non in aderenza a quanto previsto dai principi contabili".

Ricordate le affermazioni dell'assessore Perron contenute nello stesso verbale dell'assemblea ordinaria con le quali egli "esprime le preoccupazioni dell'azionista sulla situazione economica della società";

Valutato come le perdite registrate superino il terzo del capitale sociale e rendano obbligatoria la ricapitalizzazione della società ai sensi dell'art. 2446 del codice civile;

Vista la richiesta di un aumento di capitale sociale pari a 60 milioni di euro, inoltrata dall'amministratore unico della Casa da gioco in data 2 ottobre 2014;

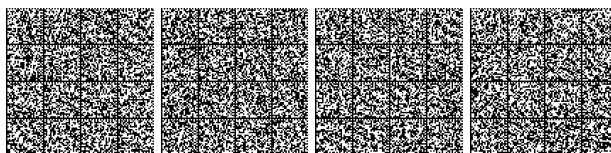
Ricordato come da inizio legislatura i gruppi di opposizione UVP-ALPE-PDSinistraVdA-Movimento 5 Stelle hanno richiesto, sia nei dibattiti in commissione consiliare che in Consiglio Valle, di porre la massima attenzione politica alla situazione della Casa da gioco proponendo nel 2013 di costituire una Commissione speciale e chiedendo poi, nel marzo 2014, di rimuovere e sostituire l'amministratore unico e la dirigenza tutta, attraverso una mozione approvata dal Consiglio;

Sottolineate le funzioni e le responsabilità dell'amministratore unico e della dirigenza;

Ricordato che l'amministratore unico e la dirigenza tutta della Casa da gioco non hanno mai dato corso alle decisioni prese dall'aula;

Preso atto del Piano economico aziendale 2014-2018 e degli impegni dell'azienda;

Sottolineata l'attuale difficoltà di integrazione dell'azienda rispetto al territorio circostante e al tessuto socio-economico, testimoniato dalle audizioni rese dagli amministratori locali, dalle parti sociali e dagli operatori turistici della zona, che denunciano la "concorrenza sleale" del Resort Billia;





Impegna la Giunta regionale a procedere alla costituzione di una *task force* politica che, in via straordinaria, affianchi e monitori l'azione di rilancio della Casa da gioco attraverso l'adozione di misure che valorizzino gli investimenti fatti e migliorino la gestione della Casa da gioco, avendo, tra gli altri, come primi indirizzi non esaustivi né limitativi del ruolo della *task force* stessa:

1) la conferma della revoca del premio per l'amministratore unico anche per il 2014 e la riduzione significativa del compenso dell'amministratore unico e di tutti i dirigenti;

2) la predisposizione di un piano di crescita degli introiti dettagliato e supportato da valutazioni credibili e sostenibili a livello finanziario che possano produrre un vero ed effettivo rilancio dell'azienda e del territorio circostante;

3) prevedere accordi di prospettiva, fermo restando il rispetto degli accordi in essere, finalizzati ad un recupero di produttività e ad una riduzione dei costi del personale che abbia effetti strutturali e che riequilibri il rapporto tra reparti produttivi e personale amministrativo, considerato che i reparti storici stanno piano piano andando ad esaurimento;

4) la definizione di azioni concrete da porre in atto immediatamente per garantire un raccordo continuo e costante con il territorio circostante (amministrazioni comunali, associazioni di operatori) al fine di favorire l'interazione e le necessarie sinergie tra il territorio e la Casa da gioco, oltre che le strategie di rilancio dell'intero comprensorio, evitando la concorrenza sleale nei confronti delle aziende private locali».

5. Successivamente all'approvazione di tale ordine del giorno, il Presidente poneva in votazione una «proposta di atto amministrativo comprensiva dell'emendamento della IV commissione consiliare permanente» (doc. n. 3).

6. All'esito di votazione per appello nominale, ai sensi degli articoli 71 e 72 del regolamento interno, il Consiglio approvava il seguente atto, anch'esso riportato qui integralmente (doc. n. 3):

«IL CONSIGLIO

Richiamati:

la legge regionale 30 novembre 2001, n. 36, con la quale è stata costituita, in data 2 dicembre 2002, la società "Casinò de la Vallée S.p.a.", e in particolare l'art. 2 che prevede che solo la Regione autonoma Valle d'Aosta ed i Comuni della regione interessati possano essere soci della Casinò de la Vallée S.p.a.;

la legge regionale 23 dicembre 2009, n. 49: "Linee-guida per l'ottimizzazione ed il rilancio delle strategie di sviluppo della Casa da gioco e del complesso aziendale Grand Hôtel Billia di Saint-Vincent. Modificazioni alla legge regionale 30 novembre 2001, n. 36 (Costituzione di una società per azioni per la gestione della Casa da gioco di Saint-Vincent)" e, in particolare, l'art. 3 che autorizza l'intervento diretto della Regione al finanziamento degli investimenti previsti dal piano di sviluppo;

il piano di sviluppo del Casinò de la Vallée di Saint-Vincent approvato con propria deliberazione n. 509/XIII del 15 aprile 2009, integrato e completato dal piano di sviluppo del complesso del Grand Hôtel Billia, approvato con propria deliberazione n. 1330/XIII del 28 luglio 2010;

la legge regionale 16 marzo 2006, n. 7: "Nuove disposizioni concernenti la società finanziaria regionale Finaosta S.p.a. Abrogazione della legge regionale 28 giugno 1982, n. 16" e, in particolare, gli articoli 6 e 11 di disciplina degli interventi in gestione speciale;

Ricordato che la Casinò de la Vallée S.p.a. è partecipata direttamente dalla Regione e dal Comune di Saint-Vincent, per una quota pari, rispettivamente, al 99,91% e allo 0,09%;

Richiamata la deliberazione della Giunta regionale n. 1465 del 20 luglio 2012 con la quale la società Finaosta S.p.a. è stata incaricata, in gestione speciale, ai sensi dell'art. 6 della legge regionale n. 7/2006, di perfezionare e di stipulare due operazioni di mutuo di 50.000.000 di euro ciascuna. La prima operazione tra Finaosta S.p.a. e Compagnia Valdostana delle Acque - CVA S.p.a. per il reperimento dei fondi necessari al finanziamento della seconda operazione: tra Casinò de la Vallée S.p.a. e Finaosta S.p.a. per il finanziamento di parte del piano di sviluppo, ad un tasso di interesse fisso del 6,00%, rideterminato al 3,28% con deliberazione della Giunta regionale n. 1125 dell'8 agosto 2014, con decorrenza 1° luglio 2014;

Richiamata la deliberazione della Giunta regionale n. 1527 del 20 settembre 2013 con la quale la società Finaosta S.p.a. è stata incaricata, in gestione speciale, ai sensi dell'art. 6 della legge regionale n. 7/2006, di perfezionare e di stipulare, con la Casinò de la Vallée S.p.a., un'operazione di mutuo chirografario per un importo di euro 10.000.000 ad un tasso di interesse fisso pari a complessivi 6,04%, rideterminato al 3,28% con la predetta DGR 1125/2014 e con la medesima decorrenza;

Considerata la necessità di proporre un piano di rafforzamento patrimoniale del Resort & Casinò di Saint-Vincent, consistente in un aumento di capitale di 60.000.000 di euro della Casinò de la Vallée S.p.a., da sottoscrivere da parte della Regione, finalizzato per 30.000.000 al rimborso parziale del mutuo della stessa società con la Finaosta S.p.a. di cui alla deliberazione della Giunta regionale n. 1465 del 20 luglio 2012;



Richiamata la nota prot. n. 193 del 2 ottobre 2014 con la quale l'amministratore unico della Casinò de la Vallée S.p.a. ha sottoposto all'Amministrazione regionale il piano a cinque anni del Resort & Casinò di Saint-Vincent sviluppato tenendo conto dell'ipotesi di aumento di capitale di 60.000.000;

Ritenuto di procedere all'aumento di capitale della Casinò de la Vallée S.p.a., per un importo di 60.000.000 di euro con addebito al fondo in gestione speciale presso la Finaosta S.p.a. di cui all'art. 6 della legge regionale n. 7/2006 incaricando Finaosta S.p.a. con apposito mandato a sottoscrivere, in nome e per conto della Regione, l'aumento di capitale della Casinò de la Vallée S.p.a.;

Ritenuto altresì che i 30.000.000 che saranno versati dalla Casinò de la Vallée S.p.a. alla Finaosta S.p.a. a rimborso del mutuo in essere saranno utilizzati, per pari importo, per il rimborso parziale del mutuo che la Finaosta S.p.a. ha in essere con la società Compagnia Valdostana delle Acque - CVA S.p.a.;

Richiamato l'art. 32 della legge regionale 10 aprile 1997, n. 12: "Regime dei beni della Regione autonoma Valle d'Aosta", che assegna al Consiglio regionale la competenza per la sottoscrizione a titolo di aumento di capitale di partecipazioni superiori al cinquanta per cento;

Richiamata, infine, la propria deliberazione n. 949/XIII del 17 dicembre 2009 con la quale è stato approvato lo Statuto della Casinò de la Vallée S.p.a. attualmente in vigore;

Ricordato che la richiamata legge regionale n. 36/2001 all'art. 1, comma 2, prevede che le modifiche dello Statuto della società Casinò de la Vallée S.p.a. siano approvate dal Consiglio regionale;

Ritenuto, pertanto, necessario adeguare il contenuto dell'art. 5 dello Statuto della Casinò de la Vallée S.p.a. in relazione alla modificazione da apportare al capitale sociale;

Richiamata la deliberazione della Giunta regionale n. 2186 in data 31 dicembre 2013 concernente l'approvazione del bilancio di gestione per il triennio 2014/2016 con attribuzione alle strutture dirigenziali di quote di bilancio e degli obiettivi gestionali correlati, del bilancio di cassa per l'anno 2014 e di disposizioni applicative;

Visto il parere favorevole di legittimità rilasciato dal coordinatore del Dipartimento bilancio, finanze e patrimonio, ai sensi dell'art. 4, comma 3, della legge regionale 23 luglio 2010, n. 22, sulla proposta della presente deliberazione;

Visto il parere della IV Commissione consiliare permanente;

Con l'emendamento della IV Commissione consiliare permanente.

Procedutosi a votazione per appello nominale, a cura del consigliere segretario Lanièce, ai sensi dell'art. 72 del regolamento interno, con il seguente risultato della votazione:

consiglieri presenti: trentacinque;

consiglieri votanti: venti;

astenuti: quindici;

favorevoli: diciotto;

contrari: due;

I consiglieri si sono così espressi: Baccega Mauro: favorevole - Bertin Alberto: astenuto - Bertschy Luigi: astenuto - Bianchi Luca: favorevole - Borrello Stefano: favorevole - Certan Chantal: astenuta - Chatrian Albert: astenuto - Cognetta Roberto: contrario - Donzel Raimondo: astenuto - Fabbri Nello: astenuto - Farcoz Joël: favorevole - Ferrero Stefano: contrario - Follien David: favorevole - Fontana Carmela: astenuta - Fosson Antonio: favorevole - Gerandin Elso: astenuto - Grosjean Vincenzo: astenuto - Guichardaz Jean-Pierre: astenuto - Isabellon Giuseppe: favorevole - La Torre Leonardo: favorevole - Lanièce André: favorevole - Marguerettaz Aurelio: favorevole - Marquis Pierluigi: favorevole - Morelli Patrizia: astenuta - Nogara Alessandro: astenuto - Péaquin Marilena: favorevole - Perron Ego: favorevole - Restano Claudio: favorevole - Pini Emily: favorevole - Rollandin Augusto: favorevole - Roscio Fabrizio: astenuto - Rosset Andrea: astenuto - Testolin Renzo: favorevole - Viérin Laurent: astenuto - Viérin Marco: favorevole.

Delibera

1) di approvare il piano di rafforzamento patrimoniale del Resort & Casinò di Saint-Vincent, consistente in un aumento di capitale di 60.000.000 di euro della Casinò de la Vallée S.p.a.;

2) di incaricare Finaosta S.p.a. con apposito mandato a sottoscrivere, in nome e per conto della Regione autonoma Valle d'Aosta, l'aumento di capitale della Casinò de la Vallée S.p.a., per un importo massimo di 60.000.000 di euro addebitandone l'onere, per pari importo, al fondo in gestione speciale presso la stessa Finaosta S.p.a. di cui all'art. 6 della legge regionale n. 7/2006;

3) di finalizzare un importo pari a 30.000.000 di euro dell'aumento di capitale di cui al punto 2 del presente deliberato al rimborso parziale del mutuo che la Casinò de la Vallée S.p.a. ha in essere nei confronti di Finaosta S.p.a., ai sensi della deliberazione della giunta regionale n. 1465 del 20 luglio 2012;



4) di incaricare Finaosta S.p.a. di rimborsare con l'importo di 30.000.000 di euro ricevuti dalla Casinò de la Vallée S.p.a. il mutuo che la stessa Finaosta S.p.a. ha con la società Compagnia Valdostana delle Acque - CVA S.p.a.;

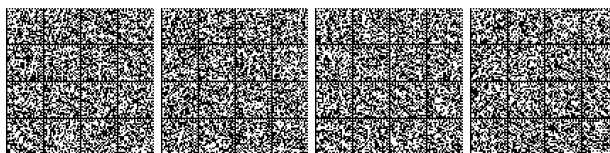
5) di approvare la modifica dell'art. 5 dello Statuto della Casinò de la Vallée S.p.a., approvato con propria deliberazione n. 949/XIII del 17 dicembre 2009, adeguandone l'importo del capitale sociale e il numero delle azioni ordinarie».

7. Dal collegamento tra i due atti, pertanto, affiora come la seconda deliberazione (di aumento di capitale) si inquadrasse in una scelta di indirizzo politico, testimoniata, per l'appunto, dal connesso ordine del giorno, rivolto alla Giunta regionale, per il complessivo rilancio dell'attività del Casinò di Saint-Vincent.

8. Con atto di citazione depositato in data 18 gennaio 2018, iscritto al n. 798 del registro di segreteria, la Procura regionale dava avvio, dinanzi alla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Valle d'Aosta, a un giudizio di responsabilità, nei confronti di una pluralità di amministratori e funzionari regionali, tra i quali anche i consiglieri regionali che avevano approvato la deliberazione suddetta.

9. Il giudizio di primo grado si concludeva con la condanna dei consiglieri regionali al risarcimento del danno erariale, quantificato nell'ordine di euro 30 milioni. In proposito, la Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Valle d'Aosta - pur premettendo che «gli Amministratori regionali e lo stesso Coordinatore del settore bilancio abbiano, nel dichiarato scopo di perseguire finalità pubblicistiche, interpretato il quadro di riferimento, comprensivo della legge istitutiva della società, nel senso di favorire ogni possibile azione di supporto del progetto di rilancio e di sostentamento del Casinò», e pur riconoscendo che, ai sensi della disciplina vigente (*cf.* art. 3 legge regionale 23 dicembre 2009, n. 49), «fosse possibile finanziare il Casinò anche attraverso la gestione speciale di Finaosta» (la Finanziaria regionale menzionata nelle motivazioni della deliberazione) (doc. n. 2, p. 56) — concludeva che «il quadro normativo di riferimento si prestasse a diverse interpretazioni», tanto da «far escludere ogni intento doloso in ordine alle decisioni assunte dai convenuti», ma «rimanendo a loro carico il profilo della colpa grave connesso ad una valutazione di contesto che si è rivelata manifestamente errata sia nei presupposti che nelle scelte che ne sono derivate» (doc. n. 2, p. 56). In particolare, a parere della Sezione giurisdizionale regionale, i convenuti avevano ignorato i «segnali di debolezza finanziaria della Società (gestore del Casinò), al limite della decozione», che «erano già ampiamente conosciuti sia dal decisore politico che dalla struttura amministrativa della Regione» (doc. n. 2, p. 57). Altrettanto rilevante, ai fini del *decisum*, veniva considerata la «circostanza che la stessa Regione aveva già ricevuto report significativi sulle problematiche finanziarie che attanagliavano la Società, tanto da poter far ritenere che i progetti di investimento si basassero su valutazioni ottimistiche e su scenari di difficile verosimiglianza» (doc. n. 2, p. 57). La sentenza così concludeva in punto di responsabilità: «In buona sostanza gli amministratori regionali e lo stesso coordinatore del bilancio hanno posto in essere scelte di finanziamento in contrasto con i principi di economicità, efficienza ed efficacia dell'azione pubblica che si sono risolte in danno erariale (...) avendo colposamente trascurato tutti gli indicatori e i segnali di irreversibile crisi che provenivano dalle analisi svolte sulla situazione economica della Società» (doc. n. 2, p. 57).

10. A seguito di numerosi appelli, sia da parte della Procura regionale che degli altri soccombenti, si pronunciava la Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale centrale di appello, la quale, in parziale riforma della decisione di primo grado, in ordine alla quantificazione del danno (ridotto a euro 16 milioni), confermava l'impianto motivazionale della medesima e i presupposti della condanna, sia sotto il profilo oggettivo che soggettivo. In particolare, dopo aver ripercorso le vicende storiche della disciplina relativa al Casinò di Saint Vincent, la Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale centrale di appello, evidenziava come, anche in forza del contenuto dell'ordine del giorno approvato con la deliberazione, non si potesse dubitare della consapevolezza, da parte del decisore pubblico, della grave situazione finanziaria della Casa da gioco. Secondo la Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale centrale di appello, infatti, «(l)'esame del testo della delibera approvata dal Consiglio regionale e gli elementi sopra richiamati evidenziano che la situazione di grave difficoltà finanziaria della società era nota a tutti i consiglieri che hanno scelto la via della ricapitalizzazione mentre avrebbero potuto e dovuto valutare altre soluzioni e possibilità, che non hanno preso in considerazione. Osserva il Collegio che è errato sostenere che la ricapitalizzazione fosse imposta dall'art. 2446 del codice civile e che, quindi, fosse obbligata. L'opzione deliberata, infatti, era alternativa, quantomeno, alla messa in liquidazione della società e alla cessione da parte della Regione del ramo aziendale a terzi imprenditori o alla concessione dell'attività della gestione della Casa da gioco e del complesso immobiliare a terzi soggetti (come era avvenuto al momento dell'istituzione della Casa da gioco nel 1946)» (doc. n. 1, p. 92). Aggiuntivamente, la decisione affermava: «È indubbio, che la mancata verifica di soluzioni alternative in una situazione nella quale nel 2012 e nel 2013 erano già stati erogati finanziamenti per 40 milioni di euro senza che si registrasse alcun miglioramento (nel 2012 perdite per 18,6 milioni, nel 2013 perdite per 21 milioni e nel primo semestre 2014 perdite per 8,791 milioni, per un complessivo importo superiore ai 47 milioni di euro), ha comportato che l'aumento del capitale sociale sia avvenuto in violazione dei parametri di efficienza ed economicità dell'azione amministrativa, considerata la ingiustificata dispersione di risorse pubbliche, in assenza di



specifiche valutazioni sulle possibili soluzioni alternative o sull'adozione di specifici interventi di risanamento» (doc. n. 1, p. 92). E ancora: «L'illiceità del comportamento dei Consiglieri regionali è acclarata anche a prescindere dalla violazione di specifiche disposizioni normative che regolavano, al momento dell'adozione della delibera, la possibilità di mantenere partecipazioni societarie attinenti alla “produzione di beni e di servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali” (art. 3, comma 27 e segg., legge 24 dicembre 2007, n. 244), e le condizioni alle quali era possibile disporre aumenti di capitale in presenza di reiterate perdite di esercizio (art. 6, comma 19, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122). Peraltro, trattandosi di norme imperative di finanza pubblica, i principi stabiliti dalle disposizioni richiamate erano applicabili anche alle regioni a statuto speciale, quale è la Regione autonoma Valle d'Aosta. Tuttavia, nel caso di specie, il comportamento illecito dei consiglieri regionali è pienamente ravvisabile a prescindere dalla violazione di esse posto che la scelta di disporre l'aumento di capitale è stata effettuata in violazione dei principi di economicità, efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, con conseguente inutile dispersione delle risorse regionali, indirizzate ad uno scopo privo di utilità per l'ente» (doc. n. 1, p. 93).

11. In questa sede, riveste particolare importanza il profilo, esaminato da entrambe le pronunce menzionate, inerente all'eccezione di difetto assoluto di giurisdizione, quanto all'insindacabilità dei voti dati dai consiglieri regionali, in sede di adozione della deliberazione, in virtù della garanzia approntata dall'art. 24 legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 4 («Statuto speciale per la Valle d'Aosta»: di seguito, Statuto), il quale, con formulazione del tutto sovrapponibile a quella contenuta nell'art. 122, comma 4, Cost., così recita: «I consiglieri regionali non possono essere perseguiti per le opinioni espresse o i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni».

12. Sul punto, la Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Valle d'Aosta, argomentava che «(p)er il collegio (...) questa tesi non appare convincente, posto che, secondo la giurisprudenza costituzionale (cfr: Corte costituzionale 337/2009; 200/2008; 392/1999; 289/1997; 69/1985; 70/1985) (...) l'ambito di estensione dell'insindacabilità di cui agli art. 68 e 122 Cost. e alla previsione dello Statuto speciale della Regione è idonea a coprire “le funzioni amministrative attribuite al Consiglio regionale in via immediata ed esclusiva dalla Costituzione e dalle leggi dello Stato. Non sono, per contro, coperte dall'immunità eventuali altre funzioni amministrative attribuite al Consiglio dalla normativa regionale”» (doc. n. 2, p. 51). Inoltre, citando implicitamente (a quanto è dato di comprendere) Corte costituzionale, sentenza n. 337 del 2009, il giudice di prime cure precisava: «In generale va distinta dall'area insindacabile, riferita alle funzioni legislative, di indirizzo politico e di controllo, di autoorganizzazione interna, nonché a quelle aggiuntive determinate dal legislatore nazionale, un'area invece pienamente sindacabile, costituita dalle altre e diverse funzioni amministrative, determinate dalle varie fonti regionali. Ancora di recente si è chiarito sul punto, con un ragionamento valevole anche per le regioni ad autonomia speciale, che nessuna fonte regionale potrebbe introdurre nuove cause di esenzione dalla responsabilità penale, civile o amministrativa, trattandosi di materia riservata alla competenza esclusiva del legislatore statale, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost.» (doc. n. 2, p. 51).

13. Dal canto suo, la Corte dei conti, sezione terza giurisdizionale centrale di appello, si esprimeva in termini sostanzialmente analoghi: «Non risulta alcuna norma di esenzione dalla responsabilità amministrativa in favore dei consiglieri regionali, come precisato anche dalla giurisprudenza della Corte costituzionale secondo cui “una volta affermata la piena estensione della giurisdizione contabile nei confronti degli apparati regionali e provinciali, una esenzione da questa in favore di specifici organi della regione e delle province, vale a dire dei consigli, costituirebbe una eccezione, la quale dovrebbe trovare fondamento in norme costituzionali ..., che invece non sussistono. Non è possibile, come questa Corte ha già più volte affermato, considerare estesa ai Consigli regionali la deroga, rispetto alla generale sottoposizione alla giurisdizione contabile, che si è ritenuto operare, per ragioni storiche e di salvaguardia della piena autonomia costituzionale degli organi supremi, nei confronti delle Camere parlamentari, della Presidenza della Repubblica e della Corte costituzionale (sentenza n. 110 del 1970, sentenza n. 129 del 1981). Le assemblee elettive delle regioni non sono infatti parificabili alle assemblee parlamentari; i consigli regionali godono bensì, in base alla Costituzione (art. 122, quarto comma), di talune prerogative analoghe a quelle tradizionalmente riconosciute al Parlamento, ma, al di fuori di queste espresse previsioni, non possono essere assimilati ad esso, quanto meno ai fini della estensione di una disciplina che si presenta essa stessa come eccezionale e derogatoria (si veda anche sentenza n. 81 del 1975)” (Corte costituzionale 25 luglio 2001, n. 297)» (doc. n. 1, p. 61). Il giudice d'appello rammentava, altresì, che «(i)l giudice delle leggi ha sottolineato che l'autonomia organizzativa e contabile del Consiglio regionale, tutelata dall'ordinamento, non può annoverare al suo interno un'esenzione da responsabilità, posto che la posizione di membro del citato consesso “non può implicare di per sé che l'amministrazione consiliare sfugga alla disciplina generale, prevista dalle leggi dello Stato, in ordine ai controlli giurisdizionali” (Corte costituzionale 25 luglio 2001, n. 297. Negli stessi termini: Corte costituzionale, 9 maggio 2019, n. 43)» (doc. n. 1, pagine 61-62). Veniva menzionata, infine, la giurisprudenza della Corte di cassazione, e la distinzione in essa contemplata, «fra attività tutelate dall'art. 122, comma 4, della Costituzione, da individuarsi in quelle attinenti alla formulazione dell'indirizzo politico poiché “l'evocata prerogativa



d'insindacabilità — testualmente riferita alle opinioni espresse e ai voti dati nell'esercizio delle funzioni di rappresentanza politica del consiglio regionale» da quelle di carattere gestionale in relazione alle quali è consentita l'attività giurisdizionale contabile (Cass. civ. sez. un., 31 ottobre 2014, n. 23257; id, 15 settembre 2020, n. 19171)» (doc. n. 1, p. 62). Tutto ciò, in quanto, «(l)a guarentigia di cui alla citata disposizione costituzionale, in quanto deroga alla regola generale della giurisdizione, non mira ad assicurare una posizione di privilegio ai consiglieri regionali, ma a preservare da interferenze e condizionamenti esterni delle determinazioni inerenti alla sfera di autonomia costituzionalmente riservata al Consiglio regionale e non copre gli atti non riconducibili ragionevolmente all'autonomia ed alle esigenze ad essa sottese (Cass. civ., sez. un., 17 aprile 2019, n. 10772)». In conclusione, per il giudice d'appello, «nella fattispecie oggetto di giudizio, non è stata censurata l'attività politica dei consiglieri regionali, di per sé insindacabile, ma il comportamento che ha condotto all'adozione di un atto amministrativo (la delibera n. 823 del 23 ottobre 2014) con il quale è stata perfezionata una precisa e determinata scelta gestionale. In altri termini, la delibera contestata aveva natura di atto politico di indirizzo generale ed astratto, che avrebbe comportato la previsione di insindacabilità dell'art. 122, comma 4, Cost., ma configurava un atto concreto e gestionale, finalizzato alla tutela di uno specifico interesse e, quindi, come tale sottoposto alla verifica giurisdizionale» (doc. n. 1, pagine 62-63).

14. Preme rimarcare, sempre in punto di fatto che, tanto poco la società-Casa da gioco versava nella situazione di «decozione» adombrata dal giudice contabile, che la medesima è stata ammessa, con provvedimento del Tribunale di Aosta, a una procedura di concordato preventivo.

### *In limine*

La Regione non ignora che, alla stregua della disciplina di rango costituzionale e ordinario, così come elucidata dalla giurisprudenza di codesta ecc.ma Corte, le regioni speciali, e quindi anche l'odierna ricorrente, non sono in generale sottratte ai poteri spettanti alla Corte dei conti.

Ciò vale, in particolare, con riferimento, da un lato, ai poteri di controllo che trovano il proprio fondamento nell'art. 100, comma 2 Cost. e, dall'altro, a quelli giurisdizionali di cui all'art. 103, comma 2 Cost.

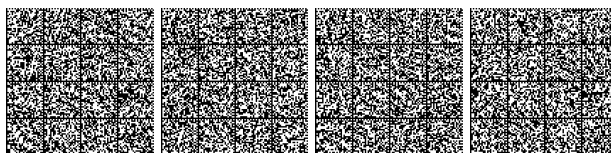
A proposito dei primi, peraltro, va segnalato che questi sono andati intensificandosi nel corso degli anni, soprattutto in considerazione delle esigenze di tutela degli equilibri di bilancio, di coordinamento della finanza pubblica e di rispetto dei vincoli discendenti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea.

È dunque ormai da ritenersi pacifico che la Corte dei conti eserciti un controllo sulla gestione finanziaria delle amministrazioni pubbliche, comprese le regioni speciali, in quanto anch'esse rientranti tra gli «enti che costituiscono, nel loro insieme, la finanza pubblica allargata» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 39 del 2014; nello stesso senso, *cf.*, *ex plurimis*, Corte costituzionale, sentenze numeri 219, 60 del 2013, 198 del 2012, 179 del 2007, 267 del 2006, 29 del 1995).

Si tratta, oltretutto, di controlli piuttosto penetranti, che possono sboccare anche in provvedimenti a carattere *lato sensu* sanzionatorio.

Si veda, ad esempio, il decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174, recante «Disposizioni urgenti in materia di finanza e funzionamento degli enti territoriali, nonché ulteriori disposizioni in favore delle zone terremotate nel maggio 2012», convertito, con modificazioni, con legge 7 dicembre 2012, n. 213, il cui art. 1 (rubricato: «Rafforzamento della partecipazione della Corte dei conti al controllo sulla gestione finanziaria delle regioni»), prevede, tra l'altro, che «(l)e sezioni regionali di controllo della Corte dei conti esaminano i bilanci preventivi e i rendiconti consuntivi delle regioni e degli enti che compongono il Servizio sanitario nazionale, con le modalità e secondo le procedure di cui all'art. 1, commi 166 e seguenti, della legge 23 dicembre 2005, n. 266, per la verifica del rispetto degli obiettivi annuali posti dal patto di stabilità interno, dell'osservanza del vincolo previsto in materia di indebitamento dall'art. 119, sesto comma, della Costituzione, della sostenibilità dell'indebitamento e dell'assenza di irregolarità suscettibili di pregiudicare, anche in prospettiva, gli equilibri economico-finanziari degli enti. I bilanci preventivi annuali e pluriennali e i rendiconti delle regioni con i relativi allegati sono trasmessi alle competenti sezioni regionali di controllo della Corte dei conti dai presidenti delle regioni con propria relazione» (art. 1, comma 3); verificando «altresì che i rendiconti delle regioni tengano conto anche delle partecipazioni in società controllate e alle quali è affidata la gestione di servizi pubblici per la collettività regionale e di servizi strumentali alla regione (...)» (art. 1, comma 4).

Sul piano sanzionatorio, al comma 7 del citato art. 1 si stabilisce che «(n)ell'ambito della verifica di cui ai commi 3 e 4, l'accertamento, da parte delle competenti sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, di squilibri economico-finanziari, della mancata copertura di spese, della violazione di norme finalizzate a garantire la regolarità



della gestione finanziaria o del mancato rispetto degli obiettivi posti con il patto di stabilità interno comporta per le amministrazioni interessate l'obbligo di adottare, entro sessanta giorni dalla comunicazione del deposito della pronuncia di accertamento, i provvedimenti idonei a rimuovere le irregolarità e a ripristinare gli equilibri di bilancio. Tali provvedimenti sono trasmessi alle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti che li verificano nel termine di trenta giorni dal ricevimento. Qualora la regione non provveda alla trasmissione dei suddetti provvedimenti o la verifica delle sezioni regionali di controllo dia esito negativo, è preclusa l'attuazione dei programmi di spesa per i quali è stata accertata la mancata copertura o l'insussistenza della relativa sostenibilità finanziaria».

Nessuna delle attribuzioni appena menzionate viene in gioco nella vicenda *de qua*, che attiene all'esercizio di funzioni giurisdizionali, in materia di responsabilità amministrativa e danno erariale.

Nondimeno, e in via liminare, deve essere avvertito come, benché la condanna comminata ai consiglieri regionali sia stata motivata, sulla base della asserita negligente sottovalutazione da parte dei convenuti circa «le notizie e gli indicatori che segnalavano lo stato di sostanziale decozione dell'azienda Casinò» (doc. n. 1, p. 97, in richiamo alla sentenza di primo grado) — con la conseguenza che «la scelta di disporre l'aumento di capitale è stata effettuata in violazione dei principi di economicità, efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, con conseguente inutile dispersione delle risorse regionali, indirizzate ad uno scopo privo di utilità per l'ente» (doc. n. 1, p. 93) —, né prima, né dopo la vicenda in questione vi sia stato alcun rilievo in sede di controllo ad opera della competente sezione regionale. E, tantomeno, l'attivazione dei meccanismi di allerta e di successiva sanzione, pur concepiti dalle rafforzate competenze di controllo della Corte dei conti.

Le doglianze sollevate in questa sede dalla Regione, pertanto, si appuntano sul pregiudizio a carico delle proprie attribuzioni costituzionali, con riferimento al procedimento giurisdizionale di accertamento della responsabilità dei consiglieri regionali, nell'adozione della deliberazione.

Detto altrimenti, la Regione contesta non già l'astratta sussistenza, sul piano oggettivo, della giurisdizione della Corte dei conti, in tema di responsabilità per danno erariale degli amministratori regionali, inclusi quelli delle regioni speciali (*cf.* Corte costituzionale, sentenze numeri 337 del 2009, 292 del 2001), quanto la possibilità di sindacare, in quella sede, un'attività — e l'atto nel quale essa si è tradotta — che, sebbene non formalmente legislativa, è stata svolta per il tramite del voto reso da una maggioranza di consiglieri regionali, le cui prerogative di autonomia e di indipendenza sono presidiate dall'art. 24 dello Statuto, allorché, entro certi limiti, assicura, per l'appunto, l'insindacabilità delle opinioni espresse e dei voti dati nell'esercizio delle loro funzioni.

In definitiva, il profilo portato all'esame di codesta ecc.ma Corte è quello afferente ai limiti soggettivi del giudizio di responsabilità per danno erariale, con riferimento agli atti dei consiglieri regionali. Limiti che sono, per così dire, speculari all'ampiezza del perimetro della garanzia proclamata dall'art. 24 dello Statuto.

Con il presente atto, dunque, la Regione ricorre dinanzi a codesta ecc.ma Corte avverso la sentenza meglio indicata in epigrafe, e tutti gli atti e provvedimenti antecedenti, consequenziali, o comunque connessi, perché lesivi delle proprie attribuzioni costituzionali, e, segnatamente, della prerogativa sancita dall'art. 24 dello Statuto, chiedendone l'annullamento, per i seguenti motivi di

## DIRITTO

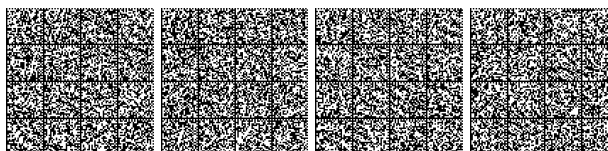
### 1. *In rito: sull'ammissibilità del ricorso.*

In via pregiudiziale, la Regione ribadisce la piena ammissibilità del presente ricorso.

In primo luogo, dal punto di vista soggettivo, è ampiamente acquisito, nella giurisprudenza di codesta ecc.ma Corte, che il conflitto intersoggettivo possa riguardare anche la menomazione della prerogativa dell'insindacabilità facente capo ai consiglieri regionali (*cf.*, *ex plurimis*, Corte costituzionale, sentenza n. 43 del 2019, secondo cui «l'immunità consiliare di cui al quarto comma dell'art. 122 Cost. può esser fatta valere dalla regione ricorrente anche con riferimento a chi non è più consigliere regionale o presidente dell'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale, ma tale era al momento dell'adozione delle delibere in questione, così come questa Corte ha già ritenuto per i membri del Parlamento con riferimento all'immunità parlamentare di cui all'art. 68, primo comma, Cost. (sentenza n. 252 del 1999)»).

A livello oggettivo, poi, è assolutamente pacifica la sindacabilità, in sede di conflitto intersoggettivo, anche di atti di natura giurisdizionale, in quanto lesivi delle attribuzioni costituzionali riconosciute alle regioni.

Anche di recente, infatti, codesta ecc.ma Corte ha avuto modo di chiarire che «(i)n disparte la possibilità che l'atto oggetto del conflitto possa essere altresì impugnato in sede giurisdizionale, quel che rileva è (...) il tono costituzionale del conflitto stesso, il quale sussiste quando il ricorrente non lamenti una lesione qualsiasi, ma una lesione delle proprie



attribuzioni costituzionali (*ex plurimis*, sentenze n. 28 del 2018, n. 87 del 2015 e n. 52 del 2013)»; sicché, «(q)uando (...) oggetto di ricorso siano sentenze o altri atti giurisdizionali, il conflitto intersoggettivo è costantemente ritenuto ammissibile, in presenza delle anzidette condizioni, anche laddove l'atto sia non definitivo e altresì contestualmente impugnato in sede giurisdizionale (di recente, sentenze n. 259 e n. 57 del 2019, n. 2 del 2018 e n. 260 del 2016)» (così, *ex plurimis*, Corte costituzionale, sentenza n. 22 del 2020).

In questa prospettiva, codesta ecc.ma Corte ha puntualizzato, altresì, che «gli atti giurisdizionali possono essere posti alla base di un conflitto di attribuzione tra enti, purché, però, il conflitto non si risolva in un mezzo improprio di censura del modo di esercizio della funzione giurisdizionale, valendo contro gli errori *in iudicando* i consueti rimedi previsti dagli ordinamenti processuali delle diverse giurisdizioni e non potendo il conflitto surrettiziamente trasformarsi in un ulteriore grado di giudizio avente portata generale (*ex plurimis*, sentenze n. 107 del 2015, n. 252 del 2013, n. 81 e n. 72 del 2012, n. 130 del 2009, n. 195, n. 150 e n. 2 del 2007, n. 326 e n. 276 del 2003, n. 27 del 1999, n. 175 e n. 99 del 1991, n. 285 del 1990, n. 70 del 1985, n. 183 del 1981, n. 289 del 1974 e n. 110 del 1970)» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 224 del 2019).

In buona sostanza, l'ammissibilità del conflitto intersoggettivo da atti giurisdizionali, è condizionata dalla sussistenza del tono costituzionale, nonché dall'esigenza che il ricorso non si risolva in uno strumento atipico di impugnazione.

Di qui, la piena ammissibilità anche del presente ricorso, attraverso il quale, per l'appunto, la Regione non intende affatto criticare il modo di esercizio della funzione giurisdizionale da parte della Corte dei conti, bensì l'esistenza stessa di quel potere, attesa la peculiare garanzia assegnata ai consiglieri regionali dall'art. 24 dello Statuto.

2. *Nel merito*: a) *la giurisprudenza di codesta ecc.ma Corte in materia di insindacabilità dei consiglieri regionali*.

Nel merito, è necessario dare conto, preliminarmente, della copiosa giurisprudenza di codesta ecc.ma Corte, in tema di insindacabilità dei consiglieri regionali, sia con riferimento alle regioni ordinarie (*cf.* art. 122, comma 4, Cost.) che a quelle speciali: giurisprudenza la quale ha, tra l'altro, delineato i confini della giurisdizione ordinaria e speciale, in relazione alle opinioni espresse e ai voti dati dai consiglieri stessi nell'esercizio delle loro funzioni.

In particolare, posso considerarsi ormai consolidati i seguenti principi:

1. L'insindacabilità prevista per i membri del Parlamento (*cf.* art. 68 Cost.) e per i consiglieri regionali (*cf.* art. 122, comma 4, Cost., nonché le specifiche disposizioni degli Statuti speciali, tra cui l'art. 24 dello Statuto valdostano), al di là delle singole formulazioni, copre qualsiasi responsabilità, e non solo quella penale (in tal senso, *cf.* Corte costituzionale, sentenze numeri 265 del 1997, 129 del 1996, 1150 del 1988).

2. Ad avviso di codesta ecc.ma Corte, «(l)'affermazione dell'insindacabilità delle opinioni e dei voti dei consiglieri regionali nell'esercizio della funzione di organizzazione interna dell'organo non fa che sviluppare coerentemente il parallelismo con le garanzie dei membri del Parlamento, di cui all'art. 68, primo comma, Cost. in relazione al nucleo essenziale comune e caratterizzante delle funzioni degli organi "rappresentativi" dello Stato e delle regioni: accanto alla funzione primaria, quella legislativa, ed alla funzione d'indirizzo politico e di controllo, la funzione di autoorganizzazione interna, pacificamente riconosciuta al Consiglio regionale al pari che ai due rami del Parlamento» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 69 del 1985). Dunque, il fondamento costituzionale della «guarentigia "delle opinioni espresse e dei voti dati" dai consiglieri regionali, nel sistema costituzionale, trae fondamento e trova il suo ambito in un determinato modello di funzioni dei consigli regionali, ritenuto meritevole e bisognoso della tutela privilegiata apprestata dall'art. 122, quarto comma, Cost.. L'esonero da responsabilità dei componenti dell'organo (sulla scia di consolidate giustificazioni dell'immunità parlamentare) è vista funzionale alla tutela delle più elevate funzioni di rappresentanza politica, *in primis* la funzione legislativa, volendosi garantire da qualsiasi interferenza di altri poteri il libero processo di formazione della volontà politica.» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 69 del 1985). Essa, quindi, «non mira ad assicurare una posizione di privilegio ai consiglieri regionali, ma a preservare da interferenze e condizionamenti esterni delle determinazioni inerenti alla sfera di autonomia costituzionalmente riservata al Consiglio regionale (*ex plurimis*, sentenze n. 195 del 2007, n. 392 e n. 391 del 1999)» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 332 del 2011). Piuttosto, «(l)a giustificazione razionale della guarentigia poggia (...) sulla corrispondenza fra il livello costituzionale della guarentigia stessa, ed il livello costituzionale del tipo di funzioni il cui esercizio si è eccezionalmente ritenuto opportuno sottrarre al controllo giudiziario. Quello che la Costituzione ha inteso proteggere, con disposizioni derogatorie rispetto al comune regime di responsabilità, è un modello funzionale che essa stessa ha delineato ed appunto perciò ha potuto valutare meritevole dell'eccezionale protezione» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 69 del 1985).

3. A differenza di quanto prescritto per la garanzia apprestata dall'art. 68 Cost. per i membri delle Camere, l'insindacabilità dei consiglieri regionali non è però assoluta. Essa incontra specifici limiti, atteso il diverso statuto costituzionale del Parlamento rispetto agli organi legislativi regionali. Come insegnato da codesta ecc.ma Corte, infatti: «Per una adeguata interpretazione dell'immunità sancita dall'art. 122, quarto comma, della Costituzione, occorre confrontare tale norma con le più ampie guarentigie concesse ai membri del Parlamento dall'art. 68 della Carta. Al fine



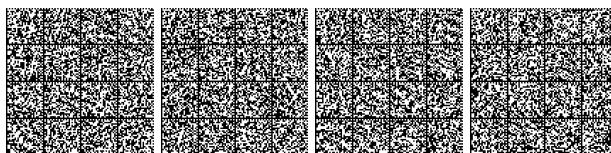
di tutelare la piena indipendenza del Parlamento, in relazione all'altissima funzione ad esso riservata, la Costituzione stabilisce che nessun membro del Parlamento può esser sottoposto a procedimento penale né esser privato della libertà personale senza autorizzazione della Camera cui appartiene (art. 68, secondo e terzo comma, Cost.). All'ulteriore scopo di rendere pienamente libere le discussioni che si svolgono nelle Camere, per il soddisfacimento del superiore interesse pubblico connessovi, i parlamentari non sono responsabili per le opinioni espresse e per i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni (art. 68, primo comma, Cost.). Siffatte eccezionali deroghe all'attuazione della funzione giurisdizionale, considerate necessarie a salvaguardia dell'esercizio delle funzioni sovrane spettanti al Parlamento, risultano legittime in quanto sancite dalla Costituzione. Le attribuzioni dei consigli regionali si inquadrano, invece, nell'esplicazione di autonomie costituzionalmente garantite, ma non si esprimono a livello di sovranità. Così il legislatore costituente ha previsto all'art. 122, quarto comma, Cost., la non responsabilità dei consiglieri regionali per le opinioni espresse ed i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni. Le attribuzioni del Consiglio regionale sono in parte disciplinate dalla stessa Costituzione e in parte dalle altre fonti normative cui la prima rinvia: spiccano tra esse la funzione legislativa e di indirizzo politico. La irresponsabilità in esame comprende quindi certamente le opinioni ed i voti manifestati nell'esercizio delle funzioni spettanti al Consiglio» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 81 del 1975; sulla distinzione della posizione costituzionale del Parlamento rispetto ai consigli regionali, anche ai fini del regime di insindacabilità, *cf.*: pure Corte costituzionale, sentenze numeri 39 del 2014, 337 del 2009, 292 del 2001).

4. La parzialmente diversa finalità di tali garanzie per i consiglieri regionali, non implica, però, come appena visto, che l'insindacabilità sia loro assicurata solo nell'esercizio della funzione legislativa, riferendosi invece l'art. 122, comma 4, Cost., anche alle «altre funzioni» svolte, a norma dell'art. 121, comma 2, Cost. («Vero è che, come per il Parlamento, così per i consigli regionali le funzioni costituzionalmente previste non si esauriscono in quella legislativa. Accanto alla potestà legislativa, d'indirizzo, di controllo e regolamentare riservate alle regioni, il Consiglio regionale esercita (art. 121, secondo comma, Cost.) «le altre funzioni conferitegli dalla Costituzione e dalle leggi». (...). È questo il modello funzionale, che la disposizione sull'immunità ha per presupposto sistematico, nel senso che con la garanzia in esame si è voluto garantire il libero esercizio delle funzioni tipiche ed esclusive riservate al Consiglio regionale, differenziando, per questo, la posizione dei consiglieri regionali da quella dei componenti di tutti gli altri organi investiti di funzioni ovviamente diverse»: così, Corte costituzionale, sentenza n. 69 del 1985). Lo stesso si deve dire, peraltro, per l'insindacabilità *ex* art. 24 dello Statuto, dal momento che, in base al successivo art. 26, il Consiglio regionale esercita, oltre alle «funzioni normative di competenza della Regione», anche le «altre» attribuite dallo Statuto medesimo e dalle leggi dello Stato.

5. In quest'ottica, la Corte costituzionale, se, da un lato, ha affermato come «la forma amministrativa», che talvolta connota le deliberazioni consiliari, di per sé, «non valga ad escludere l'irresponsabilità di coloro che le adottano nell'esercizio di competenze spettanti al Consiglio» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 81 del 1975), dall'altro ha precisato che «(n'ampliamento della portata dell'immunità risultante dall'ampliamento, rispetto al modello costituzionale, delle funzioni riservate al Consiglio regionale può essere operato, ove consentito, soltanto con legge dello Stato, perché soltanto il legislatore statale può assicurare, come è costituzionalmente necessario, un'uguale protezione ai consiglieri di tutte le Regioni nell'esercizio delle medesime funzioni e perché soltanto una sua scelta sarebbe conforme al principio di legalità che regge compiutamente il sistema Penale» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 69 del 1985).

6. Corollario di tale giurisprudenza è, dunque, che, al di fuori dell'esercizio di funzioni legislative, la valutazione se gli altri atti del Consiglio regionale rientrino nella sfera di insindacabilità garantita, non dipende da un criterio meramente formale (l'essere, l'atto adottato, amministrativo o meno), ma dal fondamento della funzione concretamente esercitata: «Questa Corte osserva a tal proposito che, senza alcun dubbio, l'insindacabilità dei deputati regionali concerne qualsivoglia funzione loro conferita dalla Costituzione e dalle fonti normative cui essa rinvia, quand'anche essa assuma «forma amministrativa» (sentenza n. 81 del 1975), poiché «il criterio di delimitazione dell'immunità consiliare non sta nella forma amministrativa degli atti [...], bensì nella fonte attributiva delle funzioni stesse. Sono coperte dall'immunità le funzioni amministrative attribuite al Consiglio regionale in via immediata ed esclusiva dalla Costituzione e da leggi dello Stato. Non sono, per contro, coperte dall'immunità eventuali altre funzioni amministrative, attribuite al Consiglio dalla normativa regionale» (sentenza n. 69 del 1985)» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 337 del 2009).

In altri termini, l'accertamento da compiersi attiene non ad una disamina formale («Non rileva invece la «forma amministrativa» che connota le deliberazioni consiliari, nel senso che ciò non esclude l'immunità consiliare»: così, Corte costituzionale, sentenza n. 43 del 2019), ma ad un esame sostanziale sulla «riconducibilità», o meno, delle funzioni esercitate a quelle coperte dall'insindacabilità (*cf.*: Corte costituzionale, sentenze numeri 337 del 2009, 289 del 1997).





Peraltro, nella verifica della linea di confine tra atti sindacabili e non, codesta Ecc. ma Corte ha messo in risalto la necessità di una valutazione di ragionevolezza, nel senso che l'irresponsabilità «non copre gli atti non riconducibili ragionevolmente all'autonomia ed alle esigenze ad essa sottese» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 289 del 1997).

7. È appena il caso di osservare, sulla scorta della giurisprudenza di codesta Ecc. ma Corte, come il predetto criterio sostanzialistico valga solo per gli atti non legislativi, risultando viceversa pacifico che, allorché il Consiglio regionale eserciti le proprie competenze nella forma della legge, i consiglieri non siano comunque chiamati a rispondere per le opinioni espresse e i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni. In questa direzione, milita la giurisprudenza di codesta Ecc. ma Corte., secondo la quale, per le delibere legislative, torna «a prevalere il criterio formale dell'imputazione dell'atto» (così, Corte - sentenza n. 43 del 2019, richiamando Corte costituzionale, sentenza n. 100 del 1986). Ad analoghe conclusioni, sia detto per inciso, si deve giungere anche per le cc. dd. leggi-provvedimento regionali — quali certamente sono, ad esempio, quelle che dispongono la costituzione o l'aumento di capitale di una società a partecipazione pubblica (cfr Corte costituzionale, sentenza n. 18 del 2013) — sulla cui ammissibilità — salvo che la legge statale lo vieti espressamente — codesta Ecc. ma Corte si è da tempo pronunciata in senso favorevole (cfr., ad esempio, Corte costituzionale, sentenza n. 20 del 2012: «In linea generale, la Corte ha ritenuto, anche con riguardo alla sfera di competenza delle Regioni, che «nessuna disposizione costituzionale (...) comporta una riserva agli organi amministrativi o "esecutivi" degli atti a contenuto particolare e concreto» (*ex plurimis*, sentenza n. 143 del 1989; in precedenza, sentenza n. 20 del 1956), benché abbia precisato che le leggi provvedimento debbono soggiacere «ad un rigoroso scrutinio di legittimità costituzionale per il pericolo di disparità di trattamento insito in previsioni di tipo particolare e derogatorio» (*ex plurimis*, sentenza n. 202 del 1997)»; in particolare, «(n)el vigore della revisione della Parte II del Titolo V della Costituzione, si è aggiunto che legittimamente la legge dello Stato, nell'esercizio di una competenza che le è riservata in via esclusiva, può vietare che la funzione amministrativa regionale venga esercitata in via legislativa (sentenze n. 44 del 2010, n. 271 e n. 250 del 2008; ordinanza n. 405 del 2008)».

8. Per quel che concerne le funzioni direttamente riconducibili alla Costituzione o allo Statuto speciale, sicuramente attratte sotto l'ombrello dell'insindacabilità, codesta Ecc. ma Corte ha identificato, oltre al caso, come detto, di esercizio di funzione legislativa, anche le ipotesi di esercizio di: a) funzione d'indirizzo politico; b) funzione di controllo, c) funzione di auto-organizzazione interna.

3. (Segue): b) la speciale posizione ordinamentale del Casinò di Saint Vincent e il suo regime giuridico.

Per poter adeguatamente apprezzare il merito del presente ricorso, occorre ricostruire, inoltre, la posizione ordinamentale del Casinò di Saint Vincent e il suo regime giuridico.

È noto come i presupposti per l'apertura di una Casa da gioco nel territorio della Valle d'Aosta risiedano nella legislazione nazionale, che abilita la Regione, in deroga ai generali divieti penali, a consentire l'esercizio del gioco d'azzardo nel Comune di Saint Vin.

Come ricordato anche da codesta Ecc. ma Corte, nella sentenza n. 152 del 1985, infatti, già la sentenza 7 dicembre 1963 delle Sezioni Unite Penali della Corte di cassazione riconobbe che «le leggi sull'ordinamento finanziario della Valle d'Aosta 29 luglio 1949, n. 486 e 29 novembre 1955, n. 1179 contenevano implicitamente il riconoscimento della liceità dell'esercizio della casa da gioco (e ciò perché i bilanci regionali, in cui erano indicate anche le entrate relative alla concessione del casinò, costituivano la premessa indispensabile, recepita in quelle leggi che determinavano il contributo dello Stato alle finanze regionali, essendo questo vincolato nel suo ammontare ai bisogni della Regione)».

Sempre codesta Ecc. ma Corte, nella sentenza n. 152 del 1985, ha evidenziato che l'art. 2, legge 6 dicembre 1971, n. 1065, recante «Revisione dell'ordinamento finanziario della Regione Valle d'Aosta» (con formula poi integralmente ripetuta dall'art. 1, legge 26 novembre 1981, n. 690, intitolata «Revisione dell'ordinamento finanziario della regione Valle d'Aosta»), «indica tra le entrate proprie della Regione le "entrate di diritto pubblico, comunque denominate, derivanti da concessioni od appalti". E questa disposizione, come si evince dai lavori preparatori, nel parlare di appalti, non può essere interpretata che nel senso di riferirsi ai proventi della gestione del casinò. La norma che autorizza la Regione a gestire la casa da gioco, quindi, non è più implicita, ma si desume in via di interpretazione da una apposita disposizione, che, anche se inserita in una legge finanziaria, ha natura sostanziale introducendo una deroga all'art. 718 del codice penale. Questa interpretazione, del resto, costituisce la "norma vivente" nell'ordinamento, essendo quella accolta dalla giurisprudenza ed avendo costituito la base del comportamento della P.A., che ha sempre operato nel presupposto della legittima esistenza della casa da gioco».

È opportuno, a questo proposito, sottolineare non solo l'ovvia circostanza che l'attività del Casinò di Saint Vincent sia qualificata come assolutamente lecita, ma che essa è stata ritenuta strumentale alla provvista di entrate di diritto pubblico nell'ambito dell'assetto finanziario della Regione.



In particolare, come segnalato dalla menzionata giurisprudenza di codesta Ecc.ma Corte, andando a comporre le entrate del bilancio regionale (in una misura pari al 10% degli incassi), gli introiti del Casinò di Saint Vincent concorrevano (e concorrono) anche alla definizione del contributo statale alle finanze regionali.

Tanto più che, con riferimento al proprio ordinamento finanziario, la Regione, ancorché speciale, non dispone, come risaputo, di assoluta autonomia in siffatta materia, dovendo il regime delle entrate di diritto pubblico essere oggetto del procedimento collaborativo previsto per i decreti di attuazione dello statuto, ai sensi dell'art. 48-bis del medesimo (sul punto, *cf.* Corte costituzionale, sentenza n. 133 del 2010).

Di conseguenza, le scelte relative al destino della Casa da gioco, rifluiscono, fatalmente, sulla provvista finanziaria regionale, senza che, ad esempio, in caso di liquidazione della medesima, la Regione possa compensare le mancate entrate predisponendo autonomamente altri strumenti di fiscalità. È appena il caso di ricordare, a tal proposito, come, essendo commisurate agli incassi, le entrate siano state sempre capaci di assicurare alla Regione una provvista tutt'altro che trascurabile, anche nei periodi di maggiore difficoltà finanziaria.

Emerge, pertanto, un profilo di assoluta specialità che distingue la policy regionale relativa al Casinò di Saint Vincent, da tutte le attività di produzione di servizi promosse direttamente o indirettamente dalla Regione stessa nel perseguimento dei propri fini istituzionali.

La peculiarità consiste, in particolare, da un lato, nella circostanza che si tratta di un servizio che non potrebbe essere offerto sul libero mercato, stante la generale illiceità penale (salvo deroga legislativa) del gioco d'azzardo, e, dall'altro, nel fine perseguito, che è quello di fornire alla Regione una specifica fonte di finanziamento del proprio bilancio nell'ambito del più generale ordinamento finanziario, il quale costituisce il fondamento operativo per l'esercizio della propria autonomia costituzionale.

Quanto al regime giuridico, la Casa da gioco opera, praticamente, dalla costituzione della Regione, che ha provveduto alla sua istituzione con decreto del Consiglio regionale n. 241/3, in data 3 aprile 1946. La sua gestione è stata affidata, dapprima ad un soggetto concessionario, in seguito ad una amministrazione straordinaria (*cf.* legge regionale 21 dicembre 1993, n. 88) e dal 2001 (*cf.* legge regionale 30 novembre 2001, n. 36) alla società «Casinò de la Vallée S.p.A.», a totale capitale pubblico, con la previsione che solo la Regione e i Comuni ubicati al suo interno potessero acquisire la qualità di soci dell'organismo al quale era affidata la gestione della Casa da gioco (art. 2). In un secondo tempo, alla società è stata affidata dalla Regione anche la gestione del complesso immobiliare «Grand Hotel Billia di Saint-Vincent», mediante il conferimento del patrimonio immobiliare della società che, in precedenza, aveva in uso la struttura.

Allo scopo di definire compiti, attività e modalità di intervento della Regione nel settore della Casa da gioco e dell'annesso complesso immobiliare, è stata approvata la legge regionale 23 dicembre 2009, n. 49, recante «Linee-guida per l'ottimizzazione ed il rilancio delle strategie di sviluppo della Casa da gioco e del complesso aziendale Grand Hotel Billia di Saint-Vincent. Modificazioni alla legge regionale 30 novembre 2001, n. 36 (Costituzione di una società per azioni per la gestione della Casa da gioco di Saint-Vincent)».

Nel dettaglio, l'art. 2 della legge suddetta (non impugnata dallo Stato) ha previsto, per l'anno 2010, un aumento di capitale, pari a euro 98.000.000.

Inoltre, l'art. 3 ha stabilito che la Regione possa intervenire per il finanziamento degli investimenti disposti da un apposito piano di sviluppo (approvato dal Consiglio), attraverso trasferimenti a Casinò de la Vallée S.p.A, la cui entità è determinata annualmente con la legge finanziaria, tenuto conto della programmazione finanziaria approvata dal Consiglio.

Successivamente, a seguito della dichiarazione di apertura di una procedura di concordato preventivo da parte del Tribunale d'Aosta, l'art. 1 ,legge regionale 4 luglio 2019, n. 8, ha statuito che «i crediti residui, per capitale e interessi, quantificati nel piano concordatario in euro 48.088.055,08, derivanti dai contratti di mutuo stipulati in favore della predetta società per il tramite di Finaosta S.p.A. per il finanziamento del piano di investimenti relativi alla ristrutturazione della Casa da gioco e del Grand Hotel Billia di Saint-Vincent, ai sensi della legge regionale 23 dicembre 2009, n. 49 (Linee-guida per l'ottimizzazione ed il rilancio delle strategie di sviluppo della Casa da gioco e del complesso aziendale Grand Hotel Billia di Saint-Vincent. Modificazioni alla legge regionale 30 novembre 2001, n. 36 (Costituzione di una società per azioni per la gestione della Casa da gioco di Saint-Vincent) , e autorizzati, quanto a euro 50.000.000, con deliberazione della Giunta regionale n. 1465 del 20 luglio 2012, quanto a euro 10.000.000, con deliberazione della Giunta regionale n. 1527 in data 20 settembre 2013 e, quanto a euro 20.000.000, con deliberazione della Giunta regionale n. 1856 del 10 dicembre 2015, sono convertiti, condizionatamente all'omologazione del concordato preventivo ai sensi dell'art. 180 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della iquidazione coatta amministrativa), in apporto patrimoniale a fronte della sottoscrizione, da parte di Finaosta S.p.A., in nome e per conto della Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste,



di uno strumento finanziario partecipativo (SFP), emesso da Casinò de la Vallée S.p.A., ai sensi dell'art. 2346, ultimo comma, del codice civile, previa approvazione delle modificazioni dello statuto sociale e del regolamento del predetto SFP di cui agli allegati A e B alla presente legge, da parte dell'assemblea straordinaria dei soci».

Anche la legge regionale 4 luglio 2019, n. 8 — così come la legge regionale 23 dicembre 2009, n. 49 — peraltro, non è mai stata impugnata dallo Stato in contestazione della legittimità delle scelte normative ivi contenute.

A conclusione di questo breve excursus, possono compiersi alcune valutazioni rilevanti ai fini del presente ricorso.

La prima attiene, lo si ripete, allo specialissimo ruolo svolto dall'attività del Casinò di Saint Vincent nell'ambito delle vicende dell'autonomia valdostana sia sotto il profilo della realizzazione «dell'interesse pubblico prioritario dello sviluppo economico, turistico ed occupazionale della Valle d'Aosta» (art. 3, legge regionale 30 novembre 2001, n. 36), sia quale strumento per il procacciamento di entrate pubbliche al di fuori degli ordinari meccanismi impositivi previsti dalla legislazione generale. Appare cioè evidente che il settore di policy relativo al destino del Casinò di Saint Vincent, non costituisca un ambito secondario dell'attività regionale, ma rilevi con riferimento alla politica generale della Regione.

La seconda considerazione attiene alla circostanza che, quanto alla modalità degli interventi relativi alla disciplina della Casa da gioco, è chiara la fungibilità degli strumenti utilizzati per operare identiche o analoghe tipologie di interventi. Basti pensare, ad esempio, che, a fronte della previsione di cui all'art. 1, comma 2, legge regionale 30 novembre 2001, n. 36, secondo cui «lo statuto della Casinò de la Vallée S.p.A. e ogni successiva modificazione sono approvati con deliberazione del Consiglio regionale», la legge regionale 4 luglio 2019, n. 8, provvede essa stessa ad operare direttamente una modifica del medesimo statuto.

Sotto altro profilo, ancor più rilevante, in considerazione dell'oggetto della deliberazione che avrebbe fondato la responsabilità amministrativa dei consiglieri regionali, si deve constatare come operazioni di aumento del capitale sociale (e di intervento sull'assetto finanziario della Casa da gioco: si pensi, da ultimo, alla legge regionale 4 luglio 2019, n. 8) siano state disposte sia, appunto, mediante la deliberazione *de qua*, ma anche in forza di atti legislativi, come nel caso dell'art. 2, legge regionale 23 dicembre 2009, n. 49. A ben guardare, anzi, il fatto che l'aumento di capitale di cui all'art. 2 legge regionale 23 dicembre 2009, n. 49, sia stato disposto in un tempo successivo all'entrata in vigore dell'art. 32, comma 3, legge regionale 10 aprile 1997, n. 12 — il quale ha attribuito al Consiglio la competenza per la sottoscrizione, a titolo di aumento di capitale, per partecipazioni superiori al cinquanta per cento, e sulla cui base, pertanto, è stata adottata la deliberazione in parola -, certifica, anche sul piano empirico, l'assoluta fungibilità delle forme decisionali — «legislativa», da un lato, «amministrativa», dall'altro nella disponibilità del Consiglio medesimo.

Ebbene, alla luce delle riflessioni che precedono, appare quantomeno problematico, nel caso di specie, applicare meccanicamente il criterio, pur astrattamente lineare, elaborato dalla giurisprudenza di codesta Ecc. ma Corte, per accertare l'avvenuta lesione delle attribuzioni regionali, costituzionalmente garantite, rispetto alla configurabilità della giurisdizione del giudice contabile. Si tratta invece, a tacer d'altro, di applicare quel criterio di «ragionevolezza», quanto alla riconducibilità della deliberazione «all'autonomia regionale e alle esigenze ad essa sottese», enunciato, come visto *supra* al paragrafo n. 2, proprio da codesta Ecc. ma Corte (*cf.*: Corte costituzionale, sentenza n. 289 del 1997).

Nelle circostanze testè descritte, infatti, escludere l'insindacabilità dei consiglieri regionali — allorchè sono intervenuti nella forma amministrativa della deliberazione consiliare, darebbe luogo a un'insanabile contraddizione tra le premesse secondo cui la valutazione dell'insindacabilità degli atti amministrativi debba essere compiuta sulla base di valutazioni sostanzialistiche (la riconducibilità, o meno, alle funzioni riconosciute al Consiglio regionale dalla Costituzione e dalle leggi statali) e la conclusione secondo cui la legittima scelta di una certa forma (la legge) piuttosto che di un'altra (l'atto amministrativo) da parte dello stesso organo, a parità di contenuto sostanziale della deliberazione, possa condurre, sotto il profilo soggettivo, a differenti esiti in termini di applicabilità del regime dell'insindacabilità.

Ciò, infatti, è quanto avvenuto con riferimento ai due aumenti di capitale della Società che gestisce il Casinò, prima con legge regionale 23 dicembre 2009, n. 49 — la quale, lo si ribadisce, non è mai stata impugnata dallo Stato dinanzi a codesta Ecc. ma Corte - e poi con la deliberazione di cui si discorre.

Né si può dire che, trattandosi di ipotesi astrattamente differenti, è proprio tale diversità a giustificare un diverso trattamento della responsabilità. Al contrario, proprio in ragione dell'approccio sostanzialistico valorizzato dalla giurisprudenza di codesta Ecc. ma Corte, è al concreto contenuto dell'atto, alla sua natura funzionale e alla sua finalità, che si deve fare riferimento.

Parimenti, non si può sostenere che il mancato accertamento della responsabilità produrrebbe «effetti deleteri», dal momento che priverebbe lo Stato del recupero di somme a titolo di danno. Come tutte le ipotesi di «scriminanti», infatti, il concretarsi della condotta astrattamente e asseritamente illecita (e la conseguente astratta possibilità di determinazione di «danno») non ha alcuna rilevanza, in ordine all'imputazione della relativa responsabilità.



D'altra parte, gli asseriti «effetti deleteri» della deliberazione — peraltro, del tutto indimostrati, alla luce delle vicende successive della Casa da gioco, ben avrebbero potuto essere evidenziati in sede di controllo sulla gestione finanziaria della Regione e delle sue partecipate, nell'ambito dell'attività istituzionale della Corte dei conti, ciò che, come ricordato *supra*, non è avvenuto (non è da escludere, peraltro, che proprio tale circostanza possa aver ingenerato, in punto di merito, anche un legittimo affidamento nei consiglieri regionali sulla legittimità dei vari interventi compiuti negli anni).

Infine, non può essere trascurata, in un'ottica prognostica, l'incidenza di un'interpretazione formalistica dell'area dell'insindacabilità, sull'attività futura dei Consigli regionali, non solo per il condizionamento della relativa autonomia e indipendenza, ma anche perché indurrebbe, verosimilmente, ad accentuare il ricorso allo strumento legislativo, per avere la certezza che scelte di rilevante impatto economico e politico non esponano i loro membri al rischio di responsabilità, nel caso di adozione delle medesime deliberazioni con atti di natura diversa. Si cadrebbe, insomma, in una sorta di «legislazione difensiva», o, comunque, in una reticenza nell'assunzione delle responsabilità di direzione politica, in contraddizione proprio con la funzione di garanzia tradizionalmente rivestita dalla prerogativa dell'insindacabilità, e con l'autonomia costituzionale dei Consigli regionali.

4. (Segue): *c)* la deliberazione del Consiglio regionale come atto di indirizzo politico e la lesione della garanzia di cui all'art. 24 dello Statuto ad opera della sentenza della Corte dei conti, Sezione Terza Giurisdizionale Centrale di Appello.

In questa cornice, quindi, è possibile cogliere la natura della deliberazione come atto di indirizzo politico, e, conseguentemente, la menomazione inferta alla prerogativa ex art. 24 dello statuto, per mano della sentenza della Corte dei conti, Sezione Terza Giurisdizionale Centrale di Appello.

Sul punto, invero, la Corte dei conti, Sezione Terza Giurisdizionale Centrale di Appello, ha tratteggiato la distinzione tra attività politica (insindacabile) e attività di concreta gestione (sindacabile), rimarcando che «la delibera contestata non aveva natura di atto politico di indirizzo generale ed astratto, che avrebbe comportato la previsione di insindacabilità dell'art. 122, comma 4, della Costituzione, ma configurava un atto concreto e gestionale, finalizzato alla tutela di uno specifico interesse e, quindi, come tale sottoposto alla verifica giurisdizionale» (doc. n. 1, p. 63).

Le conclusioni cui è pervenuta la Corte dei conti, Sezione Terza Giurisdizionale Centrale di Appello, non convincono sotto un duplice profilo, in astratto e in concreto.

Non appare infatti corretto ritenere che la nozione di «atto di indirizzo politico», fatta propria dal giudice contabile, nell'elaborare la predetta distinzione, coincida esclusivamente con gli atti (e gli indirizzi) di carattere generale ed astratto. Ciò vale sia con riferimento all'attività legislativa (risultando ormai acquisita nel nostro ordinamento l'ammissibilità di leggi né generali, né astratte, quali, ad esempio, le cc. dd. leggi-provvedimento, tra cui possono senz'altro rientrare, lo si rammenta ancora una volta, quelle che dispongono l'aumento di capitale di una società a partecipazione pubblica: *cf.* Corte costituzionale, sentenza n. 18 del 2013), sia in ordine all'attività non legislativa (si pensi alla nomina di un assessore, la quale peraltro, pur essendo una scelta politica, non è interamente sottratta al sindacato giurisdizionale: *cf.* Corte costituzionale, sentenza n. 81 del 2012; o, più di recente, alla delibera con cui il Consiglio dei Ministri ha negato l'apertura delle trattative per la stipulazione dell'intesa di cui all'art. 8, comma 3, della Costituzione: *cf.* Corte costituzionale, sentenza n. 52 del 2016).

Da questo angolo visuale, allora, sembra più corretto ritenere che l'atto di indirizzo politico sia quello attraverso il quale si identificano le scelte qualificanti per la direzione di una comunità politica. Scelte che potrebbero astrattamente non essere totalmente libere nel fine (si pensi alle leggi che danno attuazione a norme costituzionali programmatiche) né necessariamente generali e astratte (si pensi alla legge di amnistia che certamente esprime una scelta di indirizzo politico), ma il cui nucleo decisionale esprime comunque una amplissima discrezionalità insuscettibile di essere positivamente parametrata ad una precedente scelta rispetto alla quale essa si ponga come atto di sostanziale esecuzione.

Ora, per tornare al caso di specie, basta considerare quanto espressamente prospettato dalla Corte dei conti, Sezione Terza Giurisdizionale Centrale di Appello, per comprendere la latitudine di scelta cui il Consiglio fosse di fronte.

Già nella parte in fatto del presente ricorso, si è anticipato come la Corte dei conti, Sezione Terza Giurisdizionale Centrale di Appello, abbia addebitato ai consiglieri regionali, traendone la conseguenza della relativa responsabilità, di aver, dinanzi a una situazione di «grave difficoltà finanziaria», «scelto la via della ricapitalizzazione mentre avrebbero potuto e dovuto valutare altre soluzioni e possibilità, che non hanno preso in considerazione. Osserva il Collegio che è errato sostenere che la ricapitalizzazione fosse imposta dall'art. 2446 del codice civile e che, quindi, fosse obbligata. L'opzione deliberata, infatti, era alternativa, quantomeno, alla messa in liquidazione della società e alla cessione da parte della Regione del ramo aziendale a terzi imprenditori o alla concessione dell'attività della gestione della Casa da gioco e del complesso immobiliare a terzi soggetti (come era avvenuto al momento dell'istituzione della Casa da Gioco nel 1946)» (doc. n. 1, p. 92).



In ultima analisi, il sindacato della Corte dei conti, Sezione Terza Giurisdizionale Centrale di Appello, si è concentrato, proprio ed esattamente, sul processo deliberativo che ha portato all'assunzione di una certa decisione piuttosto che di un'altra, e sul come è stato in concreto valutato dai consiglieri regionali il modo di soddisfare l'interesse pubblico.

È sufficiente, dunque, porre mente alle alternative ventilate dal giudice contabile (messa in liquidazione; cessione di ramo aziendale a terzi imprenditori; concessione dell'intera attività a soggetti terzi), per comprendere che tutte le decisioni prospettate difficilmente avrebbero potuto essere ricondotte ad atti di mera gestione. Esse implicavano infatti valutazioni al più alto livello dell'interesse regionale, di ordine eminentemente politico-strategico, in rapporto al contingente indirizzo politico, riguardo al soddisfacimento dell'interesse pubblico (in particolare, con riferimento alle proprie politiche di entrata e all'esigenza di assicurare al medesimo la provvista di risorse pubbliche). Tra l'altro, su un piano meramente fattuale, non è privo di significato — a definitiva smentita della tesi perorata dal giudice contabile, circa la presunta arbitrarietà e/o irragionevolezza delle scelte compiute dal Consiglio — che la deliberazione abbia in realtà garantito la continuità della Società-Casa da Gioco, preludio alla sua successiva ammissione — come visto *supra* nella parte in fatto del presente ricorso - a una procedura di concordato preventivo.

In ogni caso, questo è il punto fondamentale. Tutti gli atti dei pubblici poteri (legislativi, amministrativi, altro) costituiscono (o dovrebbero costituire, quando non patologicamente distorte) espressione di una valutazione e cura dell'interesse pubblico: la differenza fondamentale tra le varie funzioni esercitate nel perseguimento di tale interesse si colloca in punto di ampiezza di valutazione rimessa all'organo decidente in ordine all'identificazione di tale interesse ed ai conseguenti strumenti per perseguirlo.

Se si muove da queste premesse, nessuna perplessità è lecito nutrire quanto alla piena operatività della garanzia di cui all'art. 24 dello Statuto, avuto riguardo anche alla deliberazione in esame, mediante la quale i consiglieri regionali si sono resi partecipi, «nei limiti previsti dallo statuto, delle scelte strategiche che connotano l'indirizzo politico regionale, conformemente alla natura, che le è propria, di organo legislativo, dotato di “autonomia politica” (sentenza n. 66 del 1964)» (così, Corte costituzionale, sentenza n. 337 del 2009).

In effetti, attese le implicazioni conseguenti alle scelte possibili (enucleate dalla stessa Corte dei conti, Sezione terza giurisdizionale centrale di Appello), è innegabile che, nella deliberazione, fossero condensate valutazioni tipicamente ascrivibili ad atti di indirizzo politico; e, dunque — in accordo con il criterio sostanzialistico avallato dalla giurisprudenza di codesta Ecc.ma Corte — che la deliberazione, ancorché atto formalmente «amministrativo», e, comunque, «non legislativo», fosse, in virtù del suo concreto contenuto decisionale, ragionevolmente imputabile a quell'ambito funzionale certamente assistito dalla prerogativa fissata dall'art. 24 dello Statuto.

Del resto, in via più generale (prescindendo, cioè, dal caso specifico del Casinò di Saint Vincent), sulla natura non meramente gestionale di tali scelte (e, correlativamente, sulla loro riconducibilità all'area dell'indirizzo politico), appare chiaramente orientata la stessa giurisprudenza ordinaria e amministrativa, la quale, sebbene in relazione all'ente comunale, scolpisce il perimetro delle scelte di indirizzo politico-amministrativo.

A titolo esemplificativo, si veda Cassazione, sez. un. civ., ordinanza 3 novembre 2009, n. 23200, per la quale, «(1) e deliberazioni con le quali il Comune decide di ridurre la propria partecipazione azionaria in un'azienda municipale (nella specie, energetica) trasformata in società per azioni, operandone la privatizzazione ai sensi della legge n. 474 del 1994, e di adottare modifiche allo statuto della società stessa, costituiscono provvedimenti di natura autoritativa (preliminari e prodromici rispetto alle successive deliberazioni societarie), espressione della funzione di indirizzo e di Governo che la normativa (decreto legislativo n. 267 del 2000) assegna al comune rispetto agli organismi preposti alla produzione, gestione ed erogazione dei servizi pubblici di pertinenza del medesimo ente».

Analogamente, si veda Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 23 gennaio 2019, n. 578, secondo cui «la decisione di costituire una società — ma il discorso non può non riguardare, ad esempio, anche il *contrarius actus* di liquidazione o privatizzazione, n.d.r. - ovvero di conservare o mantenere una partecipazione societaria, forma anzitutto oggetto di una valutazione non automatica, ma naturalmente variabile, perché di ordine eminentemente politico-strategico in rapporto al contingente indirizzo politico-amministrativo fatto responsabilmente proprio - nell'esercizio del potere rappresentativo - dall'amministrazione pubblica riguardo, in primo luogo, ai «bisogni della collettività di riferimento» che spetta ad essa identificare: cioè, in rapporto alla necessità del loro soddisfacimento a mezzo dell'erogazione di un certo servizio o della produzione e fornitura di un certo bene» (nello stesso senso, *cf.*: Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 14 ottobre 2020, n. 6222).

Nel solco delle coordinate ermeneutiche tracciate dalla giurisprudenza testè illustrata, si deve ammettere, tenuto conto dei presupposti che hanno indotto il Consiglio ad adottare quella deliberazione, che la determinazione di dare mandato alla Finanziaria regionale (FINAOSTA) di procedere all'aumento di capitale integrasse una scelta idonea a influire sul destino della Società-Casa da gioco, e sulle possibili alternative al suo mantenimento in vita nella forma giuridica prescelta. L'aumento di capitale, cioè, non identificava una scelta ordinaria di politica aziendale, e dunque



una modalità gestionale di perseguire i fini societari, ma un'opzione cruciale per la sopravvivenza stessa della società. Crucialità dimostrata proprio dalle alternative prefigurate dalla Corte dei conti, Sezione terza giurisdizionale centrale di appello, tutte attinenti all'esistenza stessa della società, e non alla sua mera gestione. Tanto più che, come *visto supra* al paragrafo n. 3, nel passato, alcune delle medesime scelte (istituire una società pubblica per la sua gestione o predisporre aumenti di capitale) sono state compiute nella forma della legge, vale a dire, mediante l'atto che «paradigmaticamente» esprime l'indirizzo politico dell'ente titolare della relativa funzione.

È interessante notare, peraltro, come anche la sentenza di primo grado, seppure incidentalmente, e con più di un *lapsus calami*, abbia di fatto riconosciuto la natura della deliberazione come atto di indirizzo politico: da un lato, quando ha censurato l'operato dei consiglieri, per aver ignorato i «segnali di debolezza finanziaria della Società (gestore del Casinò), al limite della decozione», nonostante che questi fossero «ampiamente conosciuti (...) dal decisore politico (...)» (doc. n. 2, p. 57); dall'altro, con riferimento alla posizione del coordinatore del Dipartimento bilancio, finanze e patrimonio, quanto al parere reso per la deliberazione di aumento di capitale, nel motivare l'assoluzione perché, in relazione all'atto suddetto la Procura regionale non aveva in effetti proposto domanda di condanna, concludendo che tale circostanza «esime il collegio dalla disamina del quadro normativo di riferimento e quindi dei poteri dello stesso dott. Bieler che ad avviso della difesa non includevano alcuna attribuzione atta a confutare l'indirizzo politico assunto» (doc. n. 2, p. 62).

Ma c'è di più. Che la deliberazione fosse manifestazione di un'attività consiliare volta a compiere scelte strategiche e di indirizzo politico per la cura di interessi rilevanti della collettività, è testimoniato anche dalla circostanza - anch'essa anticipata nella parte in fatto del presente ricorso - che, nel quadro dell'unitaria trattazione del punto all'ordine del giorno della seduta del 23 ottobre 2014, riguardante il destino della Casa da gioco, il Consiglio ha mostrato di farsi carico complessivamente della *policy* relativa al Casinò di Saint Vincent, adottando contestualmente, e complementariamente, alla deliberazione stessa un ordine del giorno (atto sulla cui natura di indirizzo -politico/controllo non possono esservi dubbi) di impegno della Giunta regionale per lo svolgimento di una serie di adempimenti finalizzati ad affrontare in modo sistematico le questioni di Governo generale di questo *asset* regionale, al fine di un suo rilancio (in particolare, in quell'ordine del giorno, si legge che il Consiglio, «Preso atto della relazione annuale al Consiglio regionale sull'andamento della «Casinò de la Vallée S.p.a.» e della proposta di deliberazione concernente «Rafforzamento finanziario del *Resort* e Casinò di Saint-Vincent. Incarico alla Finaosta S.p.a. di sottoscrivere, in nome e per conto della Regione, l'aumento di capitale del Casinò de la *Vallée* S.p.a.; (...) impegna la Giunta regionale a procedere alla costituzione di una *Task Force* politica che, in via straordinaria, affianchi e monitori l'azione di rilancio della Casa da gioco attraverso l'adozione di misure che valorizzino gli investimenti fatti e migliorino la gestione della Casa da gioco, avendo, tra gli altri, come primi indirizzi non esaustivi né limitativi del ruolo della *Task Force* stessa» (doc. n. 3).

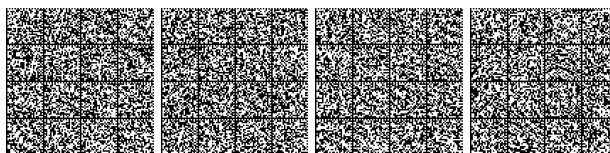
È evidente, pertanto, come la deliberazione si inscrivesse all'interno di una complessa e articolata iniziativa di *policy* pubblica (di cui la deliberazione medesima rappresentava solo un primo atto emergenziale, in vista di una complessiva strategia di riqualificazione che avrebbe implicato ulteriori scelte di indirizzo politico) svolta dal massimo organo politico-rappresentativo della Regione, per fronteggiare una situazione che richiedeva scelte rilevanti di responsabilità politica. Iniziativa, peraltro, preceduta da un'attività istruttoria e dall'esame delle proposte degli organi di gestione della Società-Casa da gioco, da cui provenivano anche indicazioni e richieste in ordine alle determinazioni da assumere (*cf.*: ancora l'ordine del giorno del Consiglio rivolto alla Giunta: doc. n. 3), rispetto alla quale spettava al Consiglio stesso proprio la valutazione delle implicazioni sul piano dell'interesse pubblico della comunità regionale da esso rappresentata.

Infine, non va dimenticato come l'aumento di capitale di euro 60.000.000 non conseguisse automaticamente dalla deliberazione, ma richiedesse l'intervento della Finanziaria regionale (FINAOSTA), cui il Consiglio dava mandato affinché eseguisse l'operazione, attraverso la gestione speciale di cui agli articoli 6 e 11, legge regionale 16 marzo 2006, n. 7. Che tale attività di attuazione dell'indirizzo stabilito dal Consiglio non costituisca una mera e pedissequa esecuzione, residuando in capo alla Società un margine valutativo e gestionale, è dimostrato dal fatto che il mandato a sottoscrivere di cui alla deliberazione fosse conferito «per un importo massimo» di euro 60.000.000.

#### ISTANZA DI SOSPENSIONE

In via cautelare, la Regione chiede, ai sensi e per gli effetti dell'art. 40, legge 11 marzo 1953, n. 87, che codesta Ecc.ma Corte voglia disporre la sospensione dell'esecuzione della sentenza meglio indicata in epigrafe.

Il *fumus boni iuris* emerge *ictu oculi* dalle argomentazioni che precedono.



Per quel che attiene al *periculum in mora* — ferme restando le considerazioni, di ordine generale, sviluppate *supra* al paragrafo n. 3, a proposito delle ricadute, derivanti da un approccio formalistico nella determinazione della sfera dell'insindacabilità, sulla qualità complessiva dell'attività espletata dai consigli regionali, in termini di regressione verso forme di «legislazione difensiva» - questa difesa ricorda, anzitutto, che, in base all'art. 5, comma 1, lettera *q*), legge regionale 7 agosto 2007, n. 20, sono incompatibili con la carica di consigliere regionale, «coloro che, per fatti compiuti allorché erano amministratori o dipendenti della Regione, sono stati, con sentenza passata in giudicato, dichiarati responsabili verso la Regione e non hanno ancora estinto il debito». Dal canto suo, la lettera *v*) dello stesso art. 5, comma 1, individua, quale ulteriore situazione di incompatibilità, quella di «coloro che, avendo un debito liquido ed esigibile verso la Regione, sono stati legalmente messi in mora».

La verifica della sussistenza di cause di ineleggibilità e incompatibilità è disciplinata dall'art. 8 della legge citata, il cui comma 5 prescrive che, «(q)uando vi siano fondati motivi per ritenere che una causa di ineleggibilità o di incompatibilità sia sopravvenuta all'elezione, il presidente del consiglio regionale, entro dieci giorni dalla data di accertamento della causa di ineleggibilità o di incompatibilità sopravvenuta, ne dà contestazione all'interessato con lettera raccomandata con ricevuta di ritorno e con invito a presentare eventuali controdeduzioni e a rimuovere le cause di ineleggibilità o di incompatibilità sopravvenute o ad effettuare l'opzione tra la carica consiliare e la carica o l'ufficio incompatibile ricoperto, entro dieci giorni dalla data di ricevimento della contestazione».

Il successivo comma 6 puntualizza che «(q)ualora il consigliere non provveda alla rimozione della causa di ineleggibilità o di incompatibilità sopravvenuta, il Consiglio, entro i dieci giorni successivi alla scadenza del termine di cui al comma 5, delibera definitivamente e, ove ritenga sussistente la causa di ineleggibilità o di incompatibilità sopravvenuta, lo dichiara decaduto (...)».

È persino intuitiva, in questo scenario, l'esistenza del *periculum in mora*, in grado di giustificare la tutela cautelare di cui all'art. 40, legge 11 marzo 1953, n. 87.

Infatti, quale che sia l'interpretazione concretamente recepita dal Presidente del consiglio regionale — cui compete l'attivazione del procedimento descritto dall'art. 8, legge regionale 7 agosto 2007, n. 20 — nella qualificazione della fattispecie di incompatibilità (ai sensi, rispettivamente, delle lettere *q*) o *v*) dell'art. 5, comma 1, legge regionale 7 agosto 2007, n. 20), non è revocabile in dubbio che sia l'eventuale passaggio in giudicato della sentenza meglio individuata in epigrafe — a norma degli articoli 177 e 178 decreto legislativo 26 agosto 2016, n. 174 - che la costituzione in mora dei soggetti condannati — già compiuta dalla Regione, in quanto atto preliminare dell'azione di recupero dei crediti liquidati, cui l'odierna ricorrente è doverosamente chiamata, in forza dell'art. 214, decreto legislativo 26 agosto 2016, n. 174 (docc. nn. 4-9) - siano suscettibili di provocare, in attesa della definizione nel merito del presente giudizio, la decadenza dei consiglieri regionali attualmente in carica, reputati responsabili per danno erariale (6 sui 18 coinvolti nel procedimento dinanzi alla Corte dei conti), così da compromettere la regolare e genuina funzionalità dell'organo costituzionalmente previsto.

Depone, in tal senso, anche la giurisprudenza di codesta Ecc.ma Corte, là dove ha accolto la domanda di sospensione dell'esecuzione della sentenza che aveva condannato un deputato della Regione Sicilia — tra l'altro — all'interdizione dai pubblici uffici, ravvisando, per l'appunto, «gravi ragioni, inerenti al funzionamento dell'Assemblea regionale siciliana» (così, Corte costituzionale, ordinanza n. 94 del 1980).

P. Q. M.

*Per tutto quanto precede, la Regione Autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, in persona del Presidente pro tempore, ut supra rappresentata, difesa e domiciliata, rassegna le seguenti conclusioni.*

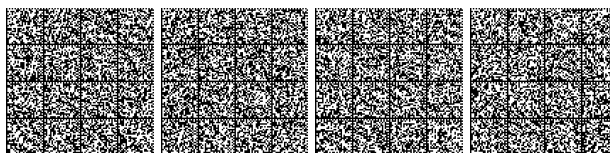
*Voglia codesta Ecc.ma Corte costituzionale, in accoglimento del presente ricorso:*

*1) in via cautelare:*

*sospendere l'esecuzione della sentenza della Corte dei conti, Sezione terza giurisdizionale centrale di appello, n. 350/2021, depositata in data 30 luglio 2021;*

*2) nel merito:*

*dichiarare che non spetta allo Stato esercitare la funzione giurisdizionale, in relazione ad atti insindacabili dei consiglieri regionali, e, conseguentemente, che non spetta allo Stato, e per esso alla Corte dei conti, Sezione terza giurisdizionale centrale di appello, il potere di adottare la sentenza n. 350/2021, depositata in data 30 luglio 2021, in quanto lesiva delle attribuzioni costituzionali della Regione, avuto riguardo all'insindacabilità dei consiglieri regionali per le opinioni espresse e i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni, a mente dell'art. 24, legge cost. 26 febbraio 1948, n. 4 («Statuto speciale per la Valle d'Aosta»);*



per l'effetto, annullare la sentenza della Corte dei conti, Sezione terza giurisdizionale centrale di appello, n. 350/2021, depositata in data 30 luglio 2021, nonché tutti gli atti e provvedimenti antecedenti, consequenziali o comunque connessi, e in particolare, per quanto occorrer possa, la sentenza della Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Valle d'Aosta, n. 5/2018, depositata in data 25 ottobre 2018.

Si deposita:

deliberazione della Giunta regionale n. 1183, del 22 settembre 2021;

1) sentenza della Corte dei conti, Sezione terza giurisdizionale centrale di appello, n. 350/2021, depositata in data 30 luglio 2021;

2) sentenza della Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Valle d'Aosta, n. 5/2018, depositata in data 25 ottobre 2018;

3) deliberazione del consiglio regionale n. 823/XIV, del 23 ottobre 2014;

4) atto di costituzione in mora, prot. n. 2753 avv., del 16 settembre 2021;

5) atto di costituzione in mora, prot. n. 2762 avv., del 16 settembre 2021;

6) atto di costituzione in mora, prot. n. 2763 avv., del 16 settembre 2021;

7) atto di costituzione in mora, prot. n. 2766 avv., del 16 settembre 2021;

8) atto di costituzione in mora, prot. n. 2768 avv., del 16 settembre 2021;

9) atto di costituzione in mora, prot. n. 2780 avv., del 16 settembre 2021.

Roma, 28 settembre 2021

prof. avv. GIOVANNI GUZZETTA

21C00258

## N. 54

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 30 settembre 2021*  
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

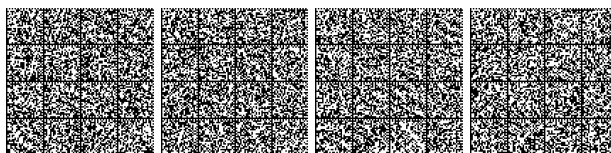
**Paesaggio - Norme della Regione Siciliana - Rilascio di concessioni demaniali marittime - Modifiche all'art. 2 della legge regionale n. 32 del 2020 - Emergenza epidemiologica da COVID-19 - Previsione che, per consentire all'amministrazione concedente la conclusione dei procedimenti amministrativi, consente, in relazione alle istanze presentate sino al 18 dicembre 2020, di derogare alle previsioni del Piano di utilizzo del demanio marittimo.**

- Legge della Regione Siciliana 21 luglio 2021, n. 17 (Termine ultimo per la presentazione delle istanze di proroga delle concessioni demaniali marittime), art. 3.

Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato presso i cui uffici è domiciliato in Roma alla via dei Portoghesi, 12;

Contro la Regione Siciliana, in persona del Presidente della Giunta regionale *pro tempore*, per la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 3 della legge regionale siciliana n. 17/2021 del 21 luglio 2021, recante «Termine ultimo per la presentazione delle istanze di proroga delle concessioni demaniali marittime», come da delibera del Consiglio dei ministri in data 23 settembre 2021.

Sul B.U.R. della Regione Siciliana n. 32 del 26 luglio 2021, è stata pubblicata la legge regionale n. 17/2021 del 21 luglio 2021, recante «Termine ultimo per la presentazione delle istanze di proroga delle concessioni demaniali marittime».





L'art. 3 della predetta legge regionale, recante «Proroga termini mancata previsione di coerenza delle concessioni demaniali marittime con i Piani di utilizzo del demanio marittimo (PUDM)», recita:

1. Il comma 1-*bis* dell'art. 2 della legge regionale 16 dicembre 2020, n. 32 e successive modificazioni è sostituito dal seguente:

«1-*bis*. Attesa l'emergenza epidemiologica da COVID-19, al fine di consentire all'amministrazione concedente la conclusione dei procedimenti amministrativi, la coerenza con le previsioni del Piano di utilizzo del demanio marittimo di cui al comma 1 non è prevista per le istanze già protocollate alla data di entrata in vigore della presente legge.».

Il Presidente del Consiglio ritiene che detta disposizione in materia di concessioni demaniali sia censurabile, in quanto eccede dalle competenze attribuite alla Regione Siciliana dallo Statuto speciale di autonomia, regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455, convertito in legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, ponendosi in contrasto con gli articoli 14, lettere *f* ed *n*), 32 dello stesso statuto, e viola la Costituzione, in riferimento agli articoli 3, 9, 117, primo e secondo comma, lettera *s*).

Pertanto, si propone questione di legittimità costituzionale ai sensi dell'art. 127, comma 1 Cost. per i seguenti

#### MOTIVI

1) *Illegittimità dell'art. 3 della legge regionale siciliana n. 17/2021 per contrasto con gli articoli 135, 143, 145 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 «Codice dei beni culturali e del paesaggio» (norme interposte con valore di grande riforma economico-sociale), con l'art. 6, lettere D ed E, della Convenzione europea del paesaggio, cui è stata data esecuzione dalla legge 9 gennaio 2006, n. 14 (norme interposte), con gli articoli 9 e 117, primo e secondo comma, lettera s) della Costituzione, nonché 14, lettere f) ed n) dello Statuto speciale di autonomia, regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455, convertito in legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2.*

Si ritiene opportuno, preliminarmente, ricostruire il quadro normativo entro cui si inserisce la disposizione impugnata in tema di demanio marittimo e tutela del paesaggio.

La materia oggetto del contendere, infatti, si colloca nell'alveo delle competenze legislative della Regione Siciliana, delle quali bisogna, tuttavia, precisarne i limiti.

Ai sensi dell'art. 14, comma 1, lettera *n*) dello statuto regionale, la Regione Siciliana ha potestà legislativa esclusiva in materia di tutela del paesaggio e di conservazione delle antichità e delle opere artistiche, nonché, ai sensi della lettera *f*), di urbanistica; inoltre, l'art. 32 dello statuto le attribuisce la titolarità dei beni demaniali presenti nel territorio regionale.

Il decreto del Presidente della Repubblica 30 agosto 1975, n. 637, recante le «Norme di attuazione dello statuto della Regione Siciliana in materia di tutela del paesaggio e di antichità e belle arti» precisa ancora che «l'Amministrazione regionale esercita nel territorio della regione tutte le attribuzioni delle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato in materia di antichità, opere artistiche e musei, nonché di tutela del paesaggio» (art. 1) e che tutti gli atti previsti da ogni disposizione concernente tali materie sono adottati dall'Amministrazione regionale.

In ogni caso, tale potestà legislativa della Regione va esercitata «nei limiti delle leggi costituzionali dello Stato, senza pregiudizio delle riforme agrarie e industriali, deliberate dalla Costituente del popolo italiano», secondo quanto previsto dall'art. 14 dello Statuto di autonomia.

In tal senso, il particolare grado di autonomia legislativa in materia riconosciuto alla Regione Siciliana deve trovare un limite nelle previsioni del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 «Codice dei beni culturali e del paesaggio» che, secondo un consolidato orientamento della Corte costituzionale, rappresentano «norme di grande riforma economico-sociali» (sentenza n. 238 del 2013) e, pertanto, costituiscono un argine alla discrezionalità del legislatore regionale.

L'art. 3 della legge regionale, rubricato «Proroga termini mancata previsione di coerenza delle concessioni demaniali marittime con i Piani di utilizzo del demanio marittimo-PUDM» sostituisce il comma 1-*bis* dell'art. 2 della legge regionale n. 32/2020 (che era stato introdotto dalla legge regionale n. 9/2021) con il seguente, che testualmente prevede: «Attesa l'emergenza epidemiologica da COVID-19, al fine di consentire all'amministrazione concedente la conclusione dei procedimenti amministrativi, la coerenza con le previsioni del Piano di utilizzo del demanio marittimo di cui al comma 1 non è prevista per le istanze già protocollate alla data di entrata in vigore della presente legge».



La disposizione in esame, dunque, consente — in relazione alle nuove istanze di concessioni demaniali marittime presentate fino al 18 dicembre 2020 (data di entrata in vigore della legge regionale 32 del 2020) — di derogare alle previsioni dei Piani di utilizzo delle aree demaniali marittime.

Tali Piani sono disciplinati dalla legge regionale 29 novembre 2005, n. 15, recante «Disposizioni sul rilascio delle concessioni di beni demaniali sull'esercizio diretto delle funzioni amministrative in materia di demanio marittimo».

In particolare, il Piano di utilizzo delle aree demaniali marittime (PUDM) rappresenta il documento di pianificazione comunale, disciplinato dall'art. 4 della legge regionale n. 15 del 2005, che regola le modalità di utilizzo della fascia costiera demaniale e del litorale marino, sia per finalità pubbliche che per iniziative connesse ad attività di tipo privatistico, in conformità ai principi definiti dall'Unione europea ed alla vigente legislazione statale e regionale di settore.

Il Piano, in sostanza, costituisce lo strumento che disciplina l'utilizzazione dei territori costieri, cioè di beni che, ai sensi dell'art. 142, comma 1, lettera *a*) del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 «Codice dei beni culturali e del paesaggio», sono sottoposti *ex lege* a vincoli di tutela.

In questa prospettiva, il Piano di utilizzazione del demanio marittimo rappresenta uno strumento indispensabile per garantire le prioritarie esigenze di tutela paesaggistica e ambientale del territorio marittimo e appare strettamente ricollegato al Piano paesaggistico — che ha carattere sovraordinato agli strumenti di pianificazione territoriale — del quale deve declinare le previsioni di indirizzo e di direttiva.

I Piani di utilizzazione devono infatti recepire le eventuali prescrizioni del piano paesaggistico aventi un contenuto precettivo determinato (come i vincoli di inedificabilità) e rendere concrete, in relazione al contesto territoriale, le disposizioni di indirizzo e le direttive del Piano paesaggistico, volte alla tutela dell'ambiente e del paesaggio.

A tal proposito, va evidenziato che, in assenza del relativo Piano paesaggistico, il Piano di utilizzazione del demanio marittimo può rappresentare l'unica fonte di pianificazione e tutela dell'ambiente marittimo, come accade in Sicilia per le province di Palermo, Messina ed Enna, i cui territori risultano ancora essere sforniti del relativo Piano paesaggistico. Rispetto a tali territori la disposizione impugnata appare ancor più pregiudizievole, in quanto la deroga al PUDM consentirebbe il rilascio di concessioni praticamente senza alcun vincolo.

L'art. 4, comma 1, della legge regionale 19 maggio 2005, n. 15, stabilisce che «le attività e le opere consentite sul demanio marittimo, ai sensi dell'art. 4, comma 1 della presente legge, possono essere esercitate e autorizzate solo in conformità alle previsioni di appositi piani di utilizzo delle aree demaniali marittime, approvati dall'Assessorato regionale del territorio e dell'ambiente su proposta dei comuni costieri».

Con la disposizione oggetto del presente ricorso, la Regione Siciliana consente il rilascio di autorizzazione alle richieste di concessioni demaniali presentate fino al 18 dicembre 2020, in deroga alle prescrizioni dei relativi Piani di utilizzo, in tal modo violando l'art. 117, primo e secondo comma, lettera *s*) Cost. nonché gli articoli 14, lettere *f*) ed *n*), 32 dello Statuto di autonomia, in relazione agli articoli 135, 143 e 145 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 e dell'art. 6, lettera *d*) ed *e*) della Convenzione europea del paesaggio, a cui è stata data esecuzione dalla legge 9 gennaio 2006, n. 14.

La norma denunciata, infatti, pur collocandosi in materia di competenza esclusiva della Regione Siciliana, appare in contrasto con i limiti delle leggi costituzionali dello Stato, in particolar modo con le «norme di grande riforma economica-sociale» contenute negli articoli 135, 143 e 145 del Codice dei beni culturali e del paesaggio.

Quest'ultimi sono espressione del principio della necessaria pianificazione dei beni sottoposti a vincolo paesaggistico (articoli 135 e 143) e del principio della necessaria prevalenza del piano paesaggistico rispetto ad ogni altro strumento di pianificazione e la sua inderogabilità «da parte di piani, programmi e progetti nazionali o regionali di sviluppo economico» (art. 145).

Tali principi sono anche diretta espressione degli obblighi assunti dall'Italia con l'adesione alla Convenzione europea del paesaggio, tra i cui obiettivi vi è «la pianificazione del paesaggio» (art. 3). Tale convenzione impegna le parti aderenti:

ad «integrare il paesaggio nelle politiche di pianificazione del territorio, urbanistiche e in quelle di carattere culturale, ambientale, agricolo, sociale ed economico, nonché nelle altre politiche che possono avere un'incidenza diretta o indiretta sul paesaggio» (art. 5, lettera *D*);

a «stabilire degli obiettivi di qualità paesaggistica riguardanti i paesaggi individuati e valutati, previa consultazione pubblica, conformemente all'art. 5.c)» (art. 6, lettera *D*);

ad «attivare gli strumenti di intervento volti alla salvaguardia, alla gestione e/o alla pianificazione dei paesaggi» (art. 6, lettera *E*).



La Corte ha più volte chiarito che il legislatore statale, rispetto alle regioni ad autonomia speciale, «conserva il potere, nella materia “tutela dell’ambiente, dell’ecosistema e dei beni culturali”, di cui all’art. 117, secondo comma, lettera *s*), della Costituzione, comprensiva tanto della tutela del paesaggio quanto della tutela dei beni ambientali o culturali di vincolare la potestà legislativa primaria delle regioni a statuto speciale, così che le norme qualificabili come “riforme economico-sociali” si impongono al legislatore di queste ultime» (da ultimo, sentenza n. 160/2021) ed in particolar modo ne ha affermato il potere in relazione alla competenza primaria proprio della Regione Siciliana in materia di tutela di paesaggio (sentenze 130/2020 e 172/2018).

Ciò appare piena espressione di quanto precedentemente affermato nella sentenza 113/2018 secondo cui «la conservazione ambientale e paesaggistica spetta, in base all’art. 117, secondo comma, lettera *s*) Cost., alla cura esclusiva dello Stato e ciò in aderenza all’art. 9 Cost., che sancisce quale principio fondamentale quello della tutela del paesaggio, inteso come morfologia del territorio, cioè l’ambiente nel suo aspetto visivo».

Inoltre, per quanto rileva ai fini del presente ricorso, la stessa Corte ha espressamente qualificato come «norme di grande riforma economico-sociale», idonee a vincolare anche le regioni a statuto speciale, le disposizioni del codice dei beni culturali e del paesaggio che disciplinano la gestione dei beni soggetti a tutela: in particolare le disposizioni in materia di pianificazione di cui agli articoli 135 e 143 (sentenza 178/2018) e l’art. 146 (sentenza 101/2021).

Poiché è indubbio che il demanio marittimo costituisca un bene paesaggistico, tutelato *ope legis* dalla normativa di riferimento, la possibilità di assentire all’utilizzazione degli arenili, in deroga alle previsioni vigenti di Piani di utilizzazione del demanio marittimo, comporta una grave lesione della tutela paesaggistica, la cui importanza, come sopra evidenziato, assume valore di rango costituzionale.

Infatti la mancata applicazione delle prescrizioni e dei limiti del Piano di utilizzo del demanio marittimo si riflette negativamente sul Piano paesaggistico, di cui il primo è specificazione. La deroga, infatti, andrebbe a precludere la diretta applicazione delle disposizioni, aventi contenuto determinato e immediata portata precettiva inserite nel piano paesaggistico, o quantomeno minerebbe l’applicazione di quelle norme di indirizzo o di direttiva del Piano paesaggistico che sono state tradotte in specifiche prescrizioni dalla pianificazione subordinata, nel caso degli ambienti costieri proprio dal Piano di utilizzazione del demanio marittimo.

Ancor più grave è quanto si verrebbe a determinare negli ambiti del territorio regionale che risultano ancora oggi — nonostante siano trascorsi dieci anni dall’obbligo di adozione — sprovvisti della pianificazione paesaggistica. In tal contesti infatti, come già rilevato, il Piano di utilizzazione del demanio marittimo costituisce l’unico strumento di pianificazione regionale, in cui sono state prese in considerazione le esigenze di tutela paesaggistica.

Conseguentemente, se la deroga generalizzata a tale strumento può comportare nel primo caso, a seconda dell’interpretazione, una mera «attenuazione» della tutela paesaggistica, nel secondo comporterebbe che gli interventi negli ambiti costieri restino del tutto sottratti alla pianificazione paesaggistica e alla sua tutela.

Posto che, anche di recente, la Corte ha ribadito come «il principio di prevalenza della tutela paesaggistica deve essere declinato nel senso che al legislatore regionale è impedito ... adottare normative che derogino o contrastino con norme di tutela paesaggistica che pongono obblighi o divieti, ossia con previsioni di tutela in senso stretto» (sentenza 141/2021; nello stesso senso anche n. 101, 74, 54 e 9/2021), non si può che insistere per la declaratoria di illegittimità costituzionale della norma impugnata per la violazione dell’art. 117, primo e secondo comma, lettera *s*) Cost, con i parametri interposti degli articoli 14 e 32 dello statuto di autonomia e gli articoli 135, 143 e 145 del Codice dei beni culturali.

Parimenti la previsione regionale, consentendo la deroga generalizzata ai Piani di utilizzo del demanio marittimo, senza che tale deroga sia giustificata dalla cura di un altro interesse di rango costituzionale primario, comporta anche un ingiustificato abbassamento del livello della tutela del paesaggio, con conseguente violazione anche dell’art. 9 Cost.

## 2) *Illegittimità dell’art. 3 della legge regionale siciliana n. 17/2021 per contrasto con l’art. 3 Cost.*

La disposizione regionale in esame appare, infine, in contrasto anche con l’art. 3 Cost. per irragionevolezza.

La deroga alle disposizioni a tutela del paesaggio viene infatti giustificata allo scopo «di consentire all’amministrazione concedente la conclusione dei procedimenti amministrativi».

Si tratta di istanze di nuove concessioni e, al riguardo, non emerge alcuna ragionevole correlazione tra la possibilità per l’Amministrazione di concludere i procedimenti amministrativi e la deroga a norme di legge che tutelano rilevanti interessi pubblici correlati al demanio marittimo. La disposizione si fonda sull’erroneo presupposto secondo cui i procedimenti potrebbero concludersi solo omettendo la cura dei fondamentali interessi pubblici a cui sono preordinati anche i Piani di utilizzo.



Risulta, altresì, irragionevole la connessione tra la deroga ai piani di utilizzo del demanio marittimo e l'emergenza epidemiologica in quanto, trattandosi di nuove concessioni, queste ultime non verrebbero comunque rilasciate per un periodo strettamente correlato alla durata dell'emergenza sanitaria, bensì per la durata ordinariamente prevista.

Una deroga sarebbe stata — in ipotesi — ammissibile soltanto in relazione a concessioni già in essere e qualora fosse stata strettamente connessa alle esigenze di distanziamento interpersonale, con la possibilità — proporzionata al fine e contenuta nel tempo — di deroghe alle previsioni di Piano connesse con l'esigenza di rispetto degli obblighi derivanti dalle norme volte a contrastare la diffusione della pandemia.

Con la norma impugnata invece, la Regione legittima mediante un improprio riferimento alla pandemia in corso una sostanziale deroga *sine die* alle previsioni di tutela contenute nei Piani di utilizzazione del demanio marittimo, accantonando il rispetto dei profili di interesse pubblico connessi alla tutela paesaggistica, e violando anche l'art. 3 Cost., in ragione dell'irragionevolezza e mancanza di proporzionalità della misura.

*P. Q. M.*

*Si chiede che l'Eccellentissima Corte voglia dichiarare costituzionalmente illegittimo e conseguentemente annullare l'art. 3 della legge regionale siciliana n. 17/2021, per i motivi illustrati nel presente ricorso.*

*Con l'originale notificato del ricorso si depositerà:*

*1. estratto della delibera del Consiglio dei ministri del 23 settembre 2021.*

Roma, 24 settembre 2021

*Il vice avvocato generale dello Stato: DE BELLIS*

*L'avvocato dello Stato: GAROFOLI*

21C00240

N. 55

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 6 ottobre 2021  
(del Presidente del Consiglio dei ministri)*

**Sanità pubblica - Norme della Regione Puglia - Previsione che la Regione Puglia dispone, in via sperimentale, l'erogazione del NIPT test, quale *screening* prenatale per la diagnosi delle trisomie 13, 18 e 21, in regime di Servizio sanitario regionale senza oneri economici a carico di determinate categorie di partorienti.**

– Legge della Regione Puglia 6 agosto 2021, n. 31 (“Implementazione del Test prenatale non invasivo (NIPT)”), art. 3.

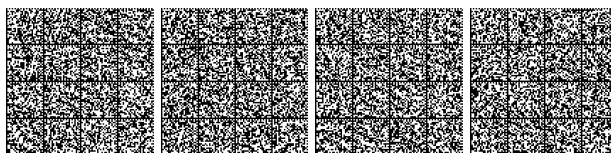
Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura generale dello Stato (CF 80188230587), presso i cui uffici è domiciliato in Roma alla via dei Portoghesi, 12;

Contro la Regione Puglia in persona del Presidente della Regione *pro tempore*, domiciliato per la carica presso il Palazzo Regionale in lungomare N. Sauro 33 - 70100 Bari, per la declaratoria di illegittimità costituzionale della legge regionale del 6 agosto 2021 n. 31 recante «Implementazione del *test* prenatale non invasivo (NIPT)», pubblicata sul BUR n. 102 del 6 agosto 2021, come da delibera del Consiglio dei ministri adottata nella seduta del 29 settembre 2021.

In data 6 agosto 2021 è stata pubblicata sul B.U.R. n. 102 della Regione Puglia la legge regionale n. 31, in pari data promulgata e intitolata «Implementazione del *test* prenatale non invasivo (NIPT)».

L'art. 3 della predetta legge dispone:

«1. La Regione Puglia, in via sperimentale, al fine di migliorare la qualità della gravidanza delle partorienti, in particolare di quelle con condizioni di rischio di salute per il nascituro, in termini sanitari e psicologici, per la durata di due anni a decorrere dalla data di entrata in vigore delle presenti disposizioni, dispone l'erogazione



del NIPT *test*, quale *screening* prenatale per la diagnosi delle trisomie 13, 18 e 21, in regime di Servizio sanitario regionale senza oneri economici a carico delle seguenti categorie, e comunque fino alla concorrenza dello stanziamento di bilancio assegnato:

a) donne gravide di età inferiore ai quaranta anni al concepimento e con il risultato del *test* combinato che prevede un rischio compreso tra 1/301 e 1/1000;

b) donne gravide di età maggiore o uguale a quaranta anni al concepimento.

2. La Giunta regionale, per l'attuazione di quanto previsto dal comma 1, entro centoventi giorni dalla data di entrata in vigore delle presenti norme adotta i necessari atti finalizzati alla introduzione ed erogazione del NIPT *test* senza oneri economici per le categorie suddette.»

Il Presidente del Consiglio ritiene che le disposizioni contenute nel citato art. 3 siano illegittime per contrasto con l'art. 117, comma 3, e comma 2, lettera *m*) della Costituzione, e pertanto propone questione di legittimità costituzionale ai sensi dell'art. 127, comma 1, Cost. per il seguente

#### MOTIVO

1. Violazione del principio di contenimento della spesa pubblica sanitaria, quale principio fondamentale della materia concorrente del coordinamento della finanza pubblica di cui all'art. 117, comma 3 Cost., in relazione all'art. 1, comma 174, della legge 30 dicembre 2004 n. 311, recante «disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2005)», nonché della competenza statale in materia di determinazione dei livelli essenziali di assistenza di cui all'art. 117, comma 2, lettera *m*) Cost.

L'art. 3 citato prevede che la Regione Puglia, in via sperimentale, al fine di migliorare la qualità della gravidanza delle partorienti, in particolare di quelle con condizioni di rischio di salute per il nascituro, in termini sanitari e psicologici, per la durata di due anni a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge stessa, dispone l'erogazione del NIPT *test*, quale *screening* prenatale per la diagnosi delle trisomie 13, 18 e 21, in regime di servizio sanitario regionale senza oneri economici a carico delle seguenti categorie, e comunque fino alla concorrenza dello stanziamento di bilancio assegnato:

a) donne gravide di età inferiore ai quarant'anni al concepimento e con il risultato del *test* combinato che prevede un rischio compreso fra 1/301 e 1/1000;

b) donne gravide di età maggiore o uguale a quarant'anni al concepimento.

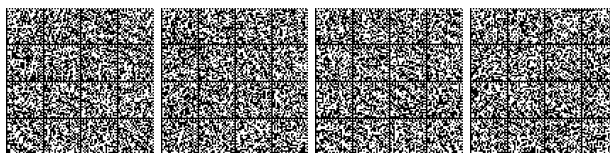
La Giunta regionale, entro centoventi giorni dalla data di entrata in vigore della regionale stessa, adotta i necessari atti finalizzati alla introduzione ed erogazione del NIPT *test* senza oneri economici per le categorie suddette.

Le indagini genetiche indicate dalla norma regionale in esame non sono tuttavia incluse all'attualità nei livelli essenziali di assistenza, di cui all'allegato 10C del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 12 gennaio 2017, sicché la disposizione *de qua* stabilisce, facendone carico al Servizio sanitario regionale, un livello ulteriore rispetto a quelli previsti dalla disciplina statale.

Atteso che la Regione Puglia è tuttora impegnata nel Piano di rientro dal disavanzo sanitario, comportante il divieto di effettuare spese non obbligatorie ai sensi del comma 184 della legge 30 dicembre 2004 n. 3011, recante «disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2005)», essa non può individuare né garantire livelli ulteriori di assistenza, ponendo i relativi oneri in capo al Servizio sanitario regionale.

Ne consegue che la previsione delle citate indagini genetiche, costituente un livello di assistenza ulteriore rispetto a quelli essenziali (per i quali è prevista l'esenzione da oneri), risulta in contrasto col principio di contenimento della spesa pubblica sanitaria, inteso quale principio fondamentale della materia concorrente del coordinamento della finanza pubblica ai sensi dell'art. 117, comma 3 Cost., in relazione all'art. 1, comma 174, della legge 30 dicembre 2004 n. 311, recante «disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2005)», ed altresì con la competenza statale in materia di determinazione dei livelli essenziali di assistenza, di cui al comma 2, lettera *m*), dell'art. 117 Cost. (*cf.* in materia le sentenze n. 199 e n. 117 del 2018, n. 190, n. 106 e n. 14 del 2017, n. 141 del 2014, nonché, da ultimo e nei confronti della stessa Regione Puglia, n. 142 del 2021 e n. 166 del 2020).

Per quanto precede, le disposizioni regionali contenute nell'art. 3 cit. devono essere impugnate ai sensi dell'art. 127 della Costituzione.



*P.Q.M.*

*Si chiede che codesta ecc.ma Corte costituzionale voglia dichiarare costituzionalmente illegittimo e conseguentemente annullare l'art. 3 della legge regionale n. 31 del 6 agosto 2021, per i motivi illustrati nel presente ricorso.*

*Con l'originale notificato del ricorso si depositerà:*

*1. estratto della delibera del Consiglio dei ministri 29 settembre 2021.*

Roma, 30 settembre 2021

*L'avvocato dello Stato: TIDORE*

21C00246

N. 56

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 6 ottobre 2021  
(del Presidente del Consiglio dei ministri)*

**Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Siciliana - Interpretazione autentica dell'art. 24 della legge regionale n. 15 del 2004 - Interpretazione nel senso che sono recepiti i termini e le forme di presentazione delle istanze presentate ai sensi dell'art. 32 del decreto-legge n. 269 del 2003, convertito, con modificazioni, nella legge n. 326 del 2003, e che resta ferma l'ammissibilità delle istanze presentate per la regolarizzazione delle opere realizzate nelle aree soggette a vincoli che non comportino inedificabilità assoluta.**

– Legge della Regione Siciliana 29 luglio 2021, n. 19 (Modifiche alla legge regionale 10 agosto 2016, n. 16 in materia di compatibilità delle costruzioni realizzate in aree sottoposte a vincolo), art. 1, comma 1.

Ricorso per la Presidenza del Consiglio dei ministri, (C.F. 80188230587), in persona del Presidente del Consiglio attualmente in carica, rappresentata e difesa per mandato *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato, (C.F. 80224030587), fax 06/96514000 - p.e.c. ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it presso i cui uffici ha domicilio in Roma, via dei Portoghesi n. 12 - ricorrente

Contro Regione Sicilia, in persona del Presidente della giunta regionale *pro tempore* resistente per la dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 1, comma 1, della legge 29 luglio 2021, n. 19, pubblicata nel Bollettino Ufficiale della regione n. 34 in data 6 agosto 2021.

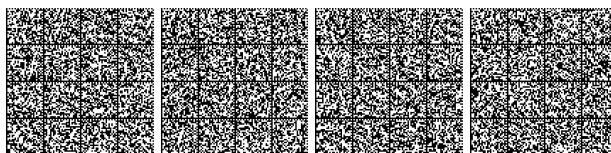
Come noto, l'art. 32 del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269 (convertito con legge n. 326/2003) consentiva, al fine di regolarizzare il settore edilizio, il condono delle opere abusive esistenti mediante il rilascio del titolo abilitativo alle condizioni stabilite dalla stessa norma statale e delle normative regionali, facendo comunque salve le competenze delle regioni a statuto speciale.

Il condono avrebbe dovuto riguardare le opere ultimate entro il 31 marzo 2003, che non avessero comportato un ampliamento dell'esistente in misura superiore al 30 per cento della relativa volumetria, o agli altri limiti in alternativa previsti dal comma 25 della norma statale, e che presentassero le caratteristiche stabilite dal successivo comma 26.

Tutte queste disposizioni erano dettate come estensione della disciplina del condono già introdotta dalle leggi del 1985 e del 1994, con la esplicita previsione che i termini decorrenti dalla legge del 1994 sono da intendersi come riferiti alla data di entrata in vigore del decreto-legge n. 269/2003.

Il termine di presentazione delle domande di condono era fissato a pena di decadenza entro il 10 dicembre 2004, previo pagamento dell'oblazione e degli oneri concessori, e alle regioni sarebbe spettato il compito di dettare le norme per il procedimento di rilascio del titolo edilizio.

Con l'art. 24 della legge n. 15 del 5 novembre 2004 la Regione Sicilia ha disciplinato il procedimento in questione stabilendo che le domande di condono avrebbero potuto essere presentate a decorrere dalla sua entrata in vigore, con salvezza delle istanze già presentate, e che il pagamento degli oneri concessori dovuti per la sanatoria avrebbe potuto avvenire con versamento di anticipazione pari al 50 per cento contestualmente alla presentazione della domanda e del saldo entro il 30 dicembre 2008.



Ora, con la legge in epigrafe menzionata — emanata nel luglio 2021 — la Regione Sicilia ha introdotto, dopo l'art. 25 della legge regionale n. 15/2004, un art. 25-*bis* con il quale ha in sede di interpretazione autentica ha disciplinato la materia dei termini.

La norma tuttavia, ad avviso del Governo, lede i precetti costituzionali a presidio delle competenze legislative statali, e deve pertanto essere impugnata per il seguente

#### MOTIVO

Illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1, della legge 29 luglio 2021, n. 19 per violazione dell'art. 3, dell'art. 117, comma 2, lettere *l*) e *s*), nonché dell'art. 123 della Costituzione, nonché per violazione degli articoli 14 e 27 dello statuto speciale della Regione Sicilia.

Come detto, la legge regionale qui impugnata detta modifiche alla precedente legge regionale 10 agosto 2016, n. 16 in materia di compatibilità delle costruzioni realizzate in aree sottoposte a vincolo.

Essa, ad avviso della Presidenza del Consiglio, introduce sostanzialmente con una norma di interpretazione autentica un'estensione dei limiti di applicazione del c.d. «terzo condono», consentendo il rilascio del titolo in sanatoria anche in presenza di vincoli relativi, in contrasto con quanto stabilito dall'art. 32, comma 27, del citato decreto n. 269 del 2003, le cui previsioni non sono derogabili da parte delle regioni, anche ad autonomia speciale.

Si tratta quindi di esercizio di potere legislativo che eccede dalle competenze statutarie della Regione siciliana.

La norma autenticamente interpretata con la censurata disposizione prevedeva che la presentazione dell'istanza di condono era consentita dalla data di sua entrata in vigore, con salvezza delle istanze di sanatoria già presentate e delle anticipazioni già versate.

Prevedeva inoltre che gli oneri di concessione dovuti per il rilascio della concessione edilizia in sanatoria fossero quelli vigenti in ciascun comune alla data di entrata in vigore della stessa legge, che la misura dell'anticipazione da versarsi obbligatoriamente al momento della presentazione dell'istanza fosse ridotta della metà con la fissazione comunque del minimo di euro 250,00 e che il saldo degli oneri concessori fosse da erogarsi entro il 30 dicembre 2008.

Tutto ciò la legge regionale aveva legittimamente disposto in attuazione della norma statale che aveva demandato alle regioni la disciplina del procedimento di concessione della sanatoria edilizia.

Ora, il nuovo art. 25-*bis* introdotto alla legge regionale n. 16/2016 dall'art. 1 della legge regionale n. 19/2021 così recita: «I. L'art. 24 della legge regionale 5 novembre 2004, n. 15, si interpreta nel senso che sono recepiti i termini e le forme di presentazione delle istanze presentate ai sensi dell'art. 32 del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito con modificazioni dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, e pertanto resta ferma l'ammissibilità delle istanze presentate per la regolarizzazione delle opere realizzate nelle aree soggette a vincoli che non comportino inedificabilità assoluta nel rispetto di tutte le altre condizioni prescritte dalla legge vigente.

L'art. 24 della legge regionale n. 15 del 2004, oggi autenticamente interpretato, ha integralmente recepito la disciplina statale del condono come contenuta nell'art. 32 del decreto-legge n. 269 del 2003, con la conseguente inammissibilità delle domande di condono relative ad abusi commessi in zona soggetta a vincolo di inedificabilità relativa.

In tal senso, si è espressa la costante giurisprudenza della Corte di cassazione che, anche recentemente, dopo aver effettuato un'esauritiva ricostruzione della peculiare tecnica legislativa adottata in Sicilia ai fini dell'adeguamento dell'ordinamento regionale alla disciplina di cui al citato decreto-legge n. 269 del 2003 (Cassazione penale, sez. III, 5 agosto 2021, n. 30693, Cassazione sez. III n. 7400 del 16 febbraio 2017).

Ha letteralmente affermato la Suprema Corte: «Il legislatore regionale, a differenza di quanto accaduto con la legge regionale n. 37 del 1975, ha recepito nell'ambito territoriale della Regione Sicilia, la legge n. 326 del 2003, art. 32 direttamente e integralmente e cioè sia con riguardo alle forme che ai limiti ivi previsti tra cui, anche, la previsione di cui al comma 27, lettera *d*), per la quale la concessione edilizia in sanatoria non può essere rilasciata per interventi di nuova costruzione in aree sottoposte ai vincoli ivi citati.»

Si deve quindi ritenere che anche sul territorio siciliano la sanatoria non può essere concessa né sulle aree soggette a vincolo di inedificabilità assoluta, né su quelle soggette a vincoli di inedificabilità relativa.

Esiste, per il vero anche altra opzione interpretativa, per cui — continuandosi ad applicare in Sicilia l'art. 23 della legge regionale 10 agosto 1987, che consente il condono anche delle opere realizzate in zona vincolata dietro nulla osta dell'autorità competente per il vincolo — il divieto di sanatoria sussisterebbe solo in relazione alla inedificabilità assoluta.



Ma tale interpretazione non può condividersi perché, come ha chiaramente e categoricamente affermato la Corte di cassazione, la legge regionale n. 37 del 1985 non può prevalere sulla normativa statale che disciplina in ogni suo aspetto il condono edilizio, anche tenuto conto della posteriorità temporale di quest'ultima rispetto alla prima (Cassazione pen. sez. 3 n. 45977/2011).

La norma qui censurata, nel prevedere la perdurante ammissibilità delle istanze di sanatoria per opere realizzate in aree soggette a vincoli di inedificabilità relativa (o, per usare la terminologia della legge, «nelle aree soggette a vincoli che non comportano inedificabilità assoluta») è illegittima perché:

a) interviene in un ambito — quello del condono edilizio — che è riservato in via assoluta allo Stato e sul quale, pertanto, la regione è sfornita di potestà legislativa, estendendo l'ambito degli abusi suscettibili di sanatoria;

b) si definisce norma di interpretazione autentica, ma in realtà ha carattere innovativo intervenendo sul procedimento di definizione di domande di condono presentate da circa diciassette anni, prevedendo persino la riapertura dei procedimenti già conclusi, anche in presenza di un giudicato sfavorevole, determinando esiti gravemente irragionevoli e lesivi del principio di stabilità dei rapporti giuridici;

c) incide di conseguenza sulla punibilità di fatti penalmente illeciti, così invadendo anche la sfera di competenza statale inerente l'ordinamento penale.

Sotto il primo profilo, è chiaro che la legge in esame estende indebitamente, per la sola Regione siciliana, i limiti applicativi del c.d. terzo condono di cui al decreto-legge n. 269/2003.

Questa normativa poneva limiti precisi, non superabili da parte delle regioni, incluse quelle ad autonomia speciale, e tantomeno con norma retroattiva approvata a distanza di diciassette anni. In particolare, per quanto qui rileva, era espressamente esclusa dal comma 27 dell'art. 32, la possibilità di condonare gli abusi su immobili vincolati, qualora il vincolo preesistesse all'abuso, e ciò indipendentemente dalla natura assoluta o relativa del vincolo stesso.

La giurisprudenza non solo costituzionale ha infatti costantemente riconosciuto come il decreto-legge n. 269/2003 abbia chiaramente circoscritto l'ambito degli abusi condonabili rispetto a quanto precedentemente previsto, perché il legislatore, se da un lato ha riaperto i termini del condono per ragioni dichiaratamente «di cassa», ha d'altro lato inteso circoscriverne con maggior rigore i presupposti di applicabilità (Corte costituzionale, 28 giugno 2004, n. 196; Cons. Stato sez. IV, 7 dicembre 2016, n. 5157 e n. 5158).

Il maggior rigore nella delimitazione oggettiva del condono costituisce elemento fondamentale della manovra, operando come contrappeso all'allargamento dei termini; vanificandone la portata in qualche ambito locale, si finisce per alterare in modo inammissibile la stessa strategia generale di fondo perseguita dal legislatore statale.

E questo è proprio l'effetto della norma qui censurata, che estende irragionevolmente le fattispecie che possono essere oggetto di condono, limitandone l'esclusione alle opere in contrasto con vincoli che comportano l'inedificabilità assoluta, ma includendovi alcune delle opere abusive elencate al comma 27 dell'art. 32 citato, ovvero quelle realizzate in presenza di vincoli c.d. relativi.

Come detto, costituisce approdo consolidato l'affermazione secondo la quale «La legge n. 326/2003, pur collocandosi sull'impianto generale della legge n. 47, norma (col cennato art. 27) in maniera più restrittiva le fattispecie di cui si tratta, poiché con riguardo ai vincoli ivi indicati (tra cui quelli a protezione dei beni paesistici) preclude la sanatoria sulla base della anteriorità del vincolo senza la previsione procedimentale di alcun parere dell'autorità ad esso preposta, con ciò collocando l'abuso nella categoria delle opere non suscettibili di sanatoria (ex art. 33 della legge n. 47/1985)» (Cons. Stato sez. IV, 28 novembre 2013, n. 5701).

La Corte costituzionale ha chiaramente affermato che «solo alla legge statale compete l'individuazione della portata massima del condono edilizio straordinario» (sentenza n. 70 del 2005, sentenza n. 196 del 2004), sicché la legge regionale che abbia per effetto di ampliare i limiti applicativi della sanatoria eccede la competenza concorrente della regione in tema di governo del territorio.

Tale orientamento è stato ribadito con espressione di concetti i quali, ancorché resi in giudizi che vedevano coinvolte regioni a statuto ordinario, mantengono comunque fortissimo il loro valore di principio pienamente applicabile anche alle regioni a statuto speciale.

Emblematico, per i punti di contatto con il presente ricorso, il caso della Regione Marche, la quale pure essa con norma di asserita interpretazione autentica, l'art. 11 della legge regionale n. 11/2008, aveva legiferato in tema di condono edilizio e stabilito che solo i vincoli di inedificabilità assoluta avrebbero impedito la sanatoria. In quella occasione la Corte costituzionale, richiamando peraltro propria giurisprudenza precedente, ha dichiarato illegittima la norma in quanto violativa della regola per cui anche il vincolo di inedificabilità relativa è causa ostativa al rilascio del condono, stante l'assoluta cogenza sul punto della legge statale (Corte costituzionale - sentenza n. 290/2009).





Ma analogo principio trovasi affermato nei confronti della legge n. 5/2004 Regione Liguria (Corte costituzionale - sentenza n. 225/2012) in un giudizio di legittimità costituzionalità sollevato in via incidentale.

Sotto il secondo profilo, è evidente il carattere innovativo e non meramente interpretativo della norma qui censurata.

Essa infatti ha l'effetto di rendere legittimabili interventi pacificamente non sanabili in base alla disciplina statale, e peraltro su beni vincolati di interesse culturale e paesaggistico. Disciplina statale che è successiva alla legge regionale che si intende interpretare autenticamente ed antecedente a quella qui censurata.

Va immediatamente disattesa la facile e prevedibile obiezione tesa a far valere le prerogative legislative proprie dell'autonomia statutaria della Regione Sicilia.

Vero è che l'art. 14 dello statuto attribuisce alla Regione siciliana potestà legislativa esclusiva, tra l'altro, in materia urbanistica e nelle materie della tutela del paesaggio e della conservazione delle antichità e delle opere artistiche, ma è altrettanto vero che tale potestà va tuttavia esercitata nei limiti delle leggi costituzionali dello Stato e nel rispetto delle c.d. norme di grande riforma economico-sociale. Ed è pacifico che tra queste ultime siano da annoverare sia le norme in tema di condono edilizio, che quelle in materia di tutela del patrimonio culturale e del paesaggio (*cfr.* tra le molte sentenze CGARS 14 giugno 2021, n. 532). In particolare, i limiti al condono edilizio posti dall'art. 32, comma 27, lettera *d*), del decreto-legge n. 269 del 2003 rientrano a pieno titolo nell'ambito delle norme di grande riforma economico-sociali, in quanto sono dettati a salvaguardia, tra l'altro, delle esigenze di tutela dei beni culturali e del paesaggio (art. 117, secondo comma, lettera *s*), della Costituzione) e della necessaria uniformità delle prestazioni essenziali che devono essere assicurate sull'intero territorio nazionale (art. 117, secondo comma, lettera *m*), della Costituzione).

Ne discende che la disciplina censurata si pone in contrasto con i limiti alla potestà legislativa regionale sanciti dall'art. 14 dello statuto speciale e invade la sfera di competenza statale. Come ricordato dalla Corte costituzionale in una pronuncia resa su una norma analoga a quella in esame approvata dalla Regione Sardegna, «Il legislatore statale conserva il potere di vincolare la potestà legislativa primaria della regione speciale attraverso l'emanazione di leggi qualificabili come “riforme economico-sociali”. Ciò anche sulla base del titolo di competenza legislativa nella materia “tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali”, di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *s*), della Costituzione comprensiva tanto della tutela del paesaggio quanto della tutela dei beni ambientali o culturali; “con la conseguenza che le norme fondamentali contenute negli atti legislativi statali emanati in tale materia potranno continuare ad imporsi al necessario rispetto del legislatore della Regione Sardegna che eserciti la propria competenza statutaria nella materia edilizia ed urbanistica”» (Corte costituzionale - sentenza n. 308/2013).

Analogamente la Corte costituzionale ha pronunciato nei confronti della Regione Valle d'Aosta (Corte costituzionale - sentenza n. 118/2009) e della stessa Regione Sicilia (Corte costituzionale - sentenza n. 172/2018) quando si è trattato di ribadire la prevalenza del potere legislativo statale nel vincolare la competenza regionale anche esclusiva allorché le leggi nazionali dettino norma di riforma economico-sociale nella materia della tutela dell'ambiente, dei beni culturali e del paesaggio, onde evitare una «lesione diretta» dei beni culturali e paesaggistici tutelati, con la conseguente grave diminuzione del livello di tutela garantito nell'intero territorio nazionale.

Acclarato quindi che nessun rilievo ha qui la specialità dello statuto regionale, è altresì evidente l'uso distorto, e pertanto costituzionalmente illegittimo, del potere di interpretazione autentica.

La disposizione qui censurata non fornisce una interpretazione di una precedente previsione legislativa, ma introduce surrettiziamente una prescrizione nuova e retroattiva, che estende l'ambito di applicabilità del condono edilizio, dopo diciassette anni dalla entrata in vigore della disciplina che lo regolava.

La giurisprudenza costituzionale ha ritenuto estensibili alla legislazione regionale i principi e i limiti elaborati in tema di interpretazione autentica della legge. Inoltre — anche se non costituzionalizzato al di fuori della previsione contenuta nell'art. 25 della Costituzione — il principio di irretroattività della legge, è da ritenersi rivestito valore di principio generale ai sensi dell'art. 11, primo comma, delle disposizioni preliminari del codice civile, cui il legislatore deve in via preferenziale attenersi.

L'interpretazione autentica è costituzionalmente legittima solo a patto che non venga utilizzata per attribuire a norme innovative una surrettizia efficacia retroattiva, in quanto in tal modo la legge interpretativa verrebbe meno alla sua funzione peculiare, che è quella di chiarire il senso di norme preesistenti, ovvero di imporre una delle possibili varianti di senso compatibili col tenore letterale. Il carattere interpretativo di una norma non può quindi desumersi dalla sua auto qualificazione, ma deve risultare dalla struttura della fattispecie normativa, sicché andrebbe riconosciuto carattere interpretativo soltanto a una legge che, fermo il tenore testuale della norma interpretata, ne chiarisca il significato ovvero privilegi una tra le diverse interpretazioni possibili.



Qualora, poi, possa effettivamente riconoscersi a una legge valenza interpretativa, questa soggiace comunque a una serie di limiti, tra i quali, oltre alla ragionevolezza della scelta operata, vi è anche il divieto di ingiustificata disparità di trattamento, la coerenza e certezza del diritto, il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario, nonché la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti destinatari della previsione, quale principio connaturato allo stato di diritto.

Nel caso in esame, la previsione normativa non è qualificabile come norma di interpretazione autentica, in quanto non dirime un dubbio sulla portata della disposizione asseritamente interpretata, ma introduce retroattivamente una norma innovativa, che estende la portata del condono a casi che pacificamente non vi rientrano in base alla disciplina statale. La conseguenza di tale estensione è l'irragionevole modifica dell'esito delle pratiche di condono, a distanza di circa diciassette anni dalla relativa presentazione, riaprendo persino procedimenti già definiti con provvedimento inoppugnabile e su cui eventualmente potrebbe essersi formato un giudicato negativo, secondo quanto previsto dal comma 2 dell'art. 1 della legge regionale in esame.

Pertanto, la norma qui censurata sotto questo aspetto contrasta con i parametri costituzionali che regolano la formazione delle leggi (articoli 14 e 27 dello statuto di autonomia; articoli 117, 123 e 127 della Costituzione, relativi all'attività legislativa regionale), nonché con l'art. 3 della Costituzione, sotto il profilo della ragionevolezza (*cf.* Corte costituzionale - sentenze n. 39 del 2006 e n. 308 del 2013).

Si tratta di una conseguenza che determina una grave instabilità dei rapporti giuridici e che appare del tutto arbitraria, con conseguente violazione dei parametri sopra richiamati.

Sotto il terzo profilo, l'estensione con efficacia retroattiva dell'area degli illeciti condonabili ha una evidente ricaduta infine sul piano dell'ordinamento penale, parimenti riservato alla potestà legislativa statale, con conseguente violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione e dell'art. 14 dello statuto speciale.

La disposizione regionale consente infatti di dare legittimamente corso a una domanda di sanatoria edilizia (amministrativa), per gli effetti di cui all'art. 23 della legge regionale n. 37 del 1985 e dell'art. 32 della legge n. 326 del 2003, quando per lo stesso abuso si configurano ipotesi di illecito penale sanzionate, ai sensi dell'art. 181 del codice dei beni culturali.

Come affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 196 del 2004, quanto alle regioni ad autonomia speciale, opera il limite della «materia penale» (comprensivo delle connesse fasi procedurali) e quanto è immediatamente riferibile ai principi di questo intervento eccezionale di «grande riforma», quali il titolo abilitativo edilizio in sanatoria e la determinazione massima dei fenomeni condonabili (nello stesso senso le sentenze n. 70 e n. 71 del 2005; *cf.* anche le sentenze n. 54 del 2009 e n. 290 del 2009).

Oltre a violare i principi in tema di corretto esercizio della funzione legislativa declinata come espressione della interpretazione autentica delle disposizioni in vigore, la norma in esame finisce per invadere la sfera riservata al legislatore statale in materia penale, con un inammissibile e ingiustificato trattamento di favore per illeciti eventualmente commessi nel territorio siciliano, a danno del paesaggio e del patrimonio culturale.

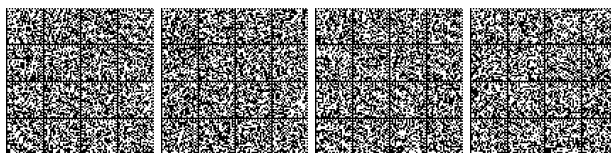
*P.Q.M.*

*Per tutte le esposte ragioni, la Presidenza del Consiglio dei ministri, come sopra rappresentata e difesa conclude*

*Affinché la Corte costituzionale voglia accogliere il presente ricorso e per l'effetto dichiarare costituzionalmente illegittima la norma regionale con esso censurata.*

Roma, 29 settembre 2021

*L'Avvocato dello Stato: CORSINI*



## N. 160

Ordinanza del 9 febbraio 2021 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Provincia di Vercelli contro Ministero dell'Interno, Ministero dell'Economia e delle Finanze, Provincia di Prato.

**Bilancio e contabilità pubblica - Legge di bilancio dello Stato 2018 - Attribuzione di contributi alle Province per l'esercizio delle funzioni fondamentali di cui all'art. 1 della legge n. 56 del 2014 - Ripartizione di tali risorse con decreto del Ministero dell'interno su proposta dell'Associazione nazionale dei Comuni italiani (ANCI) e dell'Unione delle Province d'Italia (UPI), previa intesa in sede di Conferenza Stato-città ed autonomie locali - Prevista adozione del decreto anche qualora l'intesa non sia raggiunta, ovvero non sia stata presentata alcuna proposta - Conseguente ripartizione del contributo in proporzione alla differenza per ciascuno degli enti interessati, ove positiva, tra l'ammontare della riduzione della spesa corrente al netto della riduzione della spesa di personale e l'ammontare dei contributi di cui al decreto-legge n. 50 del 2017.**

– Legge 27 dicembre 2017, n. 205 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020), art. 1, comma 838.

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

## (SEZIONE PRIMA TER)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 6246 del 2018, proposto da Provincia di Vercelli, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Antonio Rosci, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Vercelli, via San Cristoforo n. 7;

contro Ministero dell'interno e Ministero dell'economia e delle finanze, in persona dei legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio legale in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

nei confronti della Provincia di Prato, non costituita in giudizio;

per l'annullamento del decreto del 19 febbraio 2018, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 46 del 24 febbraio 2018 del Capo Dipartimento per gli Affari Interni e Territoriali del Ministero dell'interno e del Ragioniere Generale dello Stato del Ministero dell'economia e delle finanze recante il Riparto a favore delle province e delle regioni a statuto ordinario dei contributi di 317 milioni di euro, per l'anno 2018 e di 110 milioni di euro, per ciascuno degli anni 2019 e 2020, per l'esercizio delle funzioni fondamentali di cui all'art. 1, della legge 7 aprile 2014, n. 56 nella parte in cui non prevede, per la Provincia di Vercelli, in relazione agli anni 2019 e 2020, alcun contributo ai relativi allegati;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'interno e del Ministero dell'economia e delle finanze;

Visto l'art. 79, comma 1 del codice del processo amministrativo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 ottobre 2020 il dott. Vincenzo Blanda e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale.

## CONSIDERATO IN FATTO E IN DIRITTO

1. La legge 27 dicembre 2017, n. 205 (legge di bilancio 2018) prevede un contributo complessivo di 428 milioni di euro per l'anno 2018, di cui 317 milioni a favore delle Province e 111 milioni a favore delle città metropolitane, nonché, per gli anni 2019 e 2020, 110 milioni e, a decorrere dall'anno 2021, 180 milioni, per l'esercizio delle funzioni fondamentali di cui all'art. 1 della legge n. 56/2014.

La relativa disciplina è sancita dall'art. 1, comma 838, della medesima legge: «le risorse di cui al periodo precedente sono ripartite, con decreto del Ministero dell'interno, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze, secondo criteri e importi da definire, su proposta dell'Associazione nazionale dei comuni italiani (ANCI) e dell'Unione



delle province d'Italia (UPI), previa intesa in sede di Conferenza Stato-città ed autonomie locali, da conseguire entro il 31 gennaio 2018. Qualora l'intesa non sia raggiunta, ovvero non sia stata presentata alcuna proposta, il decreto è comunque adottato, entro il 10 febbraio 2018, ripartendo il contributo in proporzione alla differenza per ciascuno degli enti interessati, ove positiva, tra l'ammontare della riduzione della spesa corrente indicato nella tabella 1 allegata al decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 giugno 2017, n. 96, al netto della riduzione della spesa di personale di cui al comma 421 dell'art. 1 della legge 23 dicembre 2014, n. 190, e l'ammontare dei contributi di cui all'art. 20 e del contributo annuale di cui alla tabella 3 del medesimo decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, nonché alle tabelle F e G allegate al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 10 marzo 2017, pubblicato nel Supplemento ordinario alla *Gazzetta Ufficiale* n. 123 del 29 maggio 2017. Ai fini della determinazione della differenza di cui al periodo precedente per gli anni 2019 e successivi si tiene conto dell'importo non più dovuto dalle province del versamento previsto sino all'anno 2018 dall'art. 47 del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2014, n. 89, negli importi indicati nella tabella 2 allegata al citato decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50».

In data 7 febbraio 2018 si è tenuta la Conferenza Stato-città ed autonomie locali in esito alla quale è stata sancita l'intesa «ai sensi dell'art. 1, comma 838 della legge 27 dicembre 2017, n. 205 (...) sui criteri di ripartizione tra le Province delle Regioni a statuto ordinario del contributo per l'esercizio delle funzioni fondamentali di 317 milioni di euro per il solo anno 2018».

In base alla parte dispositiva del verbale della Conferenza, l'intesa è da considerarsi limitata al solo anno 2018 con esclusione di quelli successivi.

Per questi ultimi, l'UPI, in Conferenza, «con riferimento alla ripartizione dei citati contributi per l'esercizio delle funzioni fondamentali... per gli anni successivi al 2018, ha rappresentato l'esigenza di addivenire ad una proposta di modifica legislativa del... comma 838... affinché gli stessi possano essere ripartiti in maniera più razionale... anche tenendo conto che dall'anno 2019 verranno meno le riduzioni di risorse di cui all'art. 47 del decreto-legge n. 66 del 2014».

Le amministrazioni dello Stato coinvolte hanno recepito la proposta di modifica avanzata dall'UPI impegnandosi, d'intesa con il MEF, «ad avviare un tavolo di confronto con le Province al fine di definire le eventuali proposte normative riguardanti i criteri di riparto dei (...) contributi per gli anni successivi al 2018». Decorso il termine di scadenza del 10 febbraio 2018, fissato dal richiamato art. 1, comma 838, della legge citata, il successivo 19 febbraio 2021 l'Amministrazione ha emanato il decreto previsto, dando atto che, per l'anno 2018, la ripartizione del contributo, pari 317 milioni di euro; sarebbe avvenuta in base alla proposta dell'UPI.

Al contrario, per gli anni 2019, 2020 il decreto ministeriale, riscontrando la mancata presentazione della preannunciata proposta di ripartizione da parte dell'UPI, ha applicato il criterio indicato dalla richiamata disposizione della legge finanziaria 2018 per il caso che «l'intesa non sia stata raggiunta, ovvero non sia stata presentata alcuna proposta».

Il ricorso al criterio ricavabile dalla previsione legislativa viene giustificato con la necessità, da parte delle Province, di predisporre il bilancio di previsione triennale per gli anni 2018, 2019 e 2020, per cui «occorre necessariamente definire la ripartizione del contributo in parola anche per gli anni 2019 e 2020 sulla base del criterio previsto in assenza di proposta dell'UPI».

La Provincia di Vercelli, ritenendo che per gli anni successivi al 2018 sia stato adottato un criterio di ripartizione delle risorse (destinate a finanziare l'esercizio delle sue funzioni fondamentali) lesivo della propria autonomia finanziaria e organizzativa in quanto, come da tabella allegata al decreto, per l'anno 2019 e per il 2020 essa non si è vista riconoscere contributi, ha conseguentemente impugnato il decreto in epigrafe deducendo i seguenti motivi:

1) violazione del comma 838 della legge n. 205/2017; eccesso di potere per contraddittorietà manifesta e per mancata rispondenza delle premesse del decreto ministeriale 19 febbraio 2018 con le decisioni assunte e gli accordi definiti in sede di Conferenza Stato-città e autonomie locali.

Il decreto ha adottato, per gli anni successivi al 2018, un criterio di ripartizione delle risorse destinate a finanziare l'esercizio delle sue funzioni fondamentali riconosciute dai commi 85 e seguenti dell'art. 1 della legge n. 56/2014 (di riordino delle funzioni amministrative delle Province e città metropolitane), che lederebbe la propria autonomia finanziaria e organizzativa.

In base al criterio di ripartizione di cui all'art. 1, comma 838, della legge di bilancio 2018, per gli anni 2019 e 2020 la Provincia di Vercelli non avrebbe diritto ad alcun contributo.



Il decreto ministeriale impugnato non avrebbe tenuto conto degli accordi risultanti dal Verbale dalla Conferenza Stato-città e autonomie locali ove si è stabilito, per gli anni successivi al 2018, di formulare una proposta di modifica della disposizione di cui al menzionato art. 1, comma 838, con la finalità di ripartire in maniera più razionale il contributo per l'esercizio delle funzioni fondamentali delle Province rispetto al criterio prescritto nel caso di mancato raggiungimento dell'intesa in Conferenza.

Alla proposta di modifica avanzata dall'UPI avrebbero prestato un assenso di massima le amministrazioni statali partecipanti le quali si sono impegnate «ad avviare un tavolo di confronto con le Province al fine di definire le eventuali proposte normative riguardanti i criteri di riparto (...) per gli anni successivi al 2018».

L'avversato decreto ministeriale avrebbe, invece, disconosciuto le ragioni poste a base della predetta proposta, regolando la distribuzione del contributo sul presupposto di ritenere erroneamente integrate le condizioni (mancato raggiungimento dell'intesa) che legittimavano il Ministero resistente ad avvalersi, nella distribuzione delle risorse alle Province, del criterio legislativo. Ciò in contraddizione con la presa di posizione assunta in seno alla Conferenza, nel senso favorevole alla necessità di modificare l'art. 1, comma 838, della legge n. 205/2017, previa discussione dei criteri di ripartizione relativi agli anni successivi al 2018.

Il decreto non sarebbe giustificabile con la circostanza — cui faceva espresso riferimento — che si rendeva necessario procedere alla ripartizione dei contributi anche per gli anni 2019 e 2020 al fine di consentire alle Province di approvare il bilancio di previsione triennale 2018/2020, poiché una simile necessità presupponeva il riconoscimento di un contributo di un certo ammontare per ciascuno degli anni di riferimento, mentre la Provincia istante non aveva ottenuto il riconoscimento di alcun contributo per il 2019 e il 2020.

Anzi proprio il mancato riconoscimento di contributi per tali anni avrebbe impedito la predisposizione di un bilancio senza squilibrio fra entrate e uscite, stante l'impossibilità di prevedere stanziamenti di spesa destinati a finanziare i servizi resi alla collettività e collegati all'esercizio delle funzioni fondamentali.

Per il 2018 la Provincia di Vercelli avrebbe ricevuto, quindi, solamente euro 1.200.000,00, ossia una somma insufficiente a predisporre il bilancio triennale 2018/2020.

Il criterio elaborato dal comma 838, applicato unilateralmente dal decreto impugnato, in virtù dei suoi immediati riflessi applicativi sulle singole realtà sulle quali è destinato ad incidere, sarebbe in conflitto con la finalità della legge statale di bilancio 2018 di rimettere progressivamente in equilibrio i bilanci delle amministrazioni provinciali, che da anni sono state penalizzate per effetto del susseguirsi delle riduzioni e dai risparmi imposti dai decreti-legge nn. 95/2014 e 66/2014 del 2014 e dalla legge n. 190/2014 (legge di bilancio 2015).

Il comma 838 non terrebbe conto, per il 2018, dei tagli disposti dai decreti-legge nn. 95/2014 e 66/2014, dando rilevanza solo al prelievo forzoso di cui alla legge n. 190/2014. La mancata considerazione dei tagli e delle riduzioni imposte dai suddetti decreti avrebbe inevitabilmente falsato i parametri utilizzati dal Ministero per arrivare alla quantificazione di quanto dovrebbe spettare a ogni singola Provincia, nonché indotto una erronea rappresentazione del fabbisogno finanziario dell'Ente che risulta sottostimato.

I prelievi forzosi operati con il decreto-legge n. 95/2012 e con il decreto-legge n. 66/2014, basati sul SIOPE (parametro che sarebbe inadatto a determinare gli sprechi degli enti territoriali) avrebbero penalizzato gli enti locali che nell'anno di riferimento avevano remunerato (in modo più puntuale di altri) i servizi per le funzioni fondamentali, sottraendo alle medesime Province le risorse destinate ad erogare servizi essenziali per la collettività, in violazione dell'art. 97 della Costituzione.

Tale distorsione, non corretta con il decreto impugnato, avrebbe determinato per la Provincia ricorrente, colpita come altre dai suddetti prelievi, l'attribuzione di minori risorse rispetto ad altri Enti locali, che avevano subito minori pregiudizi dall'applicazione dei predetti decreti legge, pur versando in una situazione finanziaria assai precaria prima ancora di subire tali prelievi.

Il criterio che, secondo quanto stabilito dall'art. 1, comma 838, della legge n. 205/2017, era stato utilizzato in conseguenza del mancato raggiungimento d'Intesa in sede di Conferenza Stato-Città e autonomie locali, si baserebbe su un algoritmo matematico in cui assumerebbe rilevanza il fattore della spesa del personale (al netto della riduzione della spesa di personale, di cui al comma 421 dell'art. 1, della legge 23 dicembre 2014, n. 190) che, di per sé, non si presterebbe ad un utilizzo comune su scala nazionale, atteso che ciascuna Regione si è determinata diversamente nell'attuazione del decentramento amministrativo degli anni 2000, riflettendosi tale disomogeneità nelle scelte riallocative del personale utilizzato per l'esercizio delle funzioni (non fondamentali) trasferite in capo ad altre amministrazioni per effetto delle diverse leggi regionali approvate in osservanza delle direttive della legge nazionale n. 56/2014.



La ripartizione dei contributi statali sulla base dell'algoritmo fondato sul predetto fattore farebbe riferimento ad una situazione (coincidenza fra percentuale di personale trasferito e risparmi realizzati da Stato o Regioni, con conseguente contrazione della spesa relativa alla retribuzione di tale personale) non verificatasi in concreto.

Infatti, nei ruoli del personale dipendente della Provincia di Vercelli sarebbero stati inclusi i dipendenti che svolgevano funzioni delegate dalla Regione, che questa avrebbe remunerato con fondi trasferiti alla Provincia medesima, ragion per cui i risparmi derivanti dal processo di riallocazione del predetto personale (e dei relativi fondi) sarebbero di gran lunga inferiori rispetto a quelli previsti.

In definitiva il criterio di distribuzione dei contributi statali di cui all'art. 1, comma 838, della legge n. 205/2017 avrebbe fatto confluire alle amministrazioni provinciali piemontesi risorse di gran lunga inferiori al loro effettivo fabbisogno e a quanto attribuito ad amministrazioni provinciali di altre Regioni (Lombardia, Campania, Veneto), che avevano attuato un decentramento meno incisivo.

Il Ministero, pertanto, si sarebbe rappresentato una situazione non corrispondente alla realtà, ipotizzando che alla percentuale del personale trasferito dalla Provincia corrispondesse un risparmio della stessa entità sulla relativa spesa.

La Provincia di Vercelli, già colpita dai prelievi forzosi di cui al decreto-legge n. 95/2014 e al decreto-legge n. 66/2014, non riceverebbe il contributo in esame, mentre altre Province ne beneficerebbero, in quanto meno incise dalle norme in questione, in contraddizione con la *ratio* della legge in esame.

L'importo riconosciuto alla ricorrente, pari a euro 1.200.000,00, corrisponderebbe solo in misura minima ai reali fabbisogni di bilancio della stessa, i cui equilibri sarebbero stati già compromessi dalla sottrazione di risorse operata, anzitutto, dai decreti-legge nn. 95/2012 e 66/2014.

Tale preventiva macro-ripartizione avrebbe determinato una irragionevole disparità di trattamento giacché alcune Regioni, come, per esempio, Lombardia e Veneto, che avrebbero ricevuto una ingente quantità di contributo, mentre altre, tra cui il Piemonte, hanno beneficiato di somme inadeguate per finanziare le funzioni amministrative fondamentali delle Province *ex* legge n. 56/2014.

2) Eccesso di potere per erronea interpretazione della portata preventiva dell'art. 1, comma 838 della legge n. 205/2017 (legge di bilancio 2018).

Il decreto ministeriale 19 febbraio 2018 avrebbe disposto l'assegnazione del contributo alle singole Province sebbene non sussistessero le condizioni che legittimavano il ricorso al criterio contestato previsto dalla legge.

In base al criterio di interpretazione dettato dall'art. 12 delle preleggi al codice civile, il criterio in esame sarebbe meramente sussidiario rispetto a quello principale, rappresentato dalla ripartizione del contributo nei termini dell'intesa raggiunta alla Conferenza.

Raggiunta l'intesa non si potrebbe, quindi, dar luogo all'applicazione del criterio sussidiario a meno che l'intesa stessa non consenta espressamente e univocamente l'applicazione di cui si discute.

Nel caso di specie, in Conferenza l'UPI avrebbe formulato una proposta di modifica legislativa del comma 838, sulla quale le amministrazioni statali hanno espresso il loro consenso. In nessun caso l'accordo avrebbe previsto che, mentre valeva l'intesa per l'anno 2018, per gli anni successivi sarebbe divenuto effettivo il criterio residuale del comma 838.

Il decreto ministeriale, nel forzare l'applicazione del criterio normativo sul ritenuto presupposto della mancata intesa in Conferenza per gli anni successivi al 2018, contrasterebbe con il principio di leale collaborazione tra Stato e autonomie locali, distorcendo i risultati dell'intesa raggiunta in Conferenza, ove si era demandato a futuri accordi la ripartizione delle risorse relative agli anni dal 2019 in avanti.

3) In via incidentale, la ricorrente Provincia di Vercelli chiede di rimettere alla Corte costituzionale la questione della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 838, della legge n. 205/2017 per violazione dell'art. 119, commi 1 e 4 Cost.

Il decreto sarebbe in contrasto coi principi stabiliti nell'art. 119, commi 1 e 4, della Costituzione, atteso che il criterio di ripartizione della contribuzione a favore delle Province destinata a finanziare l'esercizio delle funzioni fondamentali *ex* legge n. 56/2014, nel determinare una sorta di graduatoria tra Province meritevoli di ricevere il beneficio e altre che, per effetto dell'utilizzo dei parametri si calcolo ivi prescritti, non lo ricevono, come nel caso della ricorrente, minerebbe la capacità effettiva di amministrare le funzioni in questione, elencate dalla legge n. 56/2014, con conseguente compromissione della sfera di autonomia finanziaria di tali enti.

La contestata norma statale, riservando un trattamento privilegiato alle amministrazioni provinciali facenti parte di particolari Regioni a statuto ordinario rispetto ad altre (come appunto le amministrazioni provinciali della Regione Piemonte) contrasterebbe con il principio di uguaglianza stabilito dall'art. 3 della Costituzione.



Inoltre le conseguenze derivanti dall'applicazione del criterio (sussidiario) previsto dall'art. 1, comma 838, della legge n. 205/2017 per il riparto del contributo statale, dimostrerebbero il contrasto con l'art. 3 della Costituzione anche sotto il profilo della violazione del principio di ragionevolezza.

A sostegno di tale assunto, da un confronto tra le risorse messe a disposizione della ricorrente per il biennio 2019/2020 e quelle attribuite per lo stesso biennio alle Province di Monza-Brianza (Lombardia) e Prato (Toscana) avuto riguardo al parametro costituito dall'estensione chilometrica della rete stradale, mentre la Provincia di Vercelli con 971 chilometri di strade non si è vista attribuire nulla, quella di Monza aveva ricevuto euro 7.996.089,04 e la Provincia di Prato, per 78 chilometri di strade, aveva ricevuto euro 2.868.655,64.

Nella fattispecie, la Provincia di Vercelli, una volta entrata in vigore la disposizione di cui si discute, avrebbe confidato legittimamente sulla possibilità di godere di un contributo più o meno variabile per l'esercizio delle funzioni fondamentali per tutti gli anni del triennio.

Invece, il criterio previsto per la distribuzione del fondo si sarebbe risolto in una applicazione parziale, senza ragioni idonee a giustificare la scelta del legislatore di sacrificare gli equilibri finanziari di alcune Province salvaguardando quelli di altre.

2. Il Ministero dell'interno si è costituito in giudizio per resistere al ricorso, depositando una memoria con la quale eccepisce la infondatezza della impugnazione, anche alla stregua di una precedente pronuncia di questo Tribunale su una vicenda analoga.

3. Con ordinanza collegiale del 29 ottobre 2019, n. 12444, questo Tribunale ha ordinato l'integrazione del contraddittorio nei confronti di tutte le Province italiane, autorizzando il ricorso ai pubblici proclami. La Provincia di Vercelli ha depositato poi documentazione attestante l'avvenuto tempestivo adempimento dell'integrazione del contraddittorio attraverso i pubblici proclami, secondo le prescrizioni dettate dalla Sezione.

4. Con ordinanza collegiale n. 5710 del 28 maggio 2020 sono stati disposti incombenti istruttori ai quali le amministrazioni hanno adempiuto con note depositate il 5 agosto e 16 settembre 2020.

5. La ricorrente in vista dell'udienza pubblica ha prodotto memorie ribadendo la propria tesi.

6. All'udienza del 27 ottobre 2020 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

7. Viene all'esame del Collegio il ricorso della Provincia di Vercelli avverso il decreto del 19 febbraio 2018, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 46 del 24 febbraio 2018, con cui il Capo Dipartimento per gli Affari Interni e Territoriali del Ministero dell'interno e il Ragioniere Generale dello Stato del Ministero dell'economia e delle finanze hanno ripartito a favore delle Province e delle Regioni a statuto ordinario i contributi di 317 milioni di euro, per l'anno 2018 e di 110 milioni di euro, per gli anni 2019 e 2020, per l'esercizio delle funzioni fondamentali di cui all'art. 1, della legge 7 aprile 2014, n. 56, nella parte in cui non prevede, per la Provincia di Vercelli, in relazione agli anni 2019 e 2020, alcun contributo.

8. In primo luogo occorre rilevare che il decreto censurato costituisce applicazione dell'art. 1, comma 838, della citata legge n. 205/2017, secondo cui «le risorse di cui al periodo precedente sono ripartite, con decreto del Ministero dell'interno, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze, secondo criteri e importi da definire, su proposta dell'Associazione nazionale dei comuni italiani (ANCI), e dell'Unione delle province d'Italia (UPI), previa intesa in sede di Conferenza Stato-città ed autonomie locali, da conseguire entro il 31 gennaio 2018. Qualora l'intesa non sia raggiunta, ovvero non sia stata presentata alcuna proposta, il decreto è comunque adottato, entro il 10 febbraio 2018, ripartendo il contributo in proporzione alla differenza per ciascuno degli enti interessati, ove positiva, tra l'ammontare della riduzione della spesa corrente indicato nella tabella 1 allegata al decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 giugno 2017, n. 96, al netto della riduzione della spesa di personale di cui al comma 421 dell'art. 1 della legge 23 dicembre 2014, n. 190, e l'ammontare dei contributi di cui all'art. 20 e del contributo annuale di cui alla tabella 3 del medesimo decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, nonché alle tabelle F e G allegate al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 10 marzo 2017, pubblicato nel Supplemento ordinario alla *Gazzetta Ufficiale* n. 123 del 29 maggio 2017. Ai fini della determinazione della differenza di cui al periodo precedente per gli anni 2019 e successivi si tiene conto dell'importo non più dovuto dalle province del versamento previsto sino all'anno 2018 dall'art. 47 del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2014, n. 89, negli importi indicati nella tabella 2 allegata al citato decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50».

Come può rilevarsi, la predetta nonna prevede quale parametro al quale riferirsi per attuare in concreto la ripartizione dei fondi stabiliti per le annualità in esame (qualora l'intesa in sede di Conferenza Stato-città ed autonomie locali non fosse stata raggiunta, ovvero non fosse stata presentata alcuna proposta) la «differenza per ciascuno degli enti interessati, ove positiva, tra l'ammontare della riduzione della spesa corrente indicato nella tabella 1 allegata al decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 giugno 2017, n. 96, al netto della riduzione



della spesa di personale di cui al comma 421 dell'articolo 1 della legge 23 dicembre 2014, n. 190, e l'ammontare dei contributi di cui all'articolo 20 e del contributo annuale di cui alla tabella 3 del medesimo decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, nonché alle tabelle F e G allegate al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 10 marzo 2017, pubblicato nel Supplemento ordinario alla *Gazzetta Ufficiale* n. 123 del 29 maggio 2017».

Ne deriva che, come si desume dalla lettera della norma richiamata, nessuna discrezionalità era attribuita all'Amministrazione in ordine al *quantum* complessivo dei contributi da ripartire tra le Province.

9. Occorre pertanto esaminare la questione di legittimità costituzionale della disposizione di cui all'art. 1, comma 838, della legge n. 205/2017, per violazione dell'art. 119, commi 1 e 4, della Costituzione, dedotta dalla ricorrente, la quale sostiene che il criterio di ripartizione della contribuzione a favore delle Province destinato a finanziare l'esercizio delle funzioni fondamentali ex legge n. 56/2014, nel determinare una sorta di graduatoria tra Province meritevoli di ricevere il beneficio e altre che, per effetto dell'utilizzo dei parametri si calcolo ivi prescritti, non lo ricevono, come nel caso della Provincia di Vercelli, minerebbe la capacità effettiva di amministrare le funzioni in questione, elencate dalla legge n. 56/2014, con conseguente compromissione della sfera di autonomia finanziaria di tali Enti.

10. La rilevanza della questione si rivela evidente.

È chiaro, infatti, che la lesione determinata in capo alla Provincia di Vercelli dal criterio di riparto tra le Province ed il conseguente ammontare distribuito (almeno per il 2019 e 2020) è riferibile unicamente alla disposizione menzionata, di cui il decreto ministeriale gravato costituisce automatica applicazione; ciò posto, in caso di declaratoria dell'illegittimità costituzionale, della medesima disposizione, il decreto ministeriale ne sarebbe travolto e verrebbe meno la lesione stessa.

10.1. A conferma di tale assunto, è possibile richiamare gli incumbenti istruttori disposti nel presente giudizio, in esito ai quali il Ministero dell'interno ha comunicato — tra l'altro — che «La circostanza rappresentata che le Province di Monza, della Brianza e di Prato abbiano ricevuto anche per gli anni 2019 e 2020 contributi che non sono stati riconosciuti alla Provincia di Vercelli discende, invece, esclusivamente per le predette successive annualità 2019 e 2020, dalla integrale applicazione dei criteri residuali legislativamente previsti, come sopra ricordati, e dalla mancata previsione di una soglia minima di contributo per ciascun ente, come stabilito dall'intesa del 7 febbraio 2018, limitatamente a quell'anno».

11. Il Collegio ravvisa, altresì, sotto diversi profili, l'ulteriore elemento della non manifesta infondatezza della prospettata questione di costituzionalità, per le ragioni illustrate di seguito.

11.1. Innanzi tutto occorre richiamare l'art. 119 Cost., il quale dispone che «I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa, nel rispetto dell'equilibrio dei relativi bilanci, e concorrono ad assicurare l'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea».

I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno risorse autonome. Stabiliscono e applicano tributi ed entrate propri, in armonia con la Costituzione e secondo i principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario. Dispongono di compartecipazioni al gettito di tributi erariali riferibile al loro territorio.

La legge dello Stato istituisce un fondo perequativo, senza vincoli di destinazione, per i territori con minore capacità fiscale per abitante.

Le risorse derivanti dalle fonti di cui ai commi precedenti consentono ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane e alle Regioni di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite.

Per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona, o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni, lo Stato destina risorse aggiuntive ed effettua interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni.

I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno un proprio patrimonio, attribuito secondo i principi generali determinati dalla legge dello Stato. Possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento, con la contestuale definizione dei piani di ammortamento e a condizione che per il complesso degli enti di ciascuna Regione sia rispettato l'equilibrio di bilancio. È esclusa ogni garanzia dello Stato sui prestiti dagli stessi contratti».

La norma costituzionale riconosce, in capo alle Province, autonomia finanziaria di entrata e di spesa.

11.2. In proposito è necessario osservare che essa viene esercitata, in primo luogo, mediante la redazione del bilancio finanziario di previsione che, ai sensi dell'art. 162 del Testo unico degli Enti locali, così come modificato dall'art. 74 del decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118 (decreto delegato dalla legge sul Federalismo fiscale 5 maggio 2009, n. 42, contenente le disposizioni in materia di armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio





delle Regioni, degli enti locali e dei loro organismi), deve riferirsi ad almeno un triennio, comprendente le previsioni di competenza e di cassa del primo esercizio del periodo considerato e le previsioni di competenza degli esercizi successivi. L'anno finanziario, il quale rappresenta l'unità temporale, ha inizio il 1° gennaio di ciascun anno e termina il 31 dicembre, con la conseguenza che il bilancio di previsione deve essere approvato entro il 31 dicembre dell'anno precedente quello di riferimento.

I principi appena enunciati, in materia di redazione del bilancio, sono statuiti espressamente anche dall'art. 10 del menzionato decreto legislativo n. 118/2011.

Per poter elaborare ed approvare il bando di previsione, gli enti locali devono conoscere le entrate su cui possono contare per poi esercitare la propria autonomia in materia di spesa e devono disporre in concreto di risorse utili a sopprimere ai propri fabbisogni, calibrati sulle esigenze collegate ai compiti istituzionali a essi affidati dall'ordinamento.

11.3. Ciò posto, risulta evidente come la mancata attribuzione di fondi per gli anni 2019 e 2020 abbia seriamente compromesso la capacità della Provincia di Vercelli di svolgere le funzioni a essa attribuite dalla legge n. 56/2014.

In tal modo, la sfera di autonomia della Provincia, alla quale non è stato consentito di accedere al contributo per gli anni successivi al 2018 risulta compromesso, atteso che a tale Ente e a tutti quelli che versano nella medesima situazione viene sottratta del tutto la disponibilità degli strumenti finanziari necessari allo svolgimento delle funzioni ad essi demandate dalla legge di riordino del 2014.

Nel quadro ordinamentale attualmente in vigore, alle Province, ridefinite dalla legge n. 56/2014 come enti di area vasta, è stato attribuito un nucleo minimo di funzioni, definite come fondamentali, per le quali vale il principio, stabilito dal comma 4 della richiamata previsione della Costituzione, che esse debbano essere finanziate, se non integralmente, quanto meno in modo adeguato, al fine di non impedire o rendere troppo difficile lo svolgimento dei compiti e dei servizi che costituiscono esplicazione delle funzioni medesime.

11.4. Nel caso di specie la Provincia di Vercelli ha dedotto, senza essere contestata sul punto, di non aver ricevuto alcun fondo per gli anni 2019 e 2020, ma di aver ricevuto la somma di euro 1.200.000,00 per il solo 2018: circostanza che le avrebbe impedito di redigere il bilancio di previsione per le predette restanti annualità e di svolgere delle proprie funzioni fondamentali, sebbene per le medesime annualità (2019 e 2020) altre Regioni e altre Province, individuate dall'istante nelle proprie deduzioni, abbiano ottenuto fondi più consistenti.

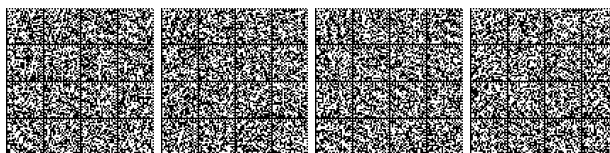
È, perciò, evidente che il criterio di ripartizione dettato dal menzionato art. 1, comma 838 della legge n. 205/2017, per come formulato, allo stato vada ad incidere ad incidere significativamente sull'autonomia finanziaria degli Enti locali che ne sono colpiti, come la Provincia ricorrente, che non può disporre per il 2019 e 2020 di una quota di contributi importante per lo svolgimento delle predette funzioni.

Pertanto appare non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della norma in parola, nella parte in cui non consente, in applicazione del criterio ivi individuato, lo svolgimento delle funzioni attribuite all'Ente dal quadro ordinamentale.

11.5. Occorre sottolineare, in particolare, che l'incisione sull'autonomia di spesa si rinviene anche nella scelta — operata dalla norma in esame — di prendere a parametro per la riduzione dei trasferimenti statali un algoritmo matematico in cui assume rilevanza il fattore della spesa del personale (al netto della riduzione della spesa di personale, di cui al comma 421 dell'art. 1, della legge 23 dicembre 2014, n. 190) che, di per sé, non si presta ad un utilizzo comune su scala nazionale, atteso che ogni Regione, nell'attuare il decentramento amministrativo, ha adottato determinazioni diverse con conseguenti disomogeneità nelle scelte riallocative del personale utilizzato per l'esercizio delle funzioni trasferite in capo ad altre amministrazioni per effetto delle leggi regionali approvate in osservanza delle direttive della legge nazionale n. 56/2014.

La ripartizione dei contributi statali basato sul predetto fattore (che si fonda su una coincidenza fra percentuale di personale trasferito e risparmi realizzati da Stato o Regioni, con conseguente contrazione della spesa relativa alla retribuzione di tale personale) ha pregiudicato la Provincia di Vercelli, posto che nei ruoli del proprio personale erano inclusi dipendenti che svolgevano funzioni delegate dalla Regione e per ciò retribuito con fondi da questa trasferiti alla Provincia, per cui i risparmi derivanti dal processo di riallocazione del predetto personale (e dei relativi fondi) sarebbero assai inferiori rispetto a quelli previsti, integrando con ciò una violazione dell'art. 119, primo comma, della Costituzione.

In altri termini, poiché alcune delle funzioni originariamente attribuite alla Provincia di Vercelli erano svolte da personale assegnato e retribuito dalla Regione Piemonte (che aveva decentrato alcune delle proprie attribuzioni), il successivo rientro di tale personale nei ruoli della Regione (cfr. doc. n. 5 ricorrente) non avrebbe fatto conseguire alcun risparmio di spesa per la Provincia, incidendo negativamente su uno dei parametri considerati ai fini della redistribuzione delle risorse.



11.6. La mancata considerazione dei tagli e delle riduzioni imposte dai suddetti provvedimenti legislativi, ha quindi reso irrealistica e comunque non perequata l'assegnazione del contributo a favore della Provincia, inducendo un'erronea rappresentazione del fabbisogno finanziario della Provincia di Vercelli, posto che nulla è stato ad essa riconosciuto dal decreto impugnato per gli anni successivi al 2018.

12. Sotto tale profilo, quindi, l'autonomia finanziaria di entrata non risulta invero del tutto attuata, atteso che gli Enti locali non possono fondarsi unicamente su entrate proprie per effettuare le spese di loro competenza. Per tale ragione sono previste risorse ulteriori di provenienza statale: per cui, accanto a tributi ed entrate propri, è prevista la compartecipazione al gettito di tributi erariali riferibili al territorio dell'ente unitamente a un fondo perequativo, la cui *ratio* è quella di realizzare, a fini perequativi, una compensazione delle risorse tra territori più ricchi e territori maggiormente bisognosi.

È evidente, pertanto, che eventuali riduzioni dei trasferimenti, dettati da necessità di *spending review*, devono obbedire alla stessa logica, per cui la compensazione, con la correlata perequazione, è possibile solo se il parametro ha riguardo alla capacità contributiva degli abitanti degli Enti locali.

13. Non essendo rispettato il suindicato parametro della capacità contributiva, riferito al contributo in esame, il Collegio ritiene che non sia manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della norma in esame, per violazione dell'art. 119, comma 3, della Costituzione.

14. La questione di legittimità costituzionale appare non manifestamente infondata anche in relazione ad altri parametri costituzionali, quali il principio di uguaglianza stabilito dall'art. 3 Cost. e il principio di ragionevolezza.

14.1. La Provincia di Vercelli, a sostegno di tale assunto, ha evidenziato come da un confronto tra le risorse messe a disposizione della ricorrente per il biennio 2019/2020 e quelle attribuite per lo stesso biennio alle Province di Monza-Brianza (Lombardia) e Prato (Toscana), avuto riguardo al parametro costituito dall'estensione chilometrica della rete stradale, la Provincia di Vercelli, con 971 chilometri di strade, non avrebbe ottenuto alcuna attribuzione, mentre quella di Monza aveva ricevuto euro 7.996.089,04 e la Provincia di Prato, per 78 chilometri di strade, aveva ricevuto euro 2.868.655,64.

Pertanto, merita di essere messo in evidenza il fatto che il criterio in discussione dà luogo a disparità che si rivelano irragionevoli, in quanto, mettendo a confronto le risorse messe a disposizione della ricorrente e quelle delle Province lombarde indicate di Monza-Brianza e di Prato in Toscana, con riferimento al parametro più rilevante, vale a dire l'estensione chilometrica della rete stradale, si ottengono risultati palesemente e ingiustificatamente differenti.

15. Le evidenziate anomalie applicative riflettono l'illegittimità della disposizione sotto il profilo costituzionale, facendo emergere un contrasto con il principio di ragionevolezza, nell'ambito di situazioni del tutto comparabili e, pertanto, suscettibili di essere disciplinate nello stesso modo dal legislatore nell'esercizio della discrezionalità a lui concessa.

Tale criterio, inoltre, appare in contrasto non solo con l'art. 119 Cost., per le ragioni in precedenza esposte, ma altresì con l'art. 97 della Costituzione, atteso che l'ampia discrezionalità attribuita all'Amministrazione statale non consente agli Enti locali di garantire il loro buon andamento.

16. Si ritiene, in conclusione, che la questione di legittimità costituzionale della previsione legislativa in esame sia non manifestamente infondata anche sotto l'aspetto della violazione del principio di leale collaborazione, che pur sempre inerisce a quello più generale di buon andamento di cui al menzionato art. 97 della Costituzione.

In proposito si evidenzia che la disposizione in esame ha stabilito che la ripartizione dei contributi sarebbe stata determinata unilateralmente con decreto ministeriale, in caso di mancato accordo nell'ambito della Conferenza Stato-città ed autonomie locali.

La mancata previsione, per gli anni di riferimento, di un necessario passaggio per la Conferenza Stato-città ed autonomie locali e di un intervento ministeriale unilaterale solo nel residuale caso di inerzia di tale organo, appare parimenti in conflitto con il principio di buon andamento di cui all'art. 97 della Costituzione.

17. Del resto, un ulteriore indice sintomatico dell'illogicità o quanto meno dell'incongruità del criterio delineato dal legislatore, è rappresentato dalla circostanza — non contestata tra le parti — che le amministrazioni dello Stato coinvolte hanno recepito la proposta di modifica avanzata dall'UPI impegnandosi, in sede di Conferenza Stato-città ed autonomie locali, «ad avviare un tavolo di confronto con le Province al fine di definire le eventuali proposte normative riguardanti i criteri di riparto dei (...) contributi per gli anni successivi al 2018»: allo scopo evidente di superare le criticità emergenti dal criterio delineato dal legislatore, che si erano palesate nel contesto del tentativo di intesa in sede di Conferenza.

18. In conclusione questo Tribunale solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 838, della legge n. 205/2017 per violazione dell'art. 119 commi 1 e 4 Cost., e per violazione degli articoli 3 e 97 della Costituzione nei sensi sopraindicati.



19. Il presente giudizio va pertanto sospeso in attesa della decisione della Corte costituzionale. Ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e in ordine alle spese del giudizio viene riservata alla decisione definitiva.

*P. Q. M.*

*Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Prima Ter), letti gli articoli 134 Cost. e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 838, della legge n. 205/2017, per violazione dell'art. 119 commi 1 e 4, nonché degli articoli 3 e 97 della Costituzione;*

*Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio, riservando al definitivo ogni statuizione in rito, nel merito e sulle spese.*

*Dispone altresì che la presente ordinanza sia notificata, a cura della Segreteria, alle parti del giudizio e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata al Presidente della Camera dei Deputati e al Presidente del Senato della Repubblica.*

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

*Francesco Arzillo, Presidente;*

*Vincenzo Blanda, consigliere, estensore;*

*Anna Maria Verlengia, consigliere.*

*Il Presidente: ARZILLO*

*L'estensore: BLANDA*

21C00227

## N. 161

*Ordinanza del 20 novembre 2020 del Tribunale amministrativo regionale per la Liguria  
sul ricorso proposto da Bonfor srl contro Comune di Finale Ligure e Regione Liguria*

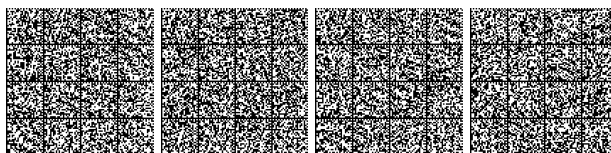
**Impresa e imprenditore - Norme della Regione Liguria - Residenze turistico-alberghiere (R.T.A.) - Previsione che le nuove strutture, costituite da un'unica unità immobiliare catastale soggetta a specifico vincolo a R.T.A., non possono essere oggetto di successivi mutamenti di destinazione d'uso in residenza, pure in assenza di opere edilizie.**

- Legge della Regione Liguria 7 febbraio 2008, n. 2 (Testo unico in materia di strutture turistico-ricettive e balneari), art. 7, comma 3, come modificato dall'art. 4, comma 1, della legge regionale 11 maggio 2009, n. 16 (Disposizioni urgenti di adeguamento della normativa regionale).

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LIGURIA

(SEZIONE PRIMA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 494 del 2019, proposto da Bonfor S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Paolo Gaggero, con domicilio digitale come da PEC da registri di giustizia;



contro Comune di Finale Ligure, in persona del sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Massimiliano Rocca, con domicilio digitale come da PEC da registri di giustizia;

Regione Liguria, non costituita in giudizio;

Per l'annullamento del provvedimento di cui alla nota del Comune di Finale Ligure, prot. n. 15808 in data 8 maggio 2019, recante l'esito di una istanza di valutazione preliminare ai sensi dell'art. 35, comma 3, della legge regionale n. 16 del 6 giugno 2008, presentata con riferimento alla modifica di destinazione d'uso da RTA (denominata Bristol) a residenziale dell'immobile sito in via Madonna n. 15, censito al N.C.E.U. al foglio n. 25, mappale 238, con la quale il dirigente dell'ufficio tecnico comunale ha espresso «definitivo parere contrario all'istanza di cui in oggetto per i motivi espressi nelle premesse», e di ogni altro atto presupposto, antecedente, conseguente o comunque connesso con quello impugnato, ivi espressamente comprendendo, in quanto occorra la nota prot. n. 9399 del 12 marzo 2019, di comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento della domanda, ai sensi dell'art. 10-*bis* della legge n. 241 del 1990;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Finale Ligure;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 21 ottobre 2020, il dott. Luca Morbelli e uditi per le parti i difensori, come specificato nel verbale;

La società Bonfor S.r.l., impugnava, chiedendone l'annullamento, la nota del Comune di Finale Ligure, prot. n. 15808 in data 8 maggio 2019, recante l'esito di una istanza di valutazione preliminare ai sensi dell'art. 35, comma 3, della legge regionale n. 16 del 6 giugno 2008, presentata con riferimento alla modifica di destinazione d'uso da RTA, residenza turistico alberghiera (denominata Bristol), a residenziale dell'immobile sito in via Madonna, n. 15, censito al N.C.E.U. al foglio n. 25, mappale 238, con la quale il dirigente dell'ufficio tecnico comunale ha espresso «definitivo parere contrario all'istanza di cui in oggetto per i motivi espressi nelle premesse».

Veniva, altresì, impugnato ogni altro atto presupposto, antecedente, conseguente o comunque connesso, ivi espressamente comprendendo, la nota prot. n. 9399 del 12 marzo 2019 di comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento della domanda, ai sensi dell'art. 10-*bis* della legge n. 241 del 1990.

La ricorrente esponeva nella narrativa in fatto quanto segue.

A seguito di una procedura esecutiva immobiliare, la società Bonfor S.r.l. è risultata aggiudicataria di un edificio destinato nel titolo edilizio ad R.T.A sito in Finale Ligure - via Madonna, n. 15.

Al momento della realizzazione, con atto rep. n. 103396 racc. 37735 del 15 maggio 2009, l'allora proprietaria si impegnavo in forza dell'art. 7 della l.r. n. 2/2008 e dell'art. 6 delle norme generali di attuazione del PUC ed ai sensi dell'art. 7 dell'appendice 1 alle NGA, a mantenere l'immobile a destinazione ricettiva-turistica-alberghiera.

La ricorrente ha deciso di avviare un procedimento finalizzato alla modifica della destinazione d'uso dell'immobile in questione, per trasformarlo in residenza.

A tale scopo, ai sensi dell'art. 35, l.r. n. 16/2008, il 21 dicembre 2018, la società chiedeva al comune una formale valutazione preliminare sull'ammissibilità della modifica di destinazione d'uso, con variante urbanistica, da R.T.A. a residenziale.

Successivamente, con nota prot. n. 9399, il comune comunicava un preavviso di diniego all'accoglimento della domanda, ai sensi dell'art. 10-*bis* della legge n. 241 del 1990.

Con nota prot. n. 15808, in data 8 maggio 2019, il Comune di Finale si esprimeva definitivamente sull'istanza avanzata, sostenendo, ai sensi della normativa regionale vigente, l'impossibilità di effettuare un mutamento di destinazione d'uso.

A fondamento del ricorso la parte ricorrente deduceva due motivi:

1) violazione dell'art. 7 della legge regionale n. 32 del 12 novembre 2014 (già art. 7 della legge regionale n. 2 del 7 febbraio 2008). Eccesso di potere per difetto dei presupposti e travisamento dei fatti. Eccesso di potere per immotivata contraddittorietà con la convenzione rep. n. 103396, raccolta n. 37735, del 15 maggio 2009. Il provvedimento impugnato violerebbe l'art. 7, l.r. n. 32/2014. La *ratio* della norma consisterebbe nell'evitare incontrollati mutamenti di destinazione d'uso delle R.T.A. mediante normali procedimenti edilizi. Tuttavia, non impedirebbe a un comune, con le procedure di legge previste per stabilire in sede di pianificazione la destinazione urbanistica degli immobili, di promuovere appunto una variante che stabilisca la possibile destinazione a residenza di un immobile già destinato a R.T.A.;

2) in via subordinata. Invalidità derivata per illegittimità costituzionale dell'art. 7 della legge regionale n. 32 del 12 novembre 2014 (già art. 7 della legge regionale n. 2 del 7 febbraio 2008). Contrasto con gli articoli 41, 42, 117 e 118 della Costituzione. In primo luogo l'art. 7, l.r. n. 32/2014 contrasterebbe con l'art. 42 della Costituzione, in quanto



l'imposizione di un vincolo di natura economica, come quello di destinazione a residenza turistica alberghiera e/o ad altro uso produttivo, lede il diritto del proprietario dell'immobile di decidere dell'utilizzabilità del bene medesimo. In secondo luogo, violerebbe l'art. 41, comma 1, Costituzione poiché imporrebbe al privato di svolgere attività di impresa, nel senso di dover utilizzare un proprio immobile per esercitarvi obbligatoriamente, o farvi svolgere, appunto una attività produttiva. Infine, la sopracitata disposizione sarebbe in contrasto con gli articoli 5, 117 e 118 della Costituzione, nonché i correlati principi di tutela delle autonomie locali e di sussidiarietà: una volta esclusa la possibilità di incidere sul vincolo indotto dalla applicazione dell'art. 7, l.r. n. 32/2014 anche tramite una modifica al piano urbanistico comunale, si costituirebbe una categoria di edifici completamente sottratti alla pianificazione urbanistica comunale, con la conseguente violazione delle competenze pianificatorie comunali da parte del legislatore regionale.

Si costituiva in giudizio la pubblica amministrazione intimata, contestando l'ammissibilità e fondatezza del ricorso e chiedendone il rigetto.

Il collegio ritiene di sollevare questione di legittimità costituzionale della norme di cui all'art. 7, comma 3 della l.r. Liguria 7 febbraio 2008, n. 2 così come modificato dall'art. 4, comma 1, l.r. Liguria 11 maggio 2009, n. 16.

La disposizione sospetta di illegittimità costituzionale stabilisce: «Le nuove strutture sono costituite da un'unica unità immobiliare catastale, anche articolata in più edifici, soggetta a specifico vincolo a R.T.A. e non possono essere oggetto di successivi mutamenti di destinazione d'uso in residenza, pure in assenza di opere edilizie».

La norma, imponendo una destinazione produttiva perpetua ad un bene immobile, si pone in contrasto con gli articoli 3, 41 e 42 della Costituzione.

#### RILEVANZA

La questione è rilevante.

In via preliminare il Collegio osserva come, secondo un costante orientamento della giurisprudenza costituzionale, «l'accertamento della validità dei presupposti di esistenza del giudizio principale è prerogativa del giudice rimettente (sentenza n. 61 del 2012), mentre a questa Corte spetta verificare esclusivamente che la valutazione del giudice *a quo* sia avvalorata da «una motivazione non implausibile» (sentenza n. 270 del 2010; nello stesso senso, sentenza n. 34 del 2010) e che i presupposti di esistenza del giudizio «non risultino manifestamente e incontrovertibilmente carenti» nel momento in cui la questione è proposta (sentenze n. 262 del 2015 e n. 62 del 1992)» (Corte costituzionale 20 luglio 2018, n. 170).

Oggetto del giudizio *a quo* è la valutazione preliminare rilasciata ai sensi dell'art. 35, comma 3, l.r. 6 giugno 2008, n. 16. La norma stabilisce: «Il proprietario dell'immobile o chi abbia titolo alla presentazione del permesso di costruire ha facoltà di richiedere allo SUE una valutazione preliminare sull'ammissibilità dell'intervento, allegando una relazione predisposta da un professionista abilitato, contenente i principali parametri progettuali. La valutazione preventiva è effettuata mediante parere da rendere entro il termine massimo di quarantacinque giorni dalla presentazione della relativa istanza. I contenuti della valutazione preventiva sono vincolanti ai fini della presentazione del permesso di costruire a condizione che il progetto sia elaborato in conformità alle risultanze del parere».

Nella specie, la ricorrente ha richiesto la valutazione preliminare di cui alla norma trascritta, in relazione ad un intervento edilizio di trasformazione di una residenza turistico alberghiera in una destinazione residenziale.

La valutazione preliminare si è espressa in termini negativi, sul presupposto della valenza ostativa assoluta della norma di cui all'art. 7, comma 3, l.r. 2/08.

In particolare l'amministrazione ha evidenziato che:

a) «la normativa vigente conferma un divieto di cambio di destinazione d'uso verso la destinazione residenziale»,

b) «tale vincolo non (sia) suscettibile di modifiche o interpretazioni da parte della scrivente amministrazione comunale derivando dalla sopra citata normativa regionale e che quindi non sia possibile formulare varianti o modifiche del PUC in palese contrasto con una normativa regionale»

c) il «vincolo incide solo verso la destinazione residenziale lasciando libertà al soggetto attuatore di convertire l'immobile in tutte le altre destinazioni ammesse nella zona dal PUC»

d) «questo ente non è legittimato a verificare la costituzionalità delle normative regionali, peraltro sottoposte a vari controlli in tal senso dagli organi di Stato, dovendosi limitare alla loro applicazione»,



Alla luce del tenore della valutazione preliminare e della normativa cui ha fatto riferimento l'eccezione di inammissibilità del ricorso, per non avere il parere impugnato efficacia attualmente lesiva delle posizioni soggettive della ricorrente, deve essere disattesa.

Da un primo punto di vista occorre rilevare come la giurisprudenza amministrativa abbia costantemente ammesso la impugnabilità dei pareri che realizzano un arresto procedimentale.

Dal secondo punto di vista la valutazione preliminare ha la funzione di cristallizzare la posizione dell'amministrazione tanto è vero che i contenuti della valutazione sono vincolanti come espresso dalla norma trascritta.

Che tale vincolo sussista anche nel caso di valutazione negativa, peraltro, deriva dall'applicazione dei principi di affidamento, buona fede e leale collaborazione non essendo credibile che l'amministrazione muti il proprio avviso a seconda del tipo di richiesta (di valutazione preliminare ovvero di permesso di costruire) presentata dal privato.

Da ultimo, il vincolo derivante dal tenore assoluto della norma di legge regionale invocata dall'amministrazione rende manifesta la immodificabilità del contenuto della valutazione preliminare.

Ne consegue la lesione della posizione soggettiva della ricorrente e la ammissibilità del ricorso.

Ciò posto l'esame della norma trascritta evidenzia la rilevanza della questione di legittimità costituzionale.

Invero, la norma in questione introduce una preclusione assoluta e illimitata alla possibilità di cambiare la destinazione d'uso della residenze turistico alberghiere in abitazioni.

Poiché la ricorrente ha precisamente chiesto di potere trasformare l'immobile *de quo* in una struttura abitativa è evidente che il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale.

Ove, infatti, la questione di legittimità costituzionale fosse accolta nessuno ostacolo si frapporterebbe alla realizzazione dell'intervento edilizio richiesto, atteso che la posizione negativa dell'amministrazione è fondata esclusivamente sulla disposizione legislativa sospettata di illegittimità costituzionale.

Ove, al contrario, la questione di illegittimità costituzionale fosse ritenuta inaccoglibile il ricorso dovrebbe essere respinto e l'intervento edilizio ne resterebbe definitivamente precluso.

#### NON MANIFESTA INFONDATEZZA

La questione è non manifestamente infondata.

Violazione dell'art. 41 della Costituzione.

La norma trascritta preclude il mutamento verso la destinazione d'uso residenziale degli immobili aventi la particolare destinazione d'uso a residenze turistico alberghiere (RTA).

Tale vincolo ha natura perpetua, non essendo previsto alcun termine di efficacia, né alcuna procedura di svincolo.

Con il che la norma introduce un vincolo a destinazione d'uso produttivo perpetuo e illimitato.

Deve infatti rilavarsi come le destinazioni d'uso contemplate dall'art. 23-ter decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001 siano le seguenti: «a) residenziale; a-bis) turistico-ricettiva; b) produttiva e direzionale; c) commerciale; d) rurale».

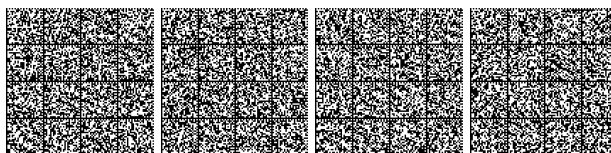
In Liguria l'art. 7 della l.r. 7 aprile 1995, n. 25 contempla le seguenti categorie di destinazioni d'uso: «a) residenza; b) ospitalità e ricettività alberghiera, all'aria aperta, nonché extralberghiera ai sensi della vigente legislazione in materia; c) distribuzione al dettaglio; d) uffici; e) edifici per l'industria, l'artigianato, la movimentazione e la distribuzione all'ingrosso di merci; f) autorimesse, rimessaggi, depositi e simili; g) servizi di uso privato».

Dall'elenco trascritto risulta evidente come, a parte la destinazione rurale, che nel caso di specie non rileva, tutte le altre destinazioni d'uso, diverse dalla residenza, abbiano natura produttiva.

Pertanto l'aver precluso agli immobili aventi destinazione d'uso residenza turistico alberghiera la possibilità di un mutamento verso la destinazione residenziale ha introdotto un vincolo di destinazione produttiva, o comunque commerciale, perpetuo e illimitato.

Con ciò si è introdotto un irragionevole vincolo alla libertà di iniziativa economica privata.

Invero se pure la legge può determinare i programmi e i controlli opportuni affinché l'attività economica privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali, tali strumenti non possono risolversi nel sacrificio totale della libertà di iniziativa economica stessa.



La libertà economica, infatti, deve essere intesa non solo nel senso positivo del suo esplicarsi ma anche in quello negativo del suo non esplicarsi, ovvero cessare di esplicarsi, quando le condizioni siano tali da sconsigliarlo. La valutazione se proseguire o meno una attività non può che essere rimessa alle scelte dell'imprenditore e costituisce espressione della sua libertà di impresa.

La giurisprudenza della Corte costituzionale ha affermato, fin da tempi risalenti, che l'art. 41 della Costituzione «enuncia sul piano costituzionale la libertà economica nella sua fondamentale manifestazione di libertà di iniziativa economica e privata, che si traduce nella possibilità di indirizzare liberamente, secondo le proprie convenienze, la propria attività nel campo economico» (Cort. Costituzionale 26 gennaio 1957, n. 29) e che la garanzia posta dalla norma costituzionale riguarda non solo la fase iniziale dell'attività ma anche i successivi momenti del suo svolgimento (Cort. Costituzionale 23 aprile 1965, n. 30).

Tale libertà può essere compressa per ragioni di utilità sociale, ma tale vincolo non può che essere determinato e ragionevole nella sua durata non potendosi esprimere, come invece avviene nel caso di specie, senza limiti di tempo.

Nel caso in esame, infatti, da un lato le ragioni di utilità sociale del mantenere una destinazione produttiva diversa da quella della residenza alberghiera in immobili con vocazione ricettiva appaiono di non agevole comprensione e dall'altro lato, aspetto di maggiore conflitto con i valori costituzionali, il vincolo non subisce alcuna limitazione temporale.

Violazione dell'art. 3 della Costituzione.

Il legislatore regionale ligure con la *coeva* l.r. 7 febbraio 2008, n. 1 ha imposto un vincolo alle strutture alberghiere analogo a quello oggi *sub iudice*.

In particolare è stato disposto dall'art. 2, comma 1, l.r. 1/08 «Dalla data di entrata in vigore della presente legge e per il periodo di vigenza dell'elenco di cui al comma 1-ter, sono soggetti a specifico vincolo di destinazione d'uso ad albergo, con divieto di modificare tale destinazione se non alle condizioni previste dal comma 2, gli immobili sedi degli alberghi e le relative aree asservite e di pertinenza».

L'art. 2, comma 2. l.r. 1/08 ha, tuttavia, previsto che in alcune ipotesi, il vincolo possa essere rimosso.

«I proprietari degli immobili soggetti al vincolo di cui al comma 1 possono, in qualsiasi momento, presentare, in forma individuale e/o aggregata, al comune territorialmente competente, motivata e documentata istanza di svincolo con riferimento alla sopravvenuta inadeguatezza della struttura ricettiva rispetto alle esigenze del mercato, basata su almeno una delle seguenti cause ed accompagnata dalla specificazione della destinazione d'uso che si intende insediare: a) oggettiva impossibilità a realizzare interventi di adeguamento complessivo dell'immobile, a causa dell'esistenza di vincoli monumentali, paesaggistici, architettonici od urbanistico-edilizi non superabili, al livello di qualità degli *standard* alberghieri e/o alla normativa in materia di sicurezza (quali accessi, vie di fuga, scale antincendio e simili) e/o di abbattimento delle barriere architettoniche; b) collocazione della struttura in ambiti territoriali inidonei allo svolgimento dell'attività alberghiera, con esclusione comunque di quelli storici, di quelli in ambito urbano a prevalente destinazione residenziale e degli immobili collocati nella fascia entro 300 metri dalla costa».

Con riferimento alle RTA, invece, il vincolo risulta imposto senza limiti di tempo e senza alcuna possibilità di rimozione.

Poiché alberghi e residenze turistico alberghiere hanno una comune natura ricettiva e presentano numerose analogie, la discriminazione attuata dal legislatore regionale ligure confligge con il canone di cui all'art. 3 della Costituzione, non essendo rinvenibile alcuna ragione giustificatrice del diverso trattamento riservato alle due tipologie di strutture.

Violazione dell'art. 42, Costituzione.

La disciplina in esame confligge con l'art. 42 della Costituzione.

L'imposizione di un vincolo di destinazione produttiva su di un bene, senza alcun limite temporale, realizza una espropriazione delle facoltà inerenti alla proprietà, in particolare quella di godimento, senza alcuna previsione di indennizzo.

La giurisprudenza costituzionale ha più volte affermato il principio del necessario indennizzo nel caso di reiterazione di vincoli urbanistici che comportino l'inedificabilità (sentenze n. 243 del 2011; n. 314 del 2007; n. 167 del 2009; n. 179 del 1999 e n. 262 del 1997).

In materia di vincolo alberghiero poi la Corte costituzionale ha espresso l'avviso secondo il quale una eccessiva durata dello stesso si pone in contrasto con il principio di ragionevolezza e eguaglianza (Corte costituzionale 28 gennaio 1981, n. 4).

In generale, ogni soppressione delle facoltà essenziali del diritto di proprietà per essere costituzionalmente legittima richiede alternativamente una durata temporalmente limitata ovvero la previsione di un indennizzo.



Nella specie difettano entrambi i requisiti onde il conflitto con l'art. 42 della Costituzione.

*P.Q.M.*

*Il Tribunale amministrativo regionale per la Liguria (Sezione prima) dichiara rilevante ai fini della decisione e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, comma 3, della l.r. Liguria 7 febbraio 2008, n. 2 così come modificato dall'art. 4, comma 1, l.r. Liguria 11 maggio 2009, n. 16 per contrasto con gli articoli 3, 41 e 42 della Costituzione nei termini e per le ragioni indicate in motivazione.*

*Sospende il giudizio in corso.*

*Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

*Ordina che la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente della giunta regionale della Liguria e comunicata al Presidente del consiglio regionale della Liguria.*

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Caniso, Presidente

Luca Morbelli, Consigliere, Estensore

Richard Goso, Consigliere

Il Presidente: CARUSO

*L'estensore: MORBELLI*

21C00228

N. 162

*Ordinanza del 14 giugno 2021 del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana sul ricorso proposto da Regione Siciliana - Assessorato regionale beni culturali e identità siciliana e Regione Siciliana - Soprintendenza per i beni culturali e ambientali di Agrigento contro Passarello Calogero*

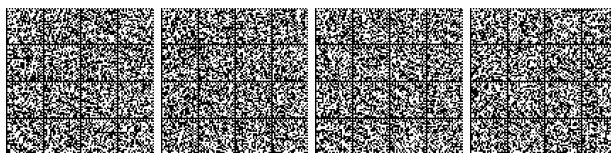
**Paesaggio - Norme della Regione Siciliana - Vincolo paesaggistico sopravvenuto rispetto alla realizzazione di un'opera abusiva - Esclusione dell'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie a carico dell'autore dell'abuso edilizio - Denunciata preclusione dell'irrogazione dell'indennità paesaggistica.**

- Legge della Regione Siciliana 31 maggio 1994, n. 17 (Provvedimenti per la prevenzione dell'abusivismo edilizio e per la destinazione delle costruzioni edilizie abusive esistenti), art. 5, comma 3, nella formulazione precedente alla sostituzione operata dall'art. 17, comma 11, della legge regionale 16 aprile 2003, n. 4 (Disposizioni programmatiche e finanziarie per l'anno 2003).

IL CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA PER LA REGIONE SICILIANA

SEZIONE GIURISDIZIONALE

Ha pronunciato la presente sentenza non definitiva sul ricorso numero di registro generale 250 del 2019, proposto dalla Regione Siciliana - Assessorato regionale beni culturali e identità siciliana, Regione Siciliana - Soprintendenza per i beni culturali e ambientali di Agrigento, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura distrettuale, domiciliataria *ex lege* in Palermo, via Villareale n. 6;





contro sig. Calogero Passarello, rappresentato e difeso dall'avvocato Salvatore Palillo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico eletto presso lo studio *Ciro Marcello Anania* in Palermo, via Valdemone n. 31;

per la riforma della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Prima) n. 2668/2018;

visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

visto l'atto di costituzione in giudizio del sig. Calogero Passarello;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 maggio 2021, tenutasi da remoto in modalità telematica *ex art. 4* del decreto-legge n. 84 del 2020 e *ex art. 25* del decreto-legge n. 137 del 2020, così come modificato dall'art. 6 del decreto-legge n. 44/2021, il Cons. Sara Raffaella Molinaro;

considerato presente, *ex art. 4* comma 1 penultimo periodo decreto-legge n. 28/2020 e art. 25, decreto-legge n. 137/2020, l'avvocato Salvatore Palillo e vista la richiesta di passaggio in decisione senza discussione presentata dall'Avvocatura dello Stato con nota di carattere generale a firma dell'Avvocato distrettuale del 2 febbraio 2021;

visto l'art. 36, comma 2, cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

1. Con la sentenza in epigrafe appellata, n. 2668 del 17 dicembre 2018, il Tribunale amministrativo regionale della Sicilia - sede di Palermo ha accolto il ricorso di primo grado proposto dalla odierna parte appellata, sig. Calogero Passarello volto a ottenere l'annullamento del D.D.S. n. 190 emesso il 1° febbraio 2017, emesso ai sensi dell'art. 167, decreto legislativo n. 42/2004, con il quale gli è stato ingiunto di pagare la somma di euro 20.812,05 quale indennità risarcitoria per il danno causato al paesaggio con la realizzazione di un fabbricato sito nel territorio di Agrigento, ed identificato al Foglio 164, part. 266 sub. 3, 5, 8, 9, 10, 11 e 12 e part. 319 sub. 1 e 2.

2. Il sig. Calogero Passarello ha dedotto le seguenti censure:

a) assenza di grave danno al contesto paesaggistico;

b) sopravvenienza del vincolo paesaggistico e violazione del regime di irretroattività (art. 1, legge n. 689/1981);

c) eccesso di potere sotto svariati profili sistematici.

3. Con la sentenza impugnata il T.A.R. ha accolto, ritenendola fondata ed assorbente, la censura incentrata sulla sopravvenienza del vincolo paesaggistico rispetto alla commissione dell'abuso argomentando sulla base del canone di irretroattività desumibile dall'art. 1, legge n. 689/1981 e dal comma 3 dell'art. 5 della legge regionale n. 17/1994.

4. Con ricorso n. 250 del 2019 l'Amministrazione regionale, già resistente e rimasta soccombente nel giudizio di prime cure, ha depositato l'atto di appello (tempestivamente passato per notifica) proponendo una articolata critica alla sentenza in epigrafe e chiedendone la riforma; in quanto:

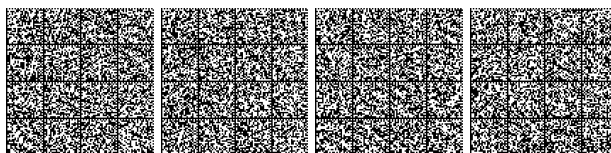
a) incentrata su un errore fattuale, posto che alla data di commissione dell'abuso edilizio per cui è causa l'area sarebbe stata (già) interessata da un vincolo paesaggistico (e non soltanto archeologico) che avrebbe, quindi, sin dal 1971 preceduto il vincolo introdotto dalla legge 8 agosto 1985 n. 431;

b) incentrata sull'asserita obliterazione della circostanza che il sistema vigente all'epoca dell'abuso sanzionava l'esecuzione di opere abusive su un bene di interesse artistico o storico (art. 59, legge n. 1089/1939).

5. L'appellato sig. Calogero Passarello si è costituito con atto di stile non riproponendo alcuna delle censure già proposte in primo grado ed assorbite dal T.A.R., e chiedendo la reiezione dell'appello in quanto infondato.

6. Tutte le parti processuali hanno depositato memorie e repliche insistendo nelle rispettive conclusioni

7. Alla odierna pubblica udienza del 5 maggio 2021 la causa è stata posta in decisione



## DIRITTO

8. Il Collegio ritiene in via preliminare di illustrare l'ordine espositivo con il quale verranno affrontate le questioni sottoposte allo scrutinio del Collegio nel presente giudizio, anche in relazione alla decisione di rimettere alla Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3 della legge regionale siciliana n. 17/1994.

9. Si premette che:

il presente giudizio è uno dei circa ottanta attualmente pendenti innanzi a questo Consiglio di Giustizia Amministrativa ed aventi ad oggetto immobili edificati abusivamente nell'area della Valle dei Templi in Agrigento nella medesima area;

non può essere messa in discussione l'assoluta peculiarità della Valle dei Templi di Agrigento, espressione di una compenetrazione fra profili archeologici, artistici, storici e dell'ambiente circostante che attribuisce al sito il carattere dell'unicità: nel dicembre del 1997, nel corso della 21ª riunione annuale del Comitato del Patrimonio mondiale dell'Unesco, tenutasi a Napoli (1° - 6 dicembre 1997), è stata iscritta nella Lista del Patrimonio mondiale dell'Umanità con la denominazione «Area Archeologica di Agrigento» (il documento ICOMOS n. 831 descrive il sito e i principali monumenti in esso contenuti).

10. Si premette altresì che nell'ambito del procedimento iscritto al r.g.n. n. 99/2020 del pari chiamato in decisione alla odierna pubblica udienza del 5 maggio 2021:

a) questo CGARS, con ordinanza collegiale 23 ottobre 2020 n. 976, ha disposto una verifica al fine di chiarire l'esatta collocazione dell'immobile per cui è lite rispetto alla perimetrazione della «zona B» di cui ai decreti ministeriali 12 giugno 1957, 16 maggio 1968 e 7 ottobre 1971 ed al successivo decreto del Presidente della Regione siciliana n. 91 del 1991, nonché al precedente decreto Presidenziale 6 agosto 1966 n. 807 e in data 15 novembre 2020 il verificatore ha depositato la relazione di verifica;

b) l'immobile per cui è causa è ubicato in area corrispondente a quella oggetto della relazione di verifica resa nell'ambito del procedimento iscritto al r.g.n. n. 99/2020;

c) nell'ambito del procedimento iscritto al r.g.n. n. 99/2020 il Collegio ha reso la sentenza non definitiva parziale e ordinanza di rimessione in Corte costituzionale n. 532 del 14 giugno 2021;

d) alle argomentazioni sviluppate nel provvedimento in ultimo citato si farà ampio riferimento in seno al presente provvedimento.

11. Ciò posto, si procede alla disamina delle questioni oggetto di scrutinio nel seguente ordine:

a) *in primis* — al fine di perimetrare gli argomenti effettivamente rilevanti — si esamina il secondo (ed infondato, ad avviso del Collegio) motivo dell'appello della difesa erariale;

b) successivamente si espone il convincimento del Collegio, in punto di fatto, sul regime vincolistico dell'area in cui insiste l'immobile per cui è causa (con reiezione della tesi della difesa erariale secondo cui al tempo dell'abuso sarebbe stato già presente un vincolo paesaggistico o che, comunque, il vincolo archeologico fosse «equipollente» a quello paesaggistico);

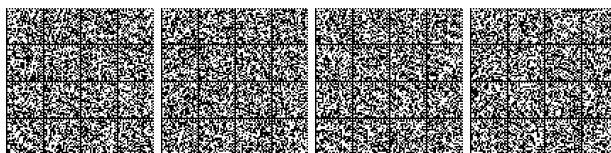
c) immediatamente di seguito, sono rappresentate le conseguenze che ciò comporta con riguardo all'odierno processo, qualificando la natura giuridica della fattispecie ex art. 167, decreto legislativo n. 42/2004;

d) sono quindi esposte le ragioni per cui si ritiene inapplicabile alla fattispecie il disposto di cui all'art. 1, legge n. 689/1981;

e) infine, riassunte le ragioni della rilevanza della questione, è esaminato il tema della non manifesta infondatezza della questione concernente la compatibilità costituzionale dell'art. 5, comma 3 della legge regionale siciliana n. 17/1994, considerato anche l'inquadramento giuridico di cui al punto c).

12. In ossequio alla condivisibile ricostruzione di cui a Cass. civ., ss. uu. 11 dicembre 2007 n. 25837 (secondo cui avrebbero sempre carattere decisorio, e devono essere immediatamente impugnati ovvero essere oggetto di riserva di impugnazione, i capi della ordinanza di rimessione che decidono nei sensi di cui all'art. 279, comma 1 n. 4 del codice di procedura civile) ed in linea con le prescrizioni di cui all'art. 36 comma 2 del codice di procedura amministrativa, a miglior garanzia delle parti del processo, si provvederà a decidere le questioni di cui alle lettere da a) a c) del superiore elenco con sentenza non definitiva, che tuttavia, al fine di consentire la unicità di esame alla Corte costituzionale, non verrà resa separatamente, ma unitamente alla ordinanza collegiale di rimessione.

13. Ciò premesso, proprio al fine di sgombrare il campo da censure che appaiono manifestamente inaccoglibili (e, insieme, per rendere manifesta la rilevanza della questione devoluta con la ordinanza collegiale di rimessione) si esamina prioritariamente la seconda e subordinata censura contenuta nell'appello principale, imperniata sull'asserita obliterazione della circostanza che il sistema vigente all'epoca dell'abuso sanzionava l'esecuzione di opere abusive su un bene di interesse artistico o storico (art. 59, legge n. 1089/1939).



### 13.1. Il motivo non è fondato.

L'art. 59, legge n. 1089/1939 dispone, fra l'altro, che chi trasgredisce le disposizioni contenute negli articoli 11, 12, 13, 18, 19, 20 e 21 è tenuto a corrispondere allo Stato una somma pari al valore della cosa perduta o alla diminuzione di valore subita dalla cosa per effetto della trasgressione, se la riduzione in pristino non è possibile. L'obbligo di corrispondere la somma discende dall'effettuazione di attività non consentite (o almeno non consentite in mancanza di autorizzazione) su cose di interesse artistico, storico, archeologico o etnografico, che appartengono a province, comuni ed enti e istituti legalmente riconosciuti o che, pur appartenendo a privati, siano state oggetto di specifica notifica ai sensi della stessa legge (articoli 11, 12, 13, 18, 19, 20 e 21).

La legge n. 1089/1939 tutela quindi beni determinati, da essa non derivano vincoli di zona o porzioni di territorio.

Nel caso di specie né le parti, né l'Amministrazione, hanno mai reso edotto il Giudice di primo grado o questo Collegio della sussistenza di detto vincolo specifico sul bene di proprietà dell'appellata, né risulta altrimenti che esso sia mai stato apposto né gli atti amministrativi impugnati vi hanno mai fatto riferimento.

Neppure sarebbe possibile traslare l'impianto normativo della legge n. 1089/1939 ai beni (in passato) oggetto di tutela ai sensi della legge n. 1497/1939, senza al contempo porre in essere una operazione ermeneutica *contra legem*, *in sfavor rei*, e contraria alla lettera delle norme invocate ed applicabili.

Il motivo è, all'evidenza, manifestamente infondato, armonicamente alle conclusioni da tempo raggiunte dalla giurisprudenza amministrativa (*ex aliis* Cons. St., VI, 12 novembre 1990 n. 951) in punto di distinzione dell'impianto di cui alla legge n. 1089/1939 rispetto a quello di cui alla legge n. 1497/1939.

14. Ciò rilevato, il Collegio ritiene a questo punto di doversi addentrare, ai fini della trattazione del primo motivo dell'appello principale e della rimessione alla Corte costituzionale, nell'inquadramento giuridico dei vari aspetti che contraddistinguono l'applicazione dell'istituto di cui all'art. 167, comma 5 del decreto legislativo n. 42/2004 e dell'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994 al caso di specie.

14.1. Come brevemente chiarito nella parte «in fatto» della presente decisione, il primo giudice ha accolto il ricorso di primo grado (anche richiamando *per relationem* alcuni precedenti giurisprudenziali), sulla scorta di un triplice argomentare fattuale e giuridico:

a) l'insussistenza di alcun vincolo paesaggistico sull'area ove venne edificato l'immobile, al momento in cui l'abuso venne commesso (fino al sopravvenire della legge n. 431/1985, c.d. legge Galasso);

b) la sussistenza, sull'area predetta, di un vincolo archeologico al momento in cui l'abuso venne commesso;

c) la non assimilabilità del vincolo archeologico sussistente, sull'area ove venne edificato l'immobile ad un vincolo paesaggistico, ai fini dell'applicabilità dell'art. 167 del decreto legislativo n. 42/2004.

Di conseguenza, il T.A.R. ha accolto la censura incentrata sulla sopravvenienza del vincolo paesaggistico rispetto alla commissione dell'abuso, qualificando l'indennità qui controversa come sanzione amministrativa, ed argomentando quindi sulla base del canone di irretroattività desumibile dall'art. 1 della legge n. 689/1981 e dal comma 3, dell'art. 5 della legge regionale n. 17/1994.

14.2. Quanto ai primi tre profili dell'*iter* motivazionale seguito dal T.A.R. (precedenti punti a, b e c) il Collegio ne condivide l'approdo e ritiene, di converso, che le censure articolate dalla difesa erariale non meritino condivisione.

14.3. Come emerge dalla verifica effettuata nell'ambito del procedimento r.g. n. 99/2020, cui si è prima fatto riferimento, e come peraltro si darà conto brevemente alla luce dell'analisi dei testi normativi susseguites, ritiene il Collegio che — per quanto paradossale ciò possa sembrare tenuto conto delle peculiari caratteristiche e dell'evidente pregio dell'area geografica in esame - sino al 1985 sull'area dove venne perpetrato l'abuso non insisteva alcun vincolo paesaggistico, e che non possa neppure seguirsi la difesa erariale (primo motivo dell'appello principale) laddove questa sostiene che il vincolo archeologico sussistente potesse «parificarsi» ad un vincolo paesaggistico (o, per dirla altrimenti ricomprendesse profili paesaggistici).

14.4. Detta conclusione si spiega in ragione dell'evoluzione normativa intervenuta in materia e delle circostanze di fatto che sono di seguito illustrate.

L'evoluzione normativa può essere così riassunta:

— a seguito delle attività della Commissione provinciale per la tutela delle bellezze naturali della Provincia di Agrigento, il Ministro della pubblica istruzione, con decreto del 12 giugno 1957 «Dichiarazione di notevole interesse pubblico della zona della Valle dei Templi e dei punti di vista della città sulla Valle stessa, siti nell'ambito del Comune di Agrigento», sottopose a tutela paesistica un'ampia zona del territorio comunale;



— a seguito della «frana di Agrigento» venne approvato il decreto-legge 30 luglio 1966 n. 590, «Dichiarazione di zona archeologica di interesse nazionale della Valle dei Templi di Agrigento», convertito in legge 28 settembre 1966 n. 749;

— a distanza di sola una settimana il Presidente della Regione Siciliana intervenne nella questione emanando il decreto presidenziale 6 agosto 1966 n. 807 «Dichiarazione di notevole interesse pubblico della zona della Valle dei Templi e dei punti di vista del belvedere del Comune di Agrigento», che sottopose una più ampia zona del territorio comunale a vincolo paesistico;

— in esecuzione della legge 28 settembre 1966 n. 749, di conversione del decreto-legge 30 luglio 1966 n. 590, venne emanato dal Ministero della pubblica istruzione di concerto con il Ministero per i lavori pubblici, il decreto 16 maggio 1968, «Determinazione del perimetro della Valle dei Templi di Agrigento, delle prescrizioni d'uso e dei vincoli di in edificabilità» (c.d. Gui-Mancini) — poi modificato dal decreto 7 ottobre 1971 «Modifiche del decreto ministeriale 16 maggio 1968, concernente la determinazione del perimetro della Valle dei Templi di Agrigento, prescrizioni d'uso e vincoli di in edificabilità» (c.d. Misasi-Lauricella) — che vincolò e delimitò la Valle dei Templi, definendo e suddividendo l'area vincolata in cinque zone, dalla A alla E, aventi ciascuna specifica prescrizione, oltre ad avere introdotto (la Misasi-Lauricella) il nulla osta della Soprintendenza ai BB.CC.AA. per la realizzazione di infrastrutture urbanistiche;

14.5. Quanto alle circostanze di fatto, premesso che l'appellato ha dichiarato che il fabbricato è stato realizzato nel 1973 (e tale affermazione è rimasta incontestata) e che esso ricade all'interno della zona perimetrata quale «Zona B» (anche tale affermazione è rimasta incontestata dalla difesa erariale).

Quindi, in disparte il vincolo paesaggistico di cui alla legge Galasso ed al successivo decreto legislativo n. 42/2004, in base alla normativa vigente al tempo della costruzione (1973/1976), il manufatto oggetto di controversia era sottoposto a vincolo archeologico in base al decreto 16 maggio 1968 e al decreto 7 ottobre 1971, così come per il successivo decreto del Presidente della Regione Siciliana 13 giugno 1991 n. 91.

Di converso deve considerarsi accertato che l'area non era soggetta a vincolo paesaggistico all'epoca della costruzione, in quanto né il decreto del 1968 né il decreto 7 ottobre 1971 lo imponevano.

14.6. Il vincolo paesaggistico è quindi sopravvenuto rispetto alla realizzazione del manufatto per cui è lite.

Così disattesa la tesi proposta *principaliter* dalla difesa erariale secondo cui nell'area insisteva un vincolo paesaggistico al tempo della commissione dell'abuso, il Collegio deve farsi carico dell'ulteriore prospettazione critica contenuta nel primo motivo dell'appello, secondo cui il vincolo archeologico imposto sull'area avesse una portata effettuale identica ad un vincolo paesaggistico, e/o ricomprendesse quest'ultimo.

Come avvertito nella premessa, anche tale profilo critico non è persuasivo. Osta, all'accoglimento di tale prospettazione:

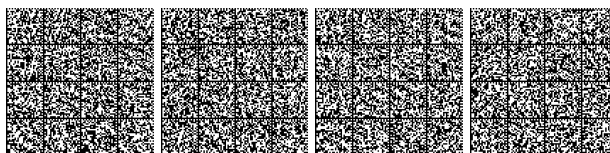
- a) la diversa natura dei due vincoli presi in considerazione;
- b) il dato letterale: decreto ministeriale 16 maggio 1968;
- c) in termini assorbenti, il chiaro dettato della sentenza della Corte costituzionale 11 aprile 1969 n. 74.

Nel periodo storico che ha preceduto e accompagnato la realizzazione dell'immobile abusivo (fra il 1968, anno dell'entrata in vigore del decreto ministeriale 16 maggio 1968, e l'anno 1973, di completamento dell'immobile abusivo) l'efficacia del vincolo paesaggistico su bellezze di insieme, nei confronti dei proprietari, possessori o detentori, ha inizio dal momento in cui, ai sensi dell'art. 2, ultimo comma, della legge n. 1497/1939, l'elenco delle località, predisposto dalla Commissione ivi prevista e nel quale è compresa la bellezza di insieme, viene pubblicato nell'albo dei Comuni interessati (Corte costituzionale, 23 luglio 1997 n. 262).

Il vincolo è apposto attraverso un procedimento tipico, che si conclude con un provvedimento finale costitutivo di obblighi (art. 7, legge n. 1497/1939) a carico dei soggetti «proprietari, possessori o detentori, a qualsiasi titolo, dell'immobile il quale sia stato compreso nei pubblicati elenchi delle località» ed è destinato a venire meno quando l'autorità preposta alla approvazione definitiva rifiuti l'approvazione (anche parzialmente eliminando l'efficacia rispetto a taluni immobili) ovvero intervenga una successiva modifica dell'elenco suddetto.

La Consulta ha sottolineato (per differenza con il sistema introdotto dalla legge n. 431/1985, ora contenuto nel decreto legislativo n. 42/2004) che la legge n. 1497/1939 prevede una tutela diretta alla preservazione di cose e località di particolare pregio estetico isolatamente considerate.

L'art. 2-bis del decreto-legge 30 luglio 1966 n. 590, convertito, con modificazioni, nella legge 28 settembre 1966 n. 749, che ha dichiarato la Valle dei Templi di Agrigento zona archeologica di interesse nazionale, e il successivo decreto ministeriale 16 maggio 1968 non solo fanno esplicito riferimento al vincolo archeologico ma non incanalano detta qualificazione nell'alveo indicato dalla legge n. 1497/1939, così apponendo un vincolo avente una natura corrispondente a quella dichiarata, appunto archeologica (e non paesaggistica).



Del resto la Corte costituzionale ha affermato che «l'art. 2-bis ha disposto un vincolo su la zona dei Templi (rimettendo all'autorità amministrativa la determinazione del perimetro di essa) in conseguenza di un fatto di eccezionale gravità, qual era stato il movimento franoso del 1966, ed in considerazione del preminente carattere archeologico della zona e dell'interesse generale a impedire ulteriori effetti dannosi di quell'evento» (Corte costituzionale 11 aprile 1979 n. 64).

Il decreto ministeriale 7 ottobre 1971, successivo a Corte costituzionale n. 74/1969, recante la nuova perimetrazione del sito, non solo non scalfisce la tesi della natura non paesaggistica del vincolo originariamente apposto alla Valle dei Templi, ma ne avalla l'impostazione, laddove, nelle premesse, ravvisa la finalità dell'intervento normativo nella volontà di consentire «le ricerche archeologiche e le opere di restauro, sistemazione e valorizzazione della zona archeologica e dei suoi monumenti, nonché le opere necessarie alla custodia dei reperti antichi».

14.7. Deve quindi concludersi che il vincolo archeologico imposto sull'area non avesse una portata effettuale identica al vincolo paesaggistico e/o non ricomprendesse quest'ultimo, non ricadendo l'immobile nel perimetro del vincolo paesistico.

Pertanto il Collegio è convinto che anche tale prospettazione critica dell'appello principale vada disattesa.

15. La superiore ricostruzione, quindi, è conforme a quella del T.A.R., in punto di determinazione dell'assetto vincolistico dell'area ove è stato perpetrato l'abuso ed al tempo dello stesso (sul punto anche Cass. pen., III, 4 settembre 2014 n. 36853).

15.1. Il T.A.R. ha da ciò fatto discendere le conseguenze demolitorie censurate dalla difesa erariale, ritenendo che la sanzione *ex art.* 167, decreto legislativo n. 42/2004 vada ascritta nel novero delle sanzioni amministrative e che il canone della irretroattività desumibile dall'art. 1, legge n. 689/1981 e dal comma 3 dell'art. 5 della legge regionale n. 17/1994 impedisca di ritenere legittimo il provvedimento impugnato.

15.2. Tale questione richiede una attenta, seppur sintetica, analisi, per la quale è necessario inquadrare il provvedimento impugnato e l'indennità che ne costituisce l'oggetto.

Come è noto, per lungo tempo la giurisprudenza ha qualificato l'indennità di cui all'art. 15, legge n. 1497/1939 (trasfusa poi nell'art. 164, decreto legislativo n. 490/1999, ed oggi nell'art. 167, decreto legislativo n. 42/2004) come sanzione amministrativa (Cons. St.: V, 24 aprile 1980 n. 441; 24 novembre 1981 nn. 700 e 702; VI, 29 marzo 1983 n. 162; VI, 4 ottobre 1983 n. 701; VI, 5 agosto 1985 n. 431; VI, 16 maggio 1990 n. 242, VI, 31 maggio 1990 n. 551; VI, 15 aprile 1993 n. 290; VI, 2 giugno 2000 n. 3184; VI, 9 ottobre 2000 n. 5386; IV, 12 novembre 2000 n. 6279; IV, 2 marzo 2011 n. 1359; V, 26 settembre 2013 n. 4783; VI, 8 gennaio 2020 n. 130; II, 25 luglio 2020 n. 4755; CGARS: Sez. cons. 16 novembre 1993 n. 452; sez. giur. 13 marzo 2014 n. 123; 17 febbraio 2017 n. 58; 23 marzo 2018 n. 168; 17 maggio 2018 n. 293; 22 agosto 2018 n. 484; 29 novembre 2018 n. 958; 25 marzo 2019 n. 251, 20 marzo 2020 n. 198; 1° luglio 2020 n. 505; 3 luglio 2020 n. 527; Cass.: sez. un., 18 maggio 1995 n. 5473; 10 agosto 1996 n. 7403; 4 aprile 2000 n. 94; 10 marzo 2004 n. 4857; 10 marzo 2005 n. 5214), specificando in alcune occasioni che l'assenza di danno sostanziale al paesaggio non esonera dalla sanzione, essendovi comunque sempre un danno formale per aver edificato senza nulla osta paesaggistico (Cons. St., V, 1° ottobre 1999 n. 1225; VI, 2 giugno 2000 n. 3184; VI, 9 ottobre 2000 n. 5386; 31 ottobre 2000 n. 5828; IV, 27 ottobre 2003 n. 6632; IV, 12 marzo 2011 n. 1359; V, 26 settembre 2013 n. 4783; VI, 8 gennaio 2020 n. 130; II, 27 maggio 2020 n. 4755).

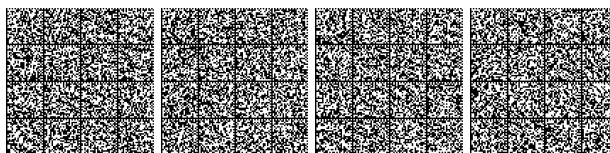
Nondimeno, nell'ambito degli arresti richiamati, alla qualificazione dell'indennità in discorso quale sanzione amministrativa pecuniaria non è seguita l'integrale applicazione della disciplina sistematica di cui alla legge n. 689/1981 (seppur nei «limiti di compatibilità» scolpiti sub., art. 12) rinvenendosi almeno tre punti di frizione: l'irretroattività, il regime della prescrizione e l'intrasmissibilità agli eredi ed aventi causa.

La sentenza oggi appellata, come già rilevato nella parte «in fatto», si sofferma soltanto sulla questione della sopravvenienza del vincolo, a differenza di numerose altre, rese da altra qualificata giurisprudenza amministrativa di primo grado e dal Consiglio di Stato (in particolare sentenze rese dal medesimo T.A.R. ed avverso le quali pendono circa ottanta ricorsi in appello presso questo CGARS) ed a differenza di quella impugnata nell'ambito del ricorso r.g.n. 99/2020, parimenti chiamato in decisione alla odierna udienza pubblica e definito con la sentenza non definitiva parziale ed ordinanza di rimessione in Corte costituzionale n. 532 del 14 giugno 2021.

Il Collegio, deve segnalare quella che è — a suo avviso — un'incoerenza sistematica notevole nella giurisprudenza «tradizionale», che ritiene che la fattispecie *ex art.* 167, decreto legislativo n. 42/2004 vada ascritta al novero delle sanzioni amministrative e che alla stessa si applichi l'impianto di cui alla legge n. 689/1981.

Giova precisare, in proposito, che assai sovente la giurisprudenza ha:

a) sostenuto *tout court* l'applicabilità legge n. 689/1981 (in quanto si qualifica il provvedimento impugnato quale sanzione amministrativa) al disposto di cui all'art. 167, decreto legislativo n. 42/2004;



b) applicato le disposizioni della predetta legge n. 689/1981, in punto di irretroattività (art. 1) e quanto al regime della prescrizione (art. 28);

c) ritenuto inapplicabile il regime della citata legge n. 689 in punto di intrasmissibilità agli eredi (art. 7), nella evidente difficoltà di contrastare approdi pacifici della giurisprudenza amministrativa e — penale formatasi sull'ambulatorietà dell'ordine di demolizione (Cons. St., IV, 12 aprile 2011 n. 2266; IV, 24 dicembre 2008 n. 6554; nonché Cass., III, 15 luglio 2020 n. 26334; III, 22 ottobre 2009 n. 48925) e, si può ipotizzare — nel convincimento che l'affermazione di un simile principio renderebbe il precetto primario facilmente eludibile.

15.3. In punto di inquadramento generale il Collegio ritiene, non solo per la segnalata incoerenza intrinseca (che, semmai, è soltanto la «spia» di una ricostruzione complessivamente non appagante: si veda peraltro la uniforme giurisprudenza che esclude, sempre e comunque, l'applicazione dell'art. 14, legge n. 689/1981 alla fattispecie in esame: *ex aliis* CGARS, sez. giurisdizionale, 23 maggio 2018 n. 300) e sulla scorta di un più recente e meditato orientamento giurisprudenziale (Cons. St., IV, 31 agosto 2017 n. 4109; Id., II, 30 ottobre 2020 n. 6678), che l'indennità di cui all'art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004 abbia una funzione riparatoria, essendo funzionale alla cura dell'interesse paesaggistico, e quindi che alla medesima non si applichi la legge n. 689/1981.

15.4. L'art. 167, decreto legislativo n. 42/2004 stabilisce, al comma 1, la regola generale per cui la violazione della disciplina paesaggistica contenuta nel Titolo I della Parte terza del codice dei beni culturali e del paesaggio determina per il trasgressore l'obbligo di rimessione in pristino a proprie spese.

Alla regola generale si sottrae la fattispecie di accertamento della compatibilità paesaggistica disciplinata al successivo comma 4, ai sensi del quale l'autorità amministrativa competente accerta la compatibilità paesaggistica nei seguenti casi:

a) per i lavori, realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati;

b) per l'impiego di materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica;

c) per i lavori comunque configurabili quali interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria ai sensi dell'art. 3 del decreto del Presidente della Repubblica n. 380 del 2001.

A tal fine, in base al successivo comma 5:

il proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo dell'immobile o dell'area interessati dai suddetti interventi presenta apposita domanda all'autorità preposta alla gestione del vincolo ai fini dell'accertamento della compatibilità paesaggistica degli interventi medesimi;

l'autorità competente si pronuncia sulla domanda entro il termine perentorio di centottanta giorni, previo parere vincolante della soprintendenza da rendersi entro il termine perentorio di novanta giorni;

qualora venga accertata la compatibilità paesaggistica, il trasgressore è tenuto al pagamento di una somma equivalente al maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito mediante la trasgressione (l'importo della sanzione pecuniaria è determinato previa perizia di stima) mentre in caso di rigetto della domanda si applica la sanzione demolitoria.

Il detto comma 5 dell'art. 167 dispone altresì che «la domanda di accertamento della compatibilità paesaggistica presentata ai sensi dell'art. 181 comma 1-*quater* si intende presentata anche ai sensi e per gli effetti di cui al presente comma», che disciplina, fra l'altro, il pagamento della somma dovuta dal trasgressore.

Ai sensi dell'art. 181, comma 1-*quater*, decreto legislativo n. 42/2004 il proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo dell'immobile o dell'area interessati dagli interventi di cui al comma 1-*ter* (che coincidono con i sopra riferiti interventi di cui all'art. 167, comma 4); presenta apposita domanda all'autorità preposta alla gestione del vincolo ai fini dell'accertamento della compatibilità paesaggistica degli interventi medesimi e l'autorità competente si pronuncia sulla domanda entro il termine perentorio di centottanta giorni, previo parere vincolante della soprintendenza da rendersi entro il termine perentorio di novanta giorni (con disposizione analoga a quella contenuta nell'art. 167, comma 5).

15.5. Da quanto sopra discende che:

l'istanza presentata dal proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo dell'immobile o dell'area interessati dai suddetti interventi, avvia un procedimento avente due finalità connesse, essendo volto all'accertamento della compatibilità paesaggistica degli interventi medesimi e, nel contempo, se il risultato dell'attività di verifica è positivo, alla comminatoria del pagamento della somma di cui al comma 5 del predetto art. 167;

la soddisfazione dell'interesse pretensivo del privato (a vedere riconosciuta la conformità paesaggistica del manufatto abusivo) porta con sé, quindi, necessariamente, in funzione di contrappeso, la debenza della somma;



l'obbligo di corrispondere la somma sorge con l'adozione dell'atto favorevole ma non è esigibile fino alla liquidazione dell'ammontare (l'intervallo procedimentale successivo all'accertamento della conformità ambientale è funzionale proprio, e solo, come si vedrà *infra*, alla quantificazione del dovuto);

nella prospettiva pubblicistica l'interesse paesaggistico è perseguito superando, innanzitutto, l'alternativa fra, da un lato, incompatibilità paesaggistica e riduzione in pristino (comma 1 dell'art. 167, decreto legislativo n. 42/2004) e, dall'altro lato, compatibilità paesaggistica dell'intervento ai sensi del comma 4 dell'art. 167 e debenza della somma di denaro;

al rigetto della domanda consegue quindi la misura ripristinatoria per eccellenza, riposante nella demolizione (Cons. St., VI, 21 dicembre 2020 n. 8171 e 15 aprile 1993 n. 290);

diversamente, l'accertamento della compatibilità paesaggistica determina, in ragione del principio di efficienza dell'intero sistema (l'attuale conformità paesaggistica rende recessiva la precedente irregolarità), il superamento della pretesa di assicurare il ripristino dello *status quo ante*;

la cura del relativo interesse impone comunque all'Amministrazione di tenere in considerazione l'abuso commesso facendone sopportare il costo (per la collettività, nei termini che si diranno *infra*) al privato istante attraverso il pagamento di una somma di denaro, quantificata, nei termini di cui al comma 5 dell'art. 167, decreto legislativo n. 42/2004, previa perizia di stima, e avente anche una finalità generai-preventiva;

i provvedimenti di accertamento della compatibilità paesaggistica e di condanna al pagamento della somma di denaro, nonché di quantificazione del dovuto, concorrono tutti alla cura del paesaggio e si pongono, fra loro, in una relazione di necessarietà, nel senso che detto interesse pubblico è adeguatamente amministrato solo in quanto siano adottati tutti;

il collegamento pubblicistico fra le determinazioni dell'Amministrazione (compatibilità paesaggistica, condanna al pagamento di una somma di denaro e quantificazione dell'importo) è reso evidente dalla disposizione che prevede che l'istanza presentata dal privato sia funzionale non solo all'accertamento della compatibilità paesaggistica ma anche alla quantificazione del pagamento della somma di denaro;

l'obbligo di pagare la somma di denaro deriva dalla legge e diviene attuale con l'accertamento positivo della conformità paesaggistica dell'intervento (che invece, all'accertamento negativo, segue la riduzione in pristino);

segnatamente l'*an* della debenza è reso certo al momento della verifica (positiva) di conformità paesaggistica del manufatto; nondimeno, posto che esso non è ancora liquido, non è esigibile fino all'avvenuta determinazione del *quantum*;

la quantificazione della somma dovuta è connotata dalla cura dell'interesse paesaggistico essendo effettuata infatti in base a una stima, nel «maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito»;

a quest'ultima è riconducibile una duplice *ratio*;

innanzitutto essa è funzionale alla cura dell'ambiente; in tal senso il parametro di quantificazione prescelto non è avulso dalla necessità di superare la prospettiva ripristinatoria, di per sé rinvenibile nella sola riduzione in pristino, ed è riconducibile alla necessità di calmierare l'esternalità negativa derivante dalla trasgressione paesaggistica, connessa ad un interesse in parte adespota, anche in relazione alla sua connessione con il valore dell'ambiente e delle esigenze di preservarlo alle generazioni future;

ciò è reso evidente dall'utilizzo delle somme ricavate per l'esecuzione delle rimesse in pristino» e per «finalità di salvaguardia nonché per interventi di recupero dei valori paesaggistici e di riqualificazione degli immobili e delle aree degradati o interessati dalle rimesse in pristino» (comma 6 dell'art. 167, decreto legislativo n. 42/2004) e dalla quantificazione della stessa in modo non avulso dalla trasgressione commessa, dal momento che uno dei parametri è costituito dal danno arrecato;

la precedente normativa infatti, contenuta nell'art. 15, legge n. 1497/1939, nel decreto ministeriale 26 settembre 1997, poi trasfuso nell'art. 164, decreto legislativo n. 490/1999, qualificava l'indennità come risarcitoria, così evidenziandone la funzione di compensazione della collettività dell'utilità perduta nel tempo dell'abuso, valorizzando in modo astratto l'oggetto di tutela, l'interesse paesaggistico, cioè considerandolo nel suo valore di scambio;

in tal senso si può interpretare la recente giurisprudenza del Consiglio di Stato che delinea la condanna pecuniaria in esame come «sanzione riparatoria alternativa» al ripristino dello *status quo ante*, così non applicando la disciplina contenuta nella legge n. 689/1981 e, in particolare, la norma sulla trasmissibilità agli eredi (Cons. St., VI, 21 dicembre 2020 n. 8171; Id., II, 30 ottobre 2020 n. 6678);

il ripristino non deve, infatti, intendersi quale riaffermazione della situazione precedente all'abuso (che l'istituto in esame è volto proprio a superare) ma sta a indicare la finalità di risolvere, pro futuro, l'intervenuta turbativa degli interessi, al fine di presidiare questi ultimi (attraverso la debenza di una somma di denaro commisurata alla maggior somma fra il danno prodotto e le connesse conseguenze profittevoli);



nondimeno la corresponsione della somma di denaro svolge altresì una funzione di deterrenza derivante dall'effetto afflittivo, del quale è indice la terminologia utilizzata dal legislatore, che fa riferimento alla «sanzione», il criterio normativo di quantificazione, basato sul «maggiore importo» tra il danno arrecato e il profitto conseguito, potenzialmente foriero di una condanna per un importo superiore rispetto al pregiudizio economico prodotto, e la stessa dinamica sottesa all'istituto di cui all'art. 167, decreto legislativo n. 42/2004. La tenuta del sistema non può infatti essere messa in pericolo da una sopravvenuta compatibilità ambientale, idonea, in tesi, a far venir meno la precedente trasgressione, pena l'indebolimento del vincolo paesaggistico, la cui violazione potrebbe essere percepita come non decisiva, nella speranza che in futuro venga meno, così eliminando anche le conseguenze della situazione antigiuridica antecedente;

la portata afflittiva è comunque secondaria, considerata l'irrelevanza, ai fini dell'integrazione dei presupposti di applicazione della condanna pecuniaria, dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa (elemento determinante per qualificare una fattispecie come sanzionatoria secondo l'*Ad. plen.* 11 settembre 2020 n. 18) e dal fatto che la condanna pecuniaria non costituisce una conseguenza diretta dell'illecito commesso;

essa è infatti principalmente il portato di un provvedimento favorevole (l'accertamento della compatibilità ambientale) di cui costituisce il corollario e il contrappeso;

la funzione della condanna pecuniaria di cui all'art. 167 comma 5 è, quindi, solo parzialmente riconducibile all'afflizione che connota sia il danno punitivo (SS. U.U. 5 luglio 2017 n. 16601 e 6 maggio 2015 n. 9100), sia la sanzione amministrativa (fattispecie che richiedono entrambe una previsione di legge, ai sensi rispettivamente dell'art. 25, comma 2 della Costituzione e dell'art. 23 della Costituzione, nel caso di specie da rinvenirsi nella norma di legge appena citata);

nel complesso l'imposizione del pagamento della somma di denaro ha quindi una finalità compensativa del danno prodotto e solo in parte afflittiva;

il relativo procedimento costituisce una manifestazione tipica di potestà amministrativa, nell'ambito del quale il cittadino versa in una posizione di interesse legittimo e ciò anche considerando la sua componente afflittiva (secondaria e servente), e diversamente rispetto all'esercizio del solo potere punitivo da parte dell'Amministrazione, nel quale non vi è ponderazione di interessi (Cass., I, 23 giugno 1987 n. 5489), essendo ricollegato al vincolato accertamento, secondo la procedura di cui alla legge n. 689/1981, del verificarsi concreto della fattispecie legale, cui corrisponde il diritto soggettivo dell'intimato a non subire l'imposizione di prestazioni fuori dei casi espressamente previsti dalla legge, con conseguente devoluzione delle relative controversie, in assenza di ipotesi di giurisdizione esclusiva, al giudice ordinario (Cons. St., V, 24 gennaio 2019 n. 587);

dal punto di vista strutturale il procedimento in esame vede una prima fase deputata a verificare la compatibilità paesaggistica (e la connessa, e dovuta, condanna al pagamento della somma di denaro) mentre il successivo intervallo temporale, finalizzato a quantificare l'importo, è meramente servente, essendo necessario per rendere liquido ed esigibile l'importo e quindi effettivo il rimedio (rispetto al precedente abuso) dell'ordine di pagamento;

al procedimento si applicano i principi dell'attività amministrativa, pur considerandone il (parziale) carattere afflittivo: la legge n. 241 del 1990 offre la regolamentazione di base di qualsiasi procedimento amministrativo che non sia accompagnato da una normativa specifica; la legge n. 689/1981 non può essere applicata al di là della categoria delle sanzioni amministrative pecuniarie (Cons. St., II, 4 giugno 2020 n. 3548), «non può che tornare a trovare applicazione quello generale di cui alla legge n. 241/1990» (Cons. St., II, 4 giugno 2020 n. 3548) e, infatti, alle sanzioni pecuniarie sostitutive di una misura ripristinatoria di carattere reale non si applica la legge n. 689/1981 (CGARS, 9 febbraio 2021 n. 95 e Cons. St., VI, 20 ottobre 2016 n. 4400);

la ragione dell'impostazione è rinvenibile nell'interrelazione reciproca della doppia finalità, che non può andare a nocimento dell'interesse pubblico che il provvedimento 'mira a tutelare dal momento che — come già detto — prevalgono le istanze di cura di detto interesse (mentre la potestà afflittiva è recessiva) e che in ogni caso entrambe le funzioni assolute di cura del bene paesaggistico leso e di deterrenza, sono comunque destinate da ultimo a tutelare l'interesse della collettività, alla quale, in ultima istanza, è comunque preordinata anche la potestà punitiva dello Stato: «La sanzione in "senso stretto" è irrogata tramite un procedimento diverso da quello previsto dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, che fa capo alla legge n. 689/1981, è garantita dai principi di legalità, personalità e colpevolezza (per quanto mutuati dalla legislazione ordinaria e non dalla Costituzione), è suscettibile di integrale riesame giudiziale (senza, cioè, alcun limite di "merito" amministrativo), laddove alle sanzioni "altre" si applicano i principi dell'attività amministrativa tradizionale (dettate dalla legge generale sul procedimento amministrativo)» (Cons. St., V, 24 gennaio 2019 n. 587).





16. Ciò posto, (con riferimento ai tre “puliti di frizione” prima delineati) si osserva che:

a) la questione della prescrizione non viene in rilievo nel presente processo, in quanto il primo Giudice ha respinto la censura e la parte originaria ricorrente non ha appellato incidentalmente detto capo di sentenza (e comunque, sul punto, a soli fini di comprova della coerenza della ricostruzione complessiva patrocinata dal Collegio, si rinvia alla sentenza di questo CGARS n. 95 del 2021, che perviene comunque alla conclusione della prescrizione quinquennale, senza tuttavia fondarla, sull’art. 28, legge n. 689/1981);

b) parimenti la problematica della intrasmissibilità della sanzione ad eredi ed aventi causa non viene in rilievo nel presente processo, in quanto mai sollevata (sul punto, a soli fini di comprova della coerenza della ricostruzione complessiva patrocinata dal Collegio, si fa integrale riferimento ai capi da 18.1 a 18.3 della sentenza non definitiva parziale ed ordinanza di rimessione in Corte costituzionale n. 532 del 14 giugno 2021 resa nell’ambito del procedimento iscritto al r.g.n. n. 99/2020 e parimenti chiamato in decisione alla odierna udienza pubblica);

c) assume invece rilevanza la tematica concernente l’irretroattività del vincolo paesaggistico imposto sull’area (in ordine alla quale si è prima chiarito, in punto di fatto, orientamento del Collegio).

17. Affrontati, e ritenuti infondati, i motivi sopra esaminati (il secondo e subordinato motivo dell’appello principale, e l’articolazione del primo motivo dell’appello principale incentrata sulla preesistenza di un vincolo paesaggistico rispetto al momento di commissione dell’abuso), non rimane al Collegio che procedere nello scrutinio del primo motivo contenuto nell’appello principale.

17.1. Con detta censura l’appellante amministrazione ha dedotto che il T.A.R. avrebbe commesso un errore fattuale, non ritenendo che alla data di commissione dell’abuso edilizio per cui è causa l’area sarebbe stata (già) interessata da un vincolo paesaggistico (e non soltanto archeologico), vigente sin dal 1971 (quindi precedente al vincolo introdotto dalla legge n. 431/1985).

17.2. Il T.A.R. ha accolto la censura incentrata sulla sopravvenienza del vincolo paesaggistico rispetto alla commissione dell’abuso argomentando sulla base del canone di irretroattività desumibile dall’art. 11. n. 689/1981 e dal comma 3 dell’art. 5, legge regionale n. 17/1994.

17.3. L’appellato ha contro-dedotto alle critiche dell’appellante, sostenendo l’esattezza dell’approdo del T.A.R. (ex art. 1, legge n. 689/1981 ed art. 5, legge regionale n. 17/1994) e ribadendo che, sino all’entrata in vigore legge n. 431/1985 (in epoca quindi successiva alla realizzazione dell’abuso), l’area non era interessata da alcun vincolo paesaggistico.

17.4. Il Collegio ritiene, come già illustrato sopra, che fino alla legge n. 431/1985 l’area ove insiste immobile *de quo* non fosse gravata da alcun vincolo paesaggistico.

17.5. Il caso in esame è quindi connotato da un vincolo paesaggistico sopravvenuto rispetto alla realizzazione del manufatto abusivo (ultimata nel 1973/1976, come si evince dalla domanda di sanatoria).

18. Viene quindi in rilievo il tema, comune, come detto, a numerose altre controversie pendenti presso il CGARS, dell’applicazione dell’art. 1 della legge n. 689/1981 e dell’art. 5, comma 3 legge regionale n. 17/1994.

18.1. Come già motivato, il Collegio ritiene che l’indennità di cui all’art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004 abbia una funzione riparatoria, essendo funzionale alla cura dell’interesse paesaggistico, e quindi che alla medesima non si applichi la legge n. 689/1981.

Detta qualificazione dell’indennità in parola impone piuttosto di considerare la normativa vigente al momento della pronuncia dell’Amministrazione, in base alla regola generale (non applicabile all’attività sanzionatoria in senso stretto) per cui la pubblica Amministrazione, sulla quale a norma dell’art. 97 della Costituzione incombe l’obbligo di osservare la legge, deve necessariamente tener conto, nel momento in cui provvede, della norma vigente e delle qualificazioni giuridiche che essa impone (*Ad. plen.* n. 20/1999).

18.2. Declinando la suddetta norma di azione dell’Amministrazione nel settore di interesse l’Adunanza plenaria ha affermato che, in base alla disciplina nazionale (art. 32 della legge n. 47/1985, che fa riferimento ai vincoli paesaggistici, e successivi interventi normativi, di cui all’art. 4 del decreto-legge n. 146/1985, all’art. 12 del decreto-legge n. 2/1988, dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Corte costituzionale 10 marzo 1988 n. 302, all’art. 2, comma 43, della legge 23 dicembre 1996 n. 662 e all’art. 1, legge n. 449/1997) e al diritto vivente formatosi su di essa, «la disposizione di portata generale di cui all’art. 32, primo comma, relativa ai vincoli che appongono limiti all’edificazione, non reca alcuna deroga a questi principi, cosicché essa deve interpretarsi nel senso che l’obbligo di pronuncia da parte dell’autorità preposta alla tutela del vincolo sussiste in relazione alla esistenza del vincolo al momento in cui deve essere valutata la domanda di sanatoria, a prescindere dall’epoca d’introduzione del vincolo. E appare altresì evidente che tale valutazione corrisponde alla esigenza di vagliare l’attuale compatibilità, con il vincolo, dei manufatti realizzati abusivamente» (*Ad. plen.* n. 20/1999).



La giurisprudenza amministrativa successiva ha seguito la suddetta impostazione (Cons. St., VI, 25 marzo 2019 n. 1960; 25 gennaio 2019 n. 627 e 22 febbraio 2018 n. 1121; IV, 14 novembre 2017 n. 5230). E ciò anche in relazione all'indennità connessa all'accertamento postumo di compatibilità paesaggistica del manufatto abusivo, comunque dovuta a livello nazionale, indipendentemente dalla qualificazione della medesima come sanzionatoria o risarcitoria. In tale ambito, pertanto, non si è ritenuto applicabile l'art. 1, legge n. 689/1981, anche (seppur con le contraddittorietà evidenziate sopra) nei casi in cui l'indennità di cui all'art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004 è stata qualificata come sanzionatoria (con conseguente conferma dell'opzione ermeneutica illustrata sopra che supera le contraddittorietà della più risalente impostazione).

Il consolidarsi di tale orientamento — che il Collegio condivide — si spiega anche in ragione del portato dell'art. 2, comma 46, legge n. 662 del 1996, che esplicita come, in caso di condono, resti dovuta l'indennità per danno al paesaggio (di cui *infra* quanto ai rapporti con la normativa regionale) e la giurisprudenza si è conformata (Cons. St., VI, 22 luglio 2018 n. 4617; Id., II, 2 ottobre 2019 n. 6605).

«Di tale disposizione, entrata in vigore successivamente al provvedimento impugnato in primo grado, la Sezione, conformemente ad un orientamento consolidato di questo Consiglio, ha già avuto modo di rilevare “la natura chiaramente interpretativa”, in quanto la sanzione paesaggistica va fatta risalire alla disciplina di cui alla legge del 1939 e la sua applicazione retroattiva anche alle domande di condono presentate, ai sensi della legge n. 471/985 in quanto la formula utilizzata (“qualsiasi intervento realizzato abusivamente”) lascia chiaramente intendere che il perimetro applicativo della norma prescinde dall'epoca alla quale risale la presentazione della domanda di condono, venendo invero in considerazione il danno ambientale perpetrato invece che l'assetto procedimentale per il conseguimento della sanatoria urbanistica (...).

La natura interpretativa della norma, quale espressione di un principio di autonomia tra sanatoria edilizia e paesaggistica, comporta l'applicazione anche alla sanatoria presentata, ai sensi dell'art. 13 della legge n. 47/1985, nel 1990, trattandosi del medesimo rapporto di autonomia tra procedimento paesaggistico e procedimento edilizio» (Cons. St., II, 30 ottobre 2020 n. 6678).

18.3. In considerazione della disciplina vigente in ambito nazionale, quindi, ad avviso del Collegio:

a) non troverebbe applicazione, per le già esposte ragioni, l'art. 1 della legge n. 689/1981;

b) la controversia andrebbe decisa sulla base della legge vigente al momento della pronuncia dell'Amministrazione, con la conseguenza che, in presenza di un vincolo attuale (nel senso appena detto), l'indennità sarebbe dovuta (e l'appello andrebbe accolto sul punto, con conseguente riforma dell'impugnata decisione ed integrale reiezione del ricorso di primo grado).

18.4. Senonché, pur essendosi esclusa l'applicabilità dell'art. 1, legge n. 689/1981, ai fini della compiuta disamina della tematica della irretroattività occorre adesso confrontarsi con un'ulteriore disposizione normativa di matrice regionale.

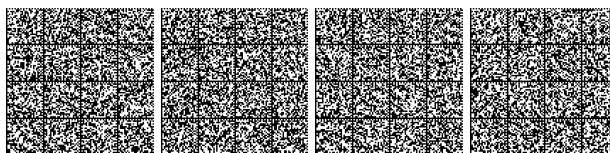
Nella Regione Siciliana viene, infatti, in evidenza l'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994, recante «norma di interpretazione autentica» dell'art. 23, comma 10, della legge regionale 10 agosto 1985, n. 37, che nel testo “sopravvissuto” alla sentenza della Corte costituzionale 8 febbraio 2006 n. 39 (che dichiarò costituzionalmente illegittimo l'art. 17, comma 11, legge regionale 16 aprile 2003 n. 4) dispone che “il nulla osta dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione in sanatoria, anche quando il vincolo sia stato apposto successivamente all'ultimazione dell'opera abusiva. Tuttavia, nel caso di vincolo apposto successivamente, è esclusa l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie, discendenti dalle norme disciplinanti lo stesso, a carico dell'autore dell'abuso edilizio».

Viene in particolare in evidenza l'ultimo periodo di detta disposizione, che inibisce l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie in caso di vincolo sopravvenuto.

18.5. Il Collegio, prima di affrontare il tema della costituzionalità di detta disposizione, ritiene utile premettere di ritenere vigente la medesima (sulla scia di CGARS, sezioni riunite, 12 maggio 2021, n. 149; Id., sezioni riunite, 12 maggio 2021 n. 147; Id., e sezioni riunite 10 maggio 2021 n. 354) in una duplice prospettiva.

18.6. Quanto al primo profilo, si rileva che — secondo gli insegnamenti del Giudice delle leggi — il fenomeno della reviviscenza di norme abrogate non opera in via generale ed automatica in quanto esso produce come effetto il ritorno in vigore di disposizioni da tempo soppresse, con conseguenze imprevedibili per lo stesso legislatore e per le autorità chiamate a interpretare e applicare tali norme, con ricadute negative in termini di certezza del diritto, che esprime un principio essenziale per il sistema delle fonti (Corte costituzionale 24 gennaio 2012 n. 13) ed alla tenuta del sistema giuridico, in quanto espressione delle esigenze di sicura conoscibilità delle norme che compongono l'ordinamento.

Esso può pertanto essere ammesso in ipotesi tipiche e molto limitate.



La Corte costituzionale ha ritenuto di poter parlare di reviviscenza nell'ipotesi di annullamento di norma espressamente abrogatrice da parte del giudice costituzionale, che viene individuata come caso a sé (Corte costituzionale 24 gennaio 2012 n. 13).

Nel caso di specie l'art. 17, comma 11, legge regionale n. 4 del 2003 («Il parere dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione o autorizzazione edilizia in sanatoria, solo nel caso in cui il vincolo sia stato posto antecedentemente alla realizzazione dell'opera abusiva») ha sostituito l'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994 («il nulla osta dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione in sanatoria, anche quando il vincolo sia stato apposto successivamente all'ultimazione dell'opera abusiva»), offrendo, dell'art. 23, legge regionale n. 35 del 1987, un'interpretazione opposta. Sicché di fatto ha abrogato l'interpretazione contenuta nell'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994 nella sua originaria formulazione.

L'inoperatività della reviviscenza renderebbe priva di effetti la pronuncia di incostituzionalità. Fra le due interpretazioni possibili (il vincolo sopravvenuto comporta comunque la necessità di chiedere il nulla osta paesaggistico in caso di abuso, oppure il vincolo paesaggistico sopravvenuto inibisce il potere dell'autorità paesaggistica), avrebbe continuato ad essere applicata la regola dettata dalla disposizione costituzionalmente illegittima: è, la stessa Corte costituzionale a rendere conto, nella sentenza n. 39 del 2006, della concezione opposta e inconciliabile recata dalla due disposizioni di legge che si sono succedute (in particolare la seconda, quella dichiarata costituzionalmente illegittima, avrebbe un «significato addirittura opposto a quello che in precedenza si era già determinato come autentico»).

Non potendosi ammettere tale evenienza (cioè che la disposizione costituzionalmente illegittima continui a produrre effetti) non può che ritenersi che, dichiarata costituzionalmente illegittima la sostituzione, riviva la norma che è stata sostituita, posto che il meccanismo sostitutivo evidenzia come non sia venuta meno l'esigenza di normare la specifica materia.

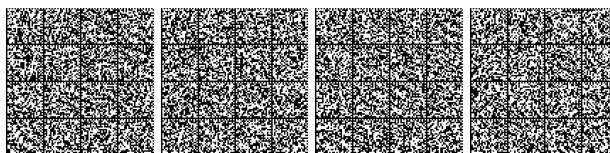
Né depone in senso contrario, nel caso di specie, la circostanza che la norma sostituita e quella che la sostituisce costituiscono, entrambe, disposizioni di interpretazione autentica (così la richiamata sentenza della Corte costituzionale n. 39 del 2006), sicché la regola ermeneutica successiva (e costituzionalmente illegittima) ha prescelto il parametro legislativo opposto rispetto a quello precedente, ma non ha fatto venir meno l'esigenza interpretativa.

Il Collegio ritiene pertanto che sia tuttora in vigore la norma contenuta nell'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994 nella formulazione precedente alla sostituzione operata dall'art. 17, comma 11, legge regionale n. 4 del 2003, anche in considerazione del fatto che l'eventuale non conformità a Costituzione di detta disposizione non si riverbera sul meccanismo della reviviscenza, determinando piuttosto l'illegittimità costituzionale di esso (se riportato in vita dalla precedente declaratoria di illegittimità costituzionale).

Si aggiunge che nell'occasione di cui alla sentenza della Corte costituzionale n. 30 del 2006 non è stato valutato l'ultimo periodo dell'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994 («nel caso di vincolo apposto successivamente, è esclusa l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie, discendenti dalle norme disciplinanti lo stesso, a carico dell'autore dell'abuso edilizio») nella formulazione precedente alla sostituzione operata dall'art. 17, comma 11, legge regionale n. 4/2003, neppure laddove si afferma (comunque in riferimento a un orientamento giurisprudenziale risalente) che l'interpretazione autentica dell'art. 23, comma 10, della legge regionale n. 37/1985, fornita dallo stesso legislatore regionale con l'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994, ha contribuito al consolidarsi a livello regionale di una interpretazione analoga a quella in uso a livello nazionale rispetto all'art. 32 della legge statale n. 47/1985, specie dopo l'intervento dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con la sentenza 22 luglio 1999 n. 20.

Sicché si ritiene di disporre il rinvio pregiudiziale alla Corte costituzionale proprio in relazione a quella proposizione, anche in ragione di quel principio di certezza del diritto (funzionale a rendere conoscibile la norma a tutti gli operatori del diritto, anche all'autorità amministrativa e al privato) cui è preordinato l'orientamento della Corte sulla reviviscenza.

18.7. In secondo luogo, il Collegio ritiene che l'art. 2, comma 46, legge n. 662/1996 (cui la giurisprudenza ha peraltro attribuito portata interpretativa: così il già richiamato arresto, Cons. St., II, 30 ottobre 2020 n. 6678), che esplicita che in caso di condono edilizio resta dovuta l'indennità per danno al paesaggio («Per le opere eseguite in aree sottoposte al vincolo di cui alla legge 29 giugno 1939, n. 1497, e al decreto-legge 27 giugno 1985, n. 312, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1985, n. 431, il versamento dell'oblazione non esime dall'applicazione dell'indennità risarcitoria prevista dall'art. 15 della citata legge n. 1497/1939»), non abbia abrogato la disposizione regionale del 1994. Ciò in quanto, in ambito di competenza legislativa esclusiva devoluta ad una regione a statuto speciale (come è nella specie) ed in presenza di legge regionale, la successiva legge statale (incompatibile) non supporta, fatta salva l'ipotesi del rinvio dinamico, il sistema della successione delle leggi nel tempo nel senso di ritenere implicitamente abrogata la legge precedente il cui contenuto sia incompatibile con il disposto della fonte primaria successiva: osta la



competenza legislativa esclusiva della Regione Sicilia (di cui *infra*) che impone di valutare non solo l'incompatibilità ma anche la portata della successiva norma statale in termini di norma nazionale di grande riforma, richiedendo la pronuncia sul punto della Corte costituzionale.

Mentre l'ordinamento italiano devolve il primo profilo (relativo all'incompatibilità) al giudizio diffuso degli operatori del diritto che si trovino ad applicarla, non avviene così rispetto al secondo profilo di valutazione (appartenenza o meno della norma statale alla categoria delle norme di grande riforma), devoluto, anche in ragione della complessità che lo connota, alla Corte costituzionale, anche nella prospettiva della certezza del diritto. Del resto «i due istituti giuridici dell'abrogazione e della illegittimità costituzionale delle leggi non sono identici fra loro, si muovono su piani diversi, con effetti diversi e con competenze diverse. Il campo dell'abrogazione inoltre è più ristretto, in confronto di quello della illegittimità costituzionale, e i requisiti richiesti perché si abbia abrogazione per incompatibilità secondo i principi generali sono assai più limitati di quelli che possano consentire la dichiarazione di illegittimità costituzionale di una legge» (Corte costituzionale 14 giugno 1956, n. 1).

Il rapporto fra l'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994 e l'art. 2 comma 46, legge n. 662 del 1996, non trovando soluzione nelle regole che governano la successione delle leggi nel tempo, è quindi ricompreso nella questione di legittimità costituzionale che si pone alla Corte costituzionale.

19. Ritenuto quanto sopra, il Collegio intende porre la questione di legittimità costituzionale sull'art. 5, comma 3, della legge regionale n. 17/1994, con specifico riferimento all'ultimo periodo di detta disposizione, che inibisce l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie in caso di vincolo sopravvenuto («il nulla osta dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione in sanatoria, anche quando il vincolo sia stato apposto successivamente all'ultimazione dell'opera abusiva. Tuttavia, nel caso di vincolo apposto successivamente, è esclusa l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie, discendenti dalle norme disciplinanti lo stesso, a carico dell'autore dell'abuso edilizio»).

19.1. La questione è rilevante in ragione di quanto a più riprese considerato ed in quanto, in costanza della norma regionale suddetta (e pur essendo il Collegio persuaso che non trovi applicazione il disposto di cui all'art. 1, legge n. 689/1981) nel caso di specie dovrebbe confermarsi la pronuncia di primo grado che ha annullato l'ingiunzione di pagamento dell'indennità, atteso che il vincolo paesaggistico è stato apposto dopo la realizzazione della costruzione abusiva.

Laddove, invece, la norma venga meno in seguito a pronuncia di incostituzionalità (ovvero anche, semplicemente, laddove si ritenesse, difformemente da quanto ipotizzato dal questo Giudice, che la predetta disposizione non sia più in vigore in quanto implicitamente abrogata) il Collegio dovrebbe determinarsi in senso opposto, riformando la sentenza di primo grado.

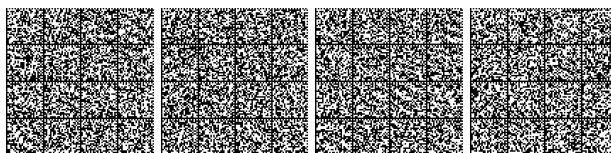
Non può poi sottacersi la particolare rilevanza che assume la questione per questo CGARS (oltre che per l'Amministrazione siciliana e i cittadini che afferiscono al relativo territorio), atteso che il presente giudizio è uno dei circa ottanta attualmente pendenti innanzi a questo Consiglio di Giustizia Amministrativa ed aventi ad oggetto immobili edificati abusivamente nell'area della Valle dei Templi in Agrigento nella medesima area.

20. Sembra evidente che l'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994 (nello stabilire che l'art. 23, comma 10, legge regionale n. 37/1985, debba essere interpretato nel senso che «il nulla osta dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione in sanatoria, anche quando il vincolo sia stato apposto successivamente all'ultimazione dell'opera abusiva», dispone che «nel caso di vincolo apposto successivamente, è esclusa l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie, discendenti dalle norme disciplinanti lo stesso, a carico dell'autore dell'abuso edilizio») sia volto a impedire che dall'abuso derivino effetti negativi sul proprietario dell'immobile allorché il vincolo paesaggistico è successivo alla realizzazione dell'abuso (e sembra altresì evidente che, in questa chiave di lettura, tale esenzione ricomprenderebbe anche eredi ed aventi causa, che altrimenti ci si troverebbe al cospetto di una illogicità incomprensibile: l'autore dell'abuso verrebbe «privilegiato» rispetto all'avente causa di questi).

La *voluntas legis* regionale non pare, in tale prospettiva, attribuire un ruolo decisivo all'uso del termine «sanzione», ritenendosi piuttosto che essa voglia impedire l'esborso di denaro, indipendentemente dalla qualificazione di quest'ultimo.

Il termine sanzione delinea la conseguenza di carattere patrimoniale derivante dall'aver realizzato un'opera abusiva ed è coerente con la qualificazione attribuita all'epoca all'indennità in discorso.

In tal senso si ritiene che la possibilità di esperire un'interpretazione costituzionalmente orientata, che, valorizzando l'utilizzo del termine «sanzione», ritenga non applicabile all'indennità di cui all'art. 167, comma 5 del decreto legislativo n. 42/2004 la norma regionale contenuta nell'art. 5, comma 3 della legge regionale n. 17/1994, non sia percorribile: osta il principio della certezza del diritto. Il profilo emerge con evidenza se si considera la già richiamata



circostanza relativa all'attuale pendenza di ottanta giudizi di contenuto analogo presso questo CGARS, così risaltando la rilevanza che assume il connotato della certezza del diritto non solo per l'organo giurisdizionale ma altresì per l'Amministrazione siciliana e gli abitanti del relativo territorio.

Invero, a tacere del fatto che, se si interpretasse in tal senso la disposizione regionale, si determinerebbe un'ipotesi di norma *inutiliter data*, si aggiunge che l'art. 5 della legge regionale, per come è stato costantemente applicato, intende riferirsi, laddove utilizza il termine «sanzione», proprio all'indennità per danno al paesaggio.

Si ritiene pertanto che la disposizione regionale della cui legittimità costituzionale si dubita sia riferita all'indennità di cui all'art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004 (indipendentemente dalla qualificazione di detta indennità sulla quale ci si è prima soffermati, laddove si ritiene di avere chiarito le ragioni per le quali il Collegio non la ricompresa nella categoria delle sanzioni amministrative pecuniarie normate dalla legge n. 689/1981).

Nondimeno il Collegio, pur ritenendo che detta qualificazione non abbia un rilievo così determinante in punto di valutazione della non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, ancorata alla diversità di disciplina con la normativa statale in punto di abuso paesaggistico (nei termini illustrati *infra*), come si dirà, non ignora che la qualificazione dell'indennità in parola in termini di sanzione amministrativa pecuniaria non è indifferente per il Giudice *ad quem*, come si avrà modo di illustrare nel paragrafo 21.

20.1. Premesso ciò, la valutazione della non manifesta infondatezza si articola innanzitutto nel senso che l'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994, nella formulazione ritenuta vigente, viola la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi degli articoli 9 e 117, comma 2, lett. s) della Costituzione, in quanto determina una lesione diretta dei beni culturali e paesaggistici tutelati, con la conseguente grave diminuzione del livello di tutela garantito nell'intero territorio nazionale. La predetta norma regionale interseca la disciplina sulla protezione del paesaggio (in quanto provvede a delineare le conseguenze dell'abuso anche paesaggistico), normativa che, a sua volta, rispecchia la natura unitaria del valore primario e assoluto dell'ambiente, di esclusiva spettanza statale ai sensi dell'art 117, comma 2, lett. s) della Costituzione.

Ciò in quanto:

— ai sensi dell'art. 9, comma 2, della Costituzione la Repubblica tutela il paesaggio e il patrimonio storico della Nazione;

— l'art. 117, comma 2, lett. s), della Costituzione attribuisce alla Stato la competenza legislativa esclusiva nella materia della tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali;

— l'art. 14, comma 1, lett. n), dello statuto speciale della Regione Sicilia, approvato con r.d.l. 15 maggio 1946 n. 455 e successive modificazioni e integrazioni, riconosce una potestà legislativa esclusiva in materia di tutela del paesaggio e di conservazione delle antichità e delle opere artistiche.

In merito alla materia del paesaggio si rileva che:

— l'art. 9 della Costituzione (la Repubblica «tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione») ha costituito, in combinato disposto con gli articoli 2 e 32 della Costituzione, l'asse portante per il riconoscimento del diritto primario a godere di un ambiente salubre, e ciò attraverso la lettura effettuata dalla Corte costituzionale nelle sentenze n. 210 e n. 641 del 1987, poi consacrato nel 2001, con la riforma del titolo V della Costituzione, attraverso i rinvii espressi ad ambiente ed ecosistema introdotti dall'art. 117, secondo comma, lett. s);

— la nozione di paesaggio di cui all'art. 9 della Costituzione ha così assunto una connotazione che partecipa sia dell'esigenza di cura di singoli beni, quindi dei valori storici, culturali ed estetici del territorio, sia quella di non pretermettere l'interesse alla tutela dell'ambiente, sia quell'attenzione alla materia dell'urbanistica (Corte costituzionale 21 aprile 2021 n. 74 e 17 aprile 2015 n. 64);

— specularmente l'ampia nozione di ambiente, così come è stata ricostruita specie dopo il 2001, ha una morfologia complessa, capace di ricomprendere non solo la tutela di interessi fisico-naturalistici, ma anche i beni culturali e del paesaggio idonei a contraddistinguere in modo originale, peculiare e irripetibile un certo ambito geografico e territoriale (Corte costituzionale 30 marzo 2018 n. 66, punto 2.2. del Considerato in diritto).

Detto ciò in punto di norme costituzionali di interesse nella presente controversia si rileva conseguentemente, in relazione alle soggettività coinvolte dalle suddette attribuzioni, che:

la tutela del paesaggio non si identifica con una materia in senso stretto, dovendosi piuttosto intendere come un valore costituzionalmente protetto, integrante una materia trasversale (Corte costituzionale 17 aprile 2017 n. 77), sulla quale lo Stato esercita, in ragione della portata ascensionale della sussidiarietà, istanze unitarie che trascendono l'ambito regionale (Corte costituzionale 1° ottobre 2003 n. 303);



in molteplici occasioni, codesta Corte ha affermato che la conservazione ambientale e paesaggistica spetta, in base all'art. 117, comma 2, lett. s) della Costituzione, alla cura esclusiva dello Stato (Corte costituzionale 23 luglio 2018 n. 172);

l'attribuzione allo Stato della competenza esclusiva di tale materia-obiettivo non implica una preclusione assoluta all'intervento regionale, purché questo sia volto all'implementazione del valore ambientale e all'innalzamento dei suoi livelli di tutela (sentenza 23 luglio 2019 n. 172, punto 6.2. del Considerato in diritto e sentenza n. 178/18, punto 2.1. del Considerato in diritto; nello stesso senso sentenza Corte costituzionale 17 aprile 2017 n. 77, 16 luglio 2014, 24 ottobre 2013 n. 246, 20 giugno 2013 n. 145, 26 febbraio 2010 n. 67, 18 aprile 2008 n. 104 e 14 novembre 2007 n. 378);

alle regioni non è consentito modificare gli istituti di protezione ambientale che dettano una disciplina uniforme, valevole su tutto il territorio nazionale, «senza che ciò sia giustificato da più stringenti ragioni di tutela» (Corte costituzionale 21 aprile 2021 n. 74);

fra gli istituti di protezione ambientale che dettano una disciplina uniforme, valevole su tutto il territorio nazionale, che alle regioni non è consentito modificare, deve essere annoverata l'autorizzazione paesaggistica (Corte costituzionale 21 aprile 2021 n. 74).

Con specifico riferimento alle competenze legislative delle regioni a statuto speciale, la giurisprudenza costituzionale ha sottolineato che il legislatore statale, tramite l'emanazione delle norme di grande riforma economico-sociale, «conserva il potere — anche relativamente al titolo competenziale legislativo nella materia tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali, di cui all'art. 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione, [...] di vincolare la potestà legislativa primaria delle regioni a statuto speciale» (sentenza n. 238/2013, punto 2.2. del Considerato in diritto).

Specularmente la Regione Siciliana, con specifico riferimento alla competenza legislativa esclusiva attribuitale dallo statuto speciale in materia di paesaggio e di urbanistica, deve rispettare, oltre che, in generale, i precetti costituzionali, anche le «norme di grande riforma economico-sociale» poste dallo Stato nell'esercizio delle proprie competenze legislative (Corte costituzionale 8 novembre 2017, n. 232 con riferimento alla disciplina dell'accertamento di conformità).

A ciò si aggiunge che la definizione dell'ambiente quale materia trasversale porta con sé consente l'attivazione, da parte dello Stato, istanze unitarie che trascendono l'ambito regionale in ragione della portata ascensionale della sussidiarietà, (Corte costituzionale 1° ottobre 2003 n. 303).

In ragione di quanto sopra si rileva che:

la legge n. 431 del 1995 è stata qualificata in termini di legge di grande riforma (Corte costituzionale 27 giugno 1986 n. 151), così come il decreto legislativo n. 42/2004 (Corte costituzionale 29 ottobre 2009 n. 272): il codice dei beni culturali «detta le coordinate fondamentali della pianificazione paesaggistica affidata congiuntamente allo Stato e alle regioni» (sentenza n. 66/18, punto 2.4. del Considerato in diritto), in coerenza con i principi delineati sopra in tema di protezione del paesaggio e di tutela dell'ambiente e della valenza della disciplina statale diretta a proteggere l'ambiente e il paesaggio quale limite alla competenza legislativa in materia anche delle regioni a statuto speciale;

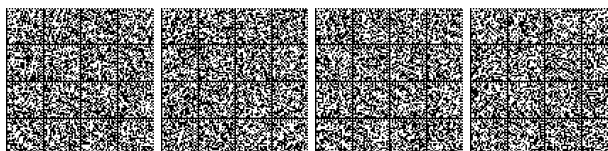
tale qualificazione discende dal fatto che il codice dei beni culturali e del paesaggio di cui al decreto legislativo n. 42/2004 impatta in modo diretto sul valore primario e assoluto del paesaggio («il paesaggio va, cioè, rispettato come valore primario, attraverso un indirizzo unitario che superi la pluralità degli interventi delle amministrazioni locali» (così la sentenza 5 maggio 2006 n. 182), così come richiamato dall'art. 9 della Costituzione e dall'art. 117 comma 2 lett. s) della Costituzione, e ne delinea un nuovo assetto, improntato a integrità e globalità, implicante una riconsiderazione del territorio nella prospettiva estetica e culturale, intesa in senso dinamico;

l'indennità di cui all'art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004, sulla quale è intervenuto l'art. 2, comma 46, legge n. 662 del 1996 nei termini sopra delineati, risulta — in ragione della funzione riparatoria rispetto all'esternalità negativa prodotta con l'abuso e in funzione generai-preventiva, di dissuasione, direttamente connessa al valore primario e assoluto che il decreto legislativo n. 42/2004 attribuisce al paesaggio.

21. A fronte di ciò:

la disciplina sul condono edilizio è organicamente regolamentata in ambito nazionale prevedendo che l'accertamento postumo (nei termini evidenziati sopra, nei paragrafi 15.3., 15.4. e 15.5. della compatibilità paesaggistica sia accompagnato dal pagamento, dell'indennità di cui all'art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004;

è stato già illustrato, come il pagamento della somma di denaro connessa all'accertamento della compatibilità paesaggistica costituisca un tratto fondamentale dell'istituto a livello di disciplina nazionale;



come si è rilevato sopra, l'indennità connessa all'accertamento postumo di compatibilità paesaggistica del manufatto abusivo è dovuta in ambito nazionale, anche se il vincolo paesaggistico è sopravvenuto rispetto alla realizzazione dell'abuso (e ciò indipendentemente dalla qualificazione della medesima come sanzionatoria o risarcitoria);

ciò in ragione, da un lato, della richiamata Adunanza plenaria n. 20 del 1999 e, dall'altro lato, dell'art. 2, comma 46, legge n. 662 del 1996 (cui la giurisprudenza, come già illustrato, ha peraltro attribuito una portata interpretativa), che esplicita come, in caso di condono, resti dovuta l'indennità per danno al paesaggio;

l'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994, nel prevedere che la sanzione amministrativa pecuniaria non sia irrogabile nel caso di sopravvenienza del vincolo paesaggistico rispetto alla commissione dell'abuso, si discosta dalla disciplina nazionale sopra illustrata lasciando «scoperto» il periodo precedente nel quale l'abuso è stato commesso ma l'accertamento di compatibilità non è ancora avvenuto;

in tal senso viene assicurata sul territorio siciliano una tutela meno elevata del valore ambiente e paesaggio rispetto a quella garantita sul rimanente territorio nazionale;

in ambito siciliano, infatti, la conformità attuale alla disciplina paesaggistica consente di superare il precedente abuso senza ulteriori conseguenze negative, sicché viene meno il disvalore ambientale e paesaggistico connesso a quest'ultimo, parificando la posizione di chi non ha commesso abuso alla posizione di chi lo ha commesso ma ha ottenuto l'accertamento positivo di conformità di cui all'art. 167, decreto legislativo n. 42/2004 solo dopo averlo realizzato;

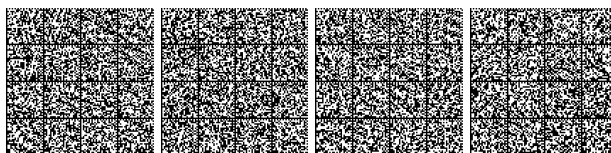
così non avviene, come si è già visto, sul rimanente territorio nazionale, dove la tutela del paesaggio è presidiata a livello general-preventivo anche attraverso il pagamento di un'indennità a copertura delle conseguenze pregiudizievole dell'abuso commesso;

tale ultimo aspetto assume una particolare rilevanza nell'ambito dell'istituto di cui all'art. 167, decreto legislativo n. 42/2004 (come sopra già illustrato), delineando un procedimento avente due prospettive, quella del superamento di una situazione di non conformità formale alla disciplina paesaggistica in seguito all'accertamento della compatibilità sostanziale del manufatto (questo a presidio di un principio di efficienza e di scarsità delle risorse che accomuna l'intero ordinamento giuridico e non solo la prospettiva pubblicistica) e il contrappeso del pagamento di un'indennità in funzione general-preventiva a presidio del rispetto *ex ante* delle regole poste a tutela del paesaggio attraverso il pagamento dell'indennità (che altrimenti viene meno la cogenza delle medesime, con conseguente intaccamento del valore fondamentale dell'ambiente e del paesaggio);

si è illustrato sopra come il procedimento e la posizione dell'Amministrazione sul punto si giustifichi e trovi le ragioni del proprio canone di azione solo nel bilanciamento fra i due aspetti sopra delineati e come non possa esservi l'uno, senza l'altro.

L'art. 5, comma 3, ultimo periodo, legge regionale n. 17/1994, nella formulazione che si ritiene attualmente vigente (come sopra illustrato), laddove non consente l'irrogazione dell'indennità di cui all'art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004 in caso di sopravvenienza del vincolo paesaggistico, contrasta, eccedendo dalle competenze attribuite alla Regione Siciliana dall'art. 14, lett. n) dello Statuto in materia di tutela del paesaggio e di conservazione delle antichità e delle opere artistiche, con le norme di grande riforma economico-sociale contenute nell'art. 167 del decreto legislativo n. 42/2004, con conseguente violazione degli articoli 9 e 117, secondo comma, lett. s), della Costituzione. Ciò in quanto comporta una significativa alterazione del meccanismo delineato dal legislatore statale per la tutela dei beni culturali e paesaggistici, così come interpretato, da un lato, dalla richiamata Adunanza plenaria n. 20 del 1999 e, dall'altro lato, dall'art. 2, comma 46, legge n. 662 del 1996 (cui la giurisprudenza, come già illustrato, ha peraltro attribuito una portata interpretativa), che esplicita come, in caso di condono, resti dovuta l'indennità per danno al paesaggio anche in caso di vincolo sopravvenuto: non è consentito alla Regione Siciliana adottare una disciplina difforme da quella contenuta dalla normativa nazionale di riferimento che assicura il pagamento dell'indennità di cui all'art. 167, decreto legislativo n. 42/2004.

21.1. Il Collegio solleva altresì questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3, ultimo periodo, legge regionale n. 17/1994, nella ridetta formulazione che si ritiene attualmente vigente, laddove non consente l'irrogazione dell'indennità di cui all'art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004 in caso di sopravvenienza del vincolo paesaggistico, in relazione ai parametri di cui agli articoli 3 e 97 della Costituzione. Ciò, in quanto la norma censurata consente di eliminare qualsiasi conseguenza pecuniaria negativa in caso di accertamento postumo della compatibilità paesaggistica. Altrettanto non avviene invece sul restante territorio nazionale, pur a fronte della medesima situazione di fatto e di un livello di tutela del paesaggio che non può essere difforme (almeno verso il basso, essendo, come già visto, consentito alle Regioni unicamente di innalzare lo *standard* di tutela).



Nel meccanismo disegnato dalla norma regionale della cui costituzionalità il Collegio dubita, la regolarizzazione del fatto lesivo per il paesaggio (certamente sussistente al momento della deliberazione dell'amministrazione sulla domanda di condono) avviene senza alcuna conseguenza pregiudizievole per il suo autore.

Dal che la considerazione che la disciplina qui censurata possa indebolire l'efficacia deterrente del sistema delineato dall'art. 167 del decreto legislativo n. 42/2004, così come interpretato dall'Adunanza plenaria n. 20 del 1999 e dall'art. 2, comma 46, della legge n. 662 del 1996, con conseguente incentivazione a tenere il comportamento, confidando nella possibilità di un adempimento successivo, in grado di superare l'illecito paesaggistico commesso: così vanificando l'efficacia deterrente dell'istituto, con conseguente irragionevolezza intrinseca della disciplina e connesso pregiudizio al buon andamento della pubblica amministrazione.

Né giustifica la diversità di trattamento del danno al paesaggio sul territorio siciliano la prospettiva di un rapporto tra pubblica amministrazione e consociati imperniato su uno schema dialogico-collaborativo anziché oppositivo, che si tradurrebbe nell'imposizione di un obbligo di «avvertire» il privato circa la necessità di conformarsi al precetto, che imporrebbe la previa imposizione del vincolo paesaggistico sull'area oggetto di abuso rispetto alla realizzazione di questo.

L'argomentazione infatti non spiega la diversità della disciplina siciliana, in quanto un'argomentazione analoga potrebbe articolarsi anche in relazione al rimanente territorio nazionale.

A ciò si aggiunge, in senso inverso, che il valore del paesaggio giustifica piuttosto, per i motivi sopra esposti, l'impostazione opposta.

Non sfugge, tra l'altro, che in riferimento all'ambito del diritto penale la possibilità di riservare maggiore spazio a meccanismi di riduzione o addirittura di esclusione della pena, a fronte di condotte riparatorie delle conseguenze del reato da parte del suo autore, è stata esplorata recentemente anche dal legislatore statale con l'introduzione del nuovo art. 162-ter del codice penale ad opera della legge 23 giugno 2017, n. 103 (Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all'ordinamento penitenziario), che prevede per l'appunto l'estinzione dei delitti procedibili a querela soggetta a remissione — senza alcuna residua sanzione per il trasgressore — quando, anche in assenza di remissione della querela da parte della persona offesa, questi abbia riparato interamente il danno cagionato dal reato ed eliminato, ove possibile, le conseguenze dannose o pericolose di esso entro l'apertura del dibattimento di primo grado.

Nondimeno nel caso di specie il meccanismo introdotto dal legislatore regionale con l'art. 5, comma 3 della legge regionale n. 17/1994 non assicura la riparazione del danno in quanto la regolarizzazione della posizione del soggetto istante ai sensi dell'art. 167, comma 5 del decreto legislativo n. 42/2004 avviene prescindendo dalla valutazione del pregiudizio arrecato al bene ambiente, che, anzi, tale omissione costituisce l'effetto precipuo della norma regionale sospettata di illegittimità costituzionale. E ciò è ancora più rilevante in quanto l'interesse pubblico al paesaggio presenta le caratteristiche dell'interesse almeno in parte adespota, potenzialmente incidente sulle generazioni future, e le cui violazioni determinano esternalità negative difficilmente apprezzabili (di talché anche la particolare modalità di quantificazione dell'indennità di cui all'art. 167, comma 5).

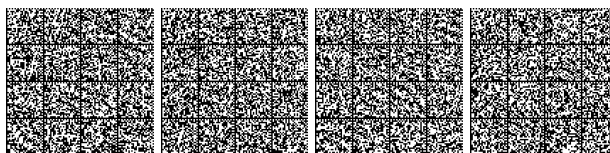
Non può quindi ritenersi, in uno con la Corte costituzionale, che ha ritenuto che l'introduzione del nuovo art. 162-ter del codice penale corrisponda a legittime opzioni di politica criminale o di politica sanzionatoria (18 gennaio 2021 n. 5), che la scelta operata dal legislatore regionale con l'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994 non tradisca nella manifesta irragionevolezza o non si traduca in un evidente pregiudizio al principio del buon andamento dell'amministrazione.

L'art. 5, comma 3 della legge regionale n. 17/1994, eccedendo dalle competenze statutarie della Regione autonoma della Sicilia di cui all'art. 14, comma 1, lettera n) e quindi essendo privo di giustificazione, viola quindi anche gli articoli 3 e 97 della Costituzione.

21.2. Da ultimo, per completezza espositiva, sarà consentita una considerazione. Si è già chiarito che l'indennità di cui all'art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004 non riveste, per il Collegio, i connotati della sanzione amministrativa in ragione delle considerazioni sopra illustrate.

Nondimeno, se anche si ritenesse di attribuire detta qualificazione all'indennità in parola, questo CGARS ritiene che la norma censurata non si presti a una interpretazione adeguatrice, che ne determini la sussumibilità nell'ambito della categoria delle sanzioni amministrative sostanzialmente penali.

Detta indennità infatti si situa nell'ambito di una fattispecie (quella di cui all'art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004) favorevole per il privato istante in quanto consente il superamento di un precedente illecito. Sicché l'analisi concreta delle finalità perseguite (già sopra illustrata ai paragrafi 15.3., 15.4. e 15.5.) rende recessiva, sulla base dei parametri *Engel*, la finalità punitiva rispetto a quella





preventiva, nel senso che l'indennità costituisce una misura a tutela del paesaggio, che consente di superare l'illecito commesso, alla quale risultano estranei gli aspetti meramente afflittivi della pena (potendosi al più rinvenire delle secondarie finalità di deterrenza).

La tecnica di quantificazione, peraltro, basata sul binomio danno arrecato-profitto conseguito, osta a ritenere particolarmente elevato il grado di afflittività in quanto la misura del dovuto non trova giustificazione nella necessità di assicurare l'effetto punitivo ma nel tentativo di rimediare a un danno arrecato. Nella determinazione dell'indennità non si ha infatti riguardo all'elemento soggettivo del fatto, né all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione e neppure alla personalità dello stesso e alle sue condizioni economiche, parametri che il legislatore ha individuato al fine di assicurare la finalità punitiva (art. 11 della legge n. 689/1981).

Detto ciò in punto di non annoverabilità dell'indennità controversa nell'ambito delle sanzioni amministrative sostanzialmente penali, questo CGARS ritiene che la riconducibilità della stessa nella categoria delle sanzioni amministrative (sussumibilità comunque avversata da questo CGARS, come sopra illustrato) non consentirebbe comunque di superare le questioni di legittimità costituzionale in ragione dei principi della conoscibilità del precetto e la prevedibilità delle conseguenze sanzionatorie (Corte costituzionale 29 maggio 2019 n. 134).

In altre parole, questo CGARS ritiene che non possa essere utilizzato, in funzione paralizzante rispetto alla questione di legittimità costituzionale della norma censurata, il rilievo che essa (laddove non consente di irrogare la «sanzione» nel caso di sopravvenienza del vincolo paesaggistico) sarebbe giustificata dalla necessità di allineare la fattispecie alla regola generale di conoscibilità del precetto la cui violazione determina la conseguenza sanzionatoria.

Piuttosto, l'ordinamento suppone (e impone) che colui che realizza un illecito edilizio si assuma la responsabilità delle conseguenze negative che dalla condotta derivano nel corso del tempo, fino a che la posizione del medesimo non risulta nuovamente conforme all'ordinamento giuridico (secondo il canone del *versari in re illicita*): il precetto da conoscere anticipatamente non è rappresentato dal singolo vincolo paesaggistico ma dal fatto che la realizzazione del manufatto deve avvenire nel rispetto delle regole di settore, pena, quanto meno, il pagamento di un'indennità.

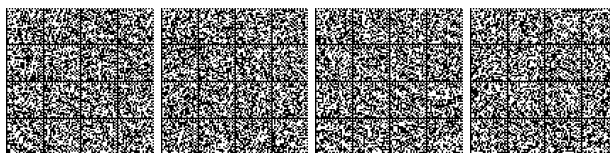
Il settore non risulta esposto né al rischio che, in contrasto con il principio della divisione dei poteri, l'autorità amministrativa o il giudice assuma[no] un ruolo creativo, individuando, in luogo del legislatore, i confini tra il lecito e l'illecito, né al rischio di violare la libera autodeterminazione individuale, dal momento che consente al destinatario della norma di apprezzare le conseguenze giuridiche della propria condotta (così non realizzandosi le situazioni che rappresentano la *ratio* dei principi della conoscibilità del precetto e della prevedibilità delle conseguenze sanzionatorie, così (Corte costituzionale 29 maggio 2019 n. 134).

La disposizione di portata generale di cui all'art. 32, legge n. 47/1985 rende infatti rilevanti i vincoli di tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, di tutela del patrimonio storico artistico e di tutela della salute che appongono limiti all'edificazione ai fini dell'accertamento di conformità in sanatoria: è la legge che impone quindi una corrispondenza stretta fra il vincolo edilizio e i suddetti vincoli, ritenendoli connessi quanto agli interessi pubblici coinvolti e inestricabilmente compromessi dalla concreta realizzazione illecita del manufatto.

L'Adunanza plenaria ha ritenuto che detta disposizione non rechi alcuna deroga al principio di legalità in quanto «è la legge che attribuisce la funzione e ne definisce le modalità di esercizio, anche attraverso la definizione dei limiti entro i quali possono ricevere attenzione gli altri interessi, pubblici e privati, con i quali l'esercizio della funzione interferisce» e che «la pubblica Amministrazione, sulla quale a norma dell'art. 97 della Costituzione incombe più pressante l'obbligo di osservare la legge, deve necessariamente tener conto, nel momento in cui provvede, della norma vigente e delle qualificazioni giuridiche che essa impone» (n. 20 del 1999).

Sicché, una volta che la cura dell'interesse paesaggistico, in uno con la cura degli altri interessi coinvolti nell'operazione, sia così realizzata dall'Amministrazione preposta, questa è tenuta a valutare anche i vincoli sopravvenuti rispetto alla costruzione, fino al momento della propria decisione. Senonché tale incombenza (di considerare anche i vincoli sopravvenuti) non trova ragion d'essere in un comportamento della parte pubblica, essendo piuttosto ascrivibile al fatto che in precedenza il privato abbia agito in assenza di titolo, non consentendo così la verifica di quanto edificato.

Pertanto, se sanzione vi è, essa svolge la funzione di punire il trasgressore non, in via diretta, per avere violato il vincolo paesaggistico, ma per non essersi premunito del titolo edificatorio, esponendolo alle conseguenze negative che nel corso del tempo quella condotta produce, fino al momento in cui il privato non ritiene di porre fine alle conseguenze antiggiuridiche della stessa, presentando la domanda di cui all'art. 167, decreto legislativo n. 42/2004 e l'Amministrazione si pronuncia sulla stessa.



Non si pone quindi un tema di conoscibilità del precetto, potendosi al più porre una questione di prevedibilità delle conseguenze sanzionatorie, che questo CGARS ritiene superabile in ragione del fatto che gli interessi coinvolti, oltre a quello strettamente edificatorio, sono indicati nell'art. 32 e così sono prevedibili le conseguenze che derivano dalla violazione di detti interessi: l'unico elemento di aleatorietà attiene alla mancanza di sicurezza in ordine al fatto che l'area interessata dall'illecito sia nel corso del tempo sottoposta (o meno) a vincolo.

Detta aleatorietà, peraltro, è contenuta dalla predeterminazione della tipologia di vincoli e di conseguenze che ne derivano, da un lato, e, dall'altro lato, dal fatto che dipende proprio dal soggetto «punito» la possibilità di ridurre, se non azzerare, detta aleatorietà presentando l'istanza di compatibilità (paesaggistica, per quanto interessa nella presente controversia).

22. Detto ciò in funzione delle questioni di legittimità sollevate, proprio per quanto si è in ultimo esposto nel precedente paragrafo questo CGARS non ritiene di porre ulteriori questioni in relazione specificamente all'eventuale qualificazione (avversata dal Collegio, come sopra illustrato) dell'indennità di cui all'art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004 in termini di sanzione amministrativa dal momento che la giurisprudenza costituzionale ritiene che «la competenza sanzionatoria amministrativa non è in grado di autonomizzarsi come materia a sé, ma accede alle materie sostanziali» (Corte costituzionale 7 giugno 2018 n. 121), così assorbendosi nelle questioni di costituzionalità già poste, dovendosi rilevare che le denunciate problematiche in punto di depotenziamento della tutela del paesaggio manterrebbero in simile ipotesi inalterata consistenza (cfr. Corte costituzionale, 17 novembre 2020, n. 240, seppur con riferimento a Regione a Statuto ordinario)

23. Tanto premesso, richiamando quanto sopra osservato in punto di rilevanza della medesima e riassunto al paragrafo 19 (in costanza della norma regionale suddetta nel caso di specie dovrebbe confermarsi la pronuncia di primo grado che ha annullato l'ingiunzione di pagamento dell'indennità, atteso che il vincolo paesaggistico è stato apposto dopo la realizzazione della costruzione abusiva, mentre, laddove, invece, la norma venga meno in seguito a pronuncia di incostituzionalità il Collegio dovrebbe determinarsi in senso opposto, riformando la sentenza di primo grado), in punto di non manifesta infondatezza (in ragione della nozione di norma di grande riforma economico sociale, che la Regione Siciliana è tenuta a rispettare pur essendo titolare di una competenza legislativa esclusiva in materia di paesaggio, e della irragionevole disparità di trattamento), ed in punto di impossibilità di interpretazione adeguatrice della norma, il CGARS solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994, per contrasto con gli articoli 9 e 117 comma 2, lett. s), 3 e 97 della Costituzione ai sensi dell'art. 23, comma 2, legge 11 marzo 1953 n. 87, ritenendola rilevante.

Il processo deve, pertanto, essere sospeso ai sensi e per gli effetti di cui agli articoli 79 e 80 c.p.a. e 295 del codice di procedura civile, con trasmissione immediata degli atti alla Corte costituzionale.

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

*P. Q. M.*

*Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, parzialmente e non definitivamente pronunciando:*

*respinge il secondo motivo dell'appello principale;*

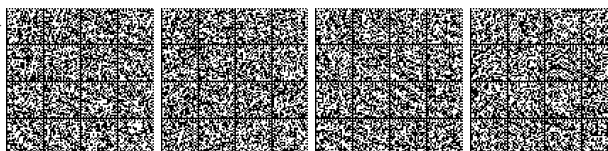
*respinge l'articolazione del primo motivo dell'appello principale volta a sostenere che al tempo dell'abuso sussistesse nell'area un vincolo paesaggistico, ovvero che il vincolo archeologico ivi sussistente fosse equiparabile ad un vincolo paesaggistico;*

*visto l'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3, legge regionale n. 17/1994 in relazione agli articoli 3, 9, 97 e 117 comma 2 lett. s) della Costituzione, nei sensi di cui in motivazione;*

*sospende il presente giudizio ai sensi dell'art. 79 comma 1 c.p.a.;*

*dispone, a cura della Segreteria del Tribunale amministrativo, l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

*rinvia ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite all'esito del giudizio incidentale promosso con la presente ordinanza;*



*ordina che la presente ordinanza sia notificata, a cura della Segreteria del Tribunale amministrativo, a tutte le parti in causa, e che sia comunicata al Presidente della Regione Siciliana, all'Assemblea regionale siciliana, al Presidente del Consiglio dei ministri, al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati;*

*ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.*

*Così deciso dal C.G.A.R.S. con sede in Palermo nella camera di consiglio del giorno 5 maggio 2021, tenutasi da remoto ed in modalità telematica e con la contemporanea e continua presenza dei magistrati:*

*Fabio Taormina, Presidente;*

*Raffaele Prosperi, consigliere;*

*Sara Raffaella Molinaro, consigliere - estensore;*

*Maria Immordino, consigliere;*

*Antonino Caleca, consigliere.*

*Il Presidente: TAORMINA*

*L'estensore: MOLINARO*

21C00229

## N. 163

*Ordinanza del 14 giugno 2021 del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana sul ricorso proposto da Regione Siciliana - Assessorato regionale beni culturali e identità siciliana e Regione Siciliana - Soprintendenza per i beni culturali e ambientali di Agrigento c/Bardas Cornelia*

**Paesaggio - Norme della Regione Siciliana - Vincolo paesaggistico sopravvenuto rispetto alla realizzazione di un'opera abusiva - Esclusione dell'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie a carico dell'autore dell'abuso edilizio - Denunciata preclusione dell'irrogazione dell'indennità paesaggistica.**

- Legge della Regione Siciliana 31 maggio 1994, n. 17 (Provvedimenti per la prevenzione dell'abusivismo edilizio e per la destinazione delle costruzioni edilizie abusive esistenti), art. 5, comma 3, nella formulazione precedente alla sostituzione operata dall'art. 17, comma 11, della legge regionale 16 aprile 2003, n. 4 (Disposizioni programmatiche e finanziarie per l'anno 2003).

### IL CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA

#### PER LA REGIONE SICILIANA

##### SEZIONE GIURISDIZIONALE

Ha pronunciato la presente sentenza non definitiva sul ricorso numero di registro generale 99 del 2020, proposto dalla Regione Siciliana - Dipartimento regionale beni culturali e identità siciliana, Regione Siciliana - Soprintendenza per i beni culturali e ambientali di Agrigento, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura distrettuale, domiciliataria *ex lege* in Palermo, via Valerio Villareale n. 6;

Contro Signora Cornelia Bardas, rappresentata e difesa dagli avvocati Gaetano Caponnetto e Vincenzo Caponnetto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia (Sezione Prima) n. 1809/2019.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della signora Cornelia Bardas;



Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 maggio 2021, tenutasi da remoto ed in modalità telematica ex art. 4 del decreto-legge n. 84 del 2020 e ex art. 25 del decreto-legge n. 137 del 2020, così come modificato dall'art. 6 del decreto-legge n. 44/2021, il Cons. Sara Raffaella Molinaro;

Considerati presenti, ex art. 4, comma 1 penultimo periodo decreto-legge n. 28/2020 e art. 25 decreto-legge n. 137/2020, gli avvocati Gaetano e Vincenzo Caponnetto e l'avv. dello Stato Francesco Pignatone;

Visto l'art. 36, comma 2, cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

1. Con la sentenza in epigrafe appellata, n. 1809 dell'8 luglio 2019, il Tribunale amministrativo regionale della Sicilia - sede di Palermo ha accolto il ricorso di primo grado proposto dalla odierna parte appellata, signora Cornelia Bardas, volto a ottenere l'annullamento del D.D.S. n. 395 del 31 gennaio 2018, emesso ai sensi dell'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004, con cui le è stato ingiunto il pagamento della somma di euro 9.912,16, quale indennità risarcitoria per il danno causato al paesaggio con la realizzazione di un fabbricato composto da più elevazioni fuori terra, sito nel Comune di Agrigento, via Montaperto n. 9, foglio 163, particella 1097, sub. 2 e 3, senza preventivi atti di assenso.

2. La signora Cornelia Bardas nell'esporre di avere ereditato un immobile, realizzato abusivamente, ubicato ad Agrigento, distinto in catasto al foglio n. 163, particella sub. 1097 sub. 2 e 3, ha dedotto le seguenti censure:

- a) intrasmissibilità della sanzione agli eredi e violazione dell'art. 7 legge n. 689/1981;
- b) sopravvenienza del vincolo paesaggistico e violazione del regime di irretroattività (art. 1, legge n. 689/1981);
- c) intervenuta prescrizione (art. 28, legge n. 689/1981).

3. Con la sentenza impugnata il Tribunale amministrativo regionale ha:

a) respinto la doglianza incentrata sulla asserita intrasmissibilità a eredi e aventi causa dell'obbligo di pagare l'indennità ex art. 167 decreto legislativo n. 42/2004;

b) disatteso il motivo relativo all'intervenuta prescrizione della pretesa azionata dall'Amministrazione regionale, alla stregua dell'art. 28, legge n. 689/1981, individuando il *dies* a qua nella data di rilascio della concessione in sanatoria (ravvisando una permanente anti-giuridicità che cesserebbe soltanto con il conseguimento della concessione in sanatoria);

c) accolto, invece, la seconda censura incentrata sulla sopravvenienza del vincolo paesaggistico rispetto alla commissione dell'abuso argomentando sulla base del canone di irretroattività desumibile dall'art. 1 legge n. 689/1981 e dal comma 3 dell'art. 5 della l.r. n. 17/1994.

4. Con ricorso n. 99 del 2020 l'Amministrazione regionale, già resistente e rimasta soccombente nel giudizio di prime cure, ha depositato l'atto di appello (tempestivamente passato per notifica) proponendo una articolata critica alla sentenza in epigrafe e chiedendone la riforma, in quanto:

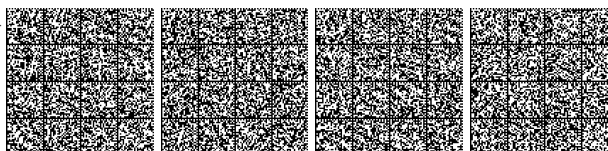
a) incentrata su un errore fattuale, posto che alla data di commissione dell'abuso edilizio per cui è causa l'area sarebbe stata (già) interessata da un vincolo paesaggistico (e non soltanto archeologico) che avrebbe, quindi, sin dal 1971 preceduto il vincolo introdotto dalla legge 8 agosto 1985, n. 431;

b) incentrata sull'asserita obliterazione della circostanza che il sistema vigente all'epoca dell'abuso sanzionava l'esecuzione di opere abusive su un bene di interesse artistico o storico (art. 591, n. 1089/1939).

5. L'appellata Sig.ra Cornelia Bardas ha tempestivamente depositato un appello incidentale, in seno al quale:

a) ha controdedito alle critiche dell'appellante, sostenendo che troverebbe applicazione nel caso di specie l'art. 5 della l.r. n. 17/1994, secondo cui non è irrogabile la sanzione amministrativa pecuniaria in caso di vincolo paesaggistico sopravvenuto, e che, sino all'entrata in vigore della legge n. 431/1985 (in epoca quindi successiva alla realizzazione dell'abuso), l'area non era interessata da alcun vincolo paesaggistico;

b) ha incidentalmente censurato il capo di sentenza reiettivo della censura di cui al primo motivo del ricorso introduttivo, ribadendo la tesi della intrasmissibilità a eredi e aventi causa dell'obbligo di pagare la sanzione ex art. 167 decreto legislativo n. 42/2004 affermando che tale obbligo incombeva unicamente sull'autore dell'abuso.



6. All'adunanza camerale del 26 febbraio 2020 fissata per la deliberazione della domanda cautelare di sospensione della provvisoria esecutività della impugnata decisione la trattazione della causa è stata differita al merito su richiesta dell'Amministrazione appellante.

7. Questo CGARS, con ordinanza collegiale 23 ottobre 2020, n. 976, da intendersi integralmente richiamata e trascritta in questa sede, ha disposto una verifica al fine di chiarire l'esatta collocazione dell'immobile per cui è lite rispetto alla perimetrazione della «zona B» di cui ai decreti ministeriali 12 giugno 1957, 16 maggio 1968 e 7 ottobre 1971 ed al successivo decreto del Presidente della Regione Siciliana n. 91 del 1991, nonché al precedente decreto Presidenziale 6 agosto 1966, n. 807.

8. In data 15 novembre 2020 il verificatore ha depositato la relazione di verifica.

9. In data 30 novembre 2020 e in data 19 dicembre 2020 l'appellata ha depositato memoria.

10. Alla pubblica udienza del 17 marzo 2021 la causa è stata posta in decisione e il Collegio ha reso l'ordinanza collegiale n. 222 del 19 marzo 2021, da intendersi integralmente richiamata nel presente provvedimento, con cui ha dato avviso alle parti ai sensi dell'art. 73 comma 3 c.p.a. circa le seguenti circostanze:

«– sebbene il provvedimento impugnato in primo grado recasse l'indicazione di «sanzione pecuniaria» e di «indennità per il danno arrecato al paesaggio» e non contenesse alcun riferimento alla legge n. 68911981 le parti e il giudice di primo grado hanno argomentato le proprie considerazioni riferendosi a tale ultima disposizione di legge;

con sentenza n. 95 del 9 febbraio 2021 questo C.G.A.R.S. ha seppur senza prendere posizione sul punto in quanto superfluo rispetto al *thema decidendi* di quella controversia - fatto presente l'esistenza della più recente ricostruzione della fattispecie di cui all'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004 in termini difformi da quella fatta propria dalla sentenza impugnata nell'odierna causa e, per quanto si è sinora chiarito dalle deduzioni contenute negli scritti difensivi delle parti dell'odierno processo (Cons. St., IV, 31 agosto 2017, n. 4109 e, più di recente, Consiglio di Stato, II 30 ottobre 2020, n. 6678)».

11. Con la medesima ordinanza questo CGARS si è interrogato, considerata la «possibile refluenza di tale opinamento sugli argomenti centrale dell'odierno processo», sulla eventuale condivisibilità di tale ultima ricostruzione consentendo alle parti di argomentare sul punto, oltre che «in ordine all'attuale vigenza del disposto di cui al comma 3 dell'art. 5 della legge regionale 31 maggio 1994, n. 17, a seguito della sopravvenuta disposizione di cui all'art. 2 comma 46 della legge 23 dicembre 1996, n. 662, e, nel caso, circa la compatibilità costituzionale di quest'ultima in relazione, tra l'altro, al parametro di cui all'art. 9 comma II della Costituzione».

12. Alla odierna pubblica udienza del 5 maggio 2021 la causa è stata posta in decisione.

In vista di essa tutte le parti hanno depositato memorie e scritti difensivi.

## DIRITTO

13. Il Collegio ritiene in via preliminare di illustrare l'ordine espositivo con il quale verranno affrontate le questioni sottoposte allo scrutinio del Collegio nel presente giudizio, anche in relazione alla decisione di rimettere alla Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3 della l.r. siciliana n. 17/1994.

14. Si premette che:

il presente giudizio è uno dei circa ottanta attualmente pendenti innanzi a questo Consiglio di Giustizia Amministrativa ed aventi ad oggetto immobili edificati abusivamente nell'area della Valle dei Templi in Agrigento nella medesima area;

non può essere messa in discussione l'assoluta peculiarità della Valle dei Templi di Agrigento, espressione di una compenetrazione fra profili archeologici, artistici, storici e dell'ambiente circostante che attribuisce al sito il carattere dell'unicità: nel dicembre del 1997, nel corso della 2la riunione annuale del Comitato del Patrimonio mondiale dell'Unesco, tenutasi a Napoli (1°-6 dicembre 1997), è stata iscritta nella Lista del Patrimonio mondiale dell'Umanità con la denominazione «Area Archeologica di Agrigento» (il documento ICOMOS n. 831 descrive il sito e i principali monumenti in esso contenuti).

14.1. Ciò posto, si procede alla disamina delle questioni oggetto di scrutinio nel seguente ordine:

a) *in primis* - al fine di perimetrare gli argomenti effettivamente rilevanti - si esamina il secondo (ed infondato, ad avviso del Collegio) motivo dell'appello della difesa erariale;



b) successivamente si espone il convincimento del Collegio, in punto di fatto, sul regime vincolistico dell'area in cui insiste l'immobile per cui è causa (con reiezione della tesi della difesa erariale secondo cui al tempo dell'abuso sarebbe stato già presente un vincolo paesaggistico o che, comunque, il vincolo archeologico fosse «equipollente» a quello paesaggistico);

c) immediatamente di seguito, sono rappresentate le conseguenze che ciò comporta con riguardo all'odierno processo, qualificando la natura giuridica della fattispecie ex art. 167 decreto legislativo n. 42/2004;

d) sono quindi esposte le ragioni per cui:

d1) si ritiene inaccoglibile il motivo dell'appello incidentale proposto dalla parte privata in punto di asserita intramissibilità agli eredi della sanzione ex art. 7, legge n. 689/1981, così ulteriormente (rispetto al punto a) perimetrando gli argomenti effettivamente conducenti;

d2) si ritiene inapplicabile alla fattispecie il disposto di cui all'art. 7 legge n. 689/1981.

e) infine, riassunte le ragioni della rilevanza della questione, è esaminato il tema della non manifesta infondatezza della questione concernente la compatibilità costituzionale dell'art. 5, comma 3 della l.r. siciliana n. 17/1994, considerato anche l'inquadramento giuridico di cui al punto c).

14.2. In ossequio alla condivisibile ricostruzione di cui a Cassazione civ., ss. uu. 11 dicembre 2007, n. 25837 (secondo cui avrebbero sempre carattere decisivo, e devono essere immediatamente impugnati ovvero essere oggetto di riserva di impugnazione, i capi della ordinanza di rimessione che decidono nei sensi di cui all'art. 279, comma 1 n. 4 c.p.c.) ed in linea con le prescrizioni di cui all'art. 36, comma 2 c.p.a., a miglior garanzia delle parti del processo, si provvederà a decidere le questioni di cui alle lettere da a) a d1) del superiore elenco con sentenza non definitiva, che tuttavia, al fine di consentire la unicità di esame alla Corte costituzionale, non verrà resa separatamente, ma unitamente alla ordinanza collegale di rimessione.

15. Si ribadisce che il provvedimento amministrativo impugnato è il decreto n. 395 del 31 gennaio 2018, emesso ai sensi dell'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004, con cui è stato ingiunto il pagamento della somma di euro 9.912,16, quale indennità risarcitoria per il danno causato al paesaggio con la realizzazione di un fabbricato non previamente assentite.

15.1 Ciò premesso, proprio al fine di sgombrare il campo da censure che appaiono manifestamente inaccoglibili (e, insieme, per rendere manifesta la rilevanza della questione devoluta con la ordinanza collegale di rimessione) si esamina prioritariamente la seconda e subordinata censura contenuta nell'appello principale, imperniata sull'asserita obliterazione della circostanza che il sistema vigente all'epoca dell'abuso sanzionava l'esecuzione di opere abusive su un bene di interesse artistico o storico (art. 59 legge n. 1089/1939).

15.2. Il motivo non è fondato.

L'art. 59 legge n. 1089/1939 dispone fra l'altro, che chi trasgredisce le disposizioni contenute negli articoli 11, 12, 13, 18, 19, 20 e 21 è tenuto a corrispondere allo Stato una somma pari al valore della cosa perduta o alla diminuzione di valore subita dalla cosa per effetto della trasgressione, se la riduzione in pristino non è possibile.

L'obbligo di corrispondere la somma discende dall'effettuazione di attività non consentite (o almeno non consentite in mancanza di autorizzazione) su cose di interesse artistico, storico, archeologico o etnografico, che appartengono a province, comuni ed enti e istituti legalmente riconosciuti o che, pur appartenendo a privati, siano state oggetto di specifica notifica ai sensi della stessa legge (articoli 11, 12, 13, 18, 19, 20 e 21).

La legge n. 1089/1939 tutela quindi beni determinati, da essa non derivano vincoli di zona o porzioni di territorio.

Nel caso di specie né le parti, né l'Amministrazione, e neppure il verificatore, hanno mai reso edotto il Giudice di primo grado o questo Collegio della sussistenza di detto vincolo specifico sul bene di proprietà dell'appellata, né risulta altrimenti che esso sia mai stato apposto né gli atti amministrativi impugnati vi hanno mai fatto riferimento.

Neppure sarebbe possibile traslare l'impianto normativo della legge n. 1089/1939 ai beni (in passato) oggetto di tutela ai sensi della legge n. 1497/1939, senza al contempo porre in essere una operazione ermeneutica *contra legem*, *in sfavor rei*, e contraria alla lettera delle norme invocate ed applicabili.

Il motivo è, all'evidenza, manifestamente infondato, armonicamente alle conclusioni da tempo raggiunte dalla giurisprudenza amministrativa (*ex aliis* Consiglio di Stato, VI, 12 novembre 1990, n. 951) in punto di distinzione dell'impianto di cui alla legge n. 1089/1939 rispetto a quello di cui alla legge n. 1497/1939.

16. Ciò rilevato, il Collegio ritiene a questo punto di doversi addentrare, ai fini della trattazione dell'appello incidentale, del primo motivo dell'appello principale e della rimessione alla Corte costituzionale, nell'inquadramento giuridico dei vari aspetti che contraddistinguono l'applicazione dell'istituto di cui all'art. 167, comma 5 del decreto legislativo n. 42/2004 e dell'art. 5, comma 3 l.r. n. 17/1994 al caso di specie.



16.1. Come brevemente chiarito nella parte «in fatto» della presente decisione, il primo giudice ha accolto il ricorso di primo grado (anche richiamando per *relationem* numerosi propri precedenti), sulla scorta di un triplice argomentare fattuale e giuridico:

a) l'insussistenza di alcun vincolo paesaggistico sull'area ove venne edificato l'immobile, al momento in cui l'abuso venne commesso (fino al sopravvenire della legge n. 431/1985, c.d. legge Galasso);

b) la sussistenza, sull'area predetta, di un vincolo archeologico al momento in cui l'abuso venne commesso;

c) la non assimilabilità del vincolo archeologico sussistente sull'area ove venne edificato l'immobile ad un vincolo paesaggistico, ai fini dell'applicabilità dell'art. 167 del decreto legislativo n. 42/2004.

Di conseguenza, il Tribunale amministrativo regionale ha accolto la censura incentrata sulla sopravvenienza del vincolo paesaggistico rispetto alla commissione dell'abuso, qualificando l'indennità qui controversa come sanzione amministrativa, ed argomentando quindi sulla base del canone di irretroattività desumibile dall'art. 1 della legge n. 689/1981 e dal comma 3 dell'art. 5 della l.r. n. 17/1994.

16.2. Quanto ai primi tre profili dell'*iter* motivazionale seguito dal Tribunale amministrativo regionale (precedenti punti a, b e c) il Collegio ne condivide l'approdo e ritiene, di converso, che le censure articolate dalla difesa erariale non meritino condivisione.

16.3. Come emerge dalla verifica effettuata, e come peraltro si darà conto brevemente alla luce dell'analisi dei testi normativi susseguitesi, ritiene il Collegio che - per quanto paradossale ciò possa sembrare tenuto conto delle peculiari caratteristiche e dell'evidente pregio dell'area geografica in esame - sino al 1985 sull'area dove venne perpetrato l'abuso non insisteva alcun vincolo paesaggistico, e che non possa neppure seguirsi la difesa erariale (primo motivo dell'appello principale) laddove questa sostiene che il vincolo archeologico sussistente potesse «parificarsi» ad un vincolo paesaggistico (o, per dirla altrimenti ricomprendesse profili paesaggistici).

16.4. Detta conclusione si spiega in ragione dell'evoluzione normativa intervenuta in materia e delle circostanze di fatto che sono di seguito illustrate.

L'evoluzione normativa può essere così riassunta:

a seguito delle attività della Commissione provinciale per la tutela delle bellezze naturali della Provincia di Agrigento, il Ministro della pubblica istruzione, con decreto 12 giugno 1957 «Dichiarazione di notevole interesse pubblico della zona della Valle dei Templi e dei punti di vista della città sulla Valle stessa, siti nell'ambito del Comune di Agrigento», sottopose a tutela paesistica un'ampia zona del territorio comunale;

a seguito della «frana di Agrigento» venne approvato il decreto-legge 30 luglio 1966, n. 590, «Dichiarazione di zona archeologica di interesse nazionale della Valle dei Templi di Agrigento», convertito in legge 28 settembre 1966, n. 749;

a distanza di sola una settimana il Presidente della Regione Siciliana intervenne nella questione emanando il decreto presidenziale 6 agosto 1966, n. 807 «Dichiarazione di notevole interesse pubblico della zona della Valle dei Templi e dei punti di vista del belvedere del Comune di Agrigento», che sottopose una più ampia zona del territorio comunale a vincolo paesistico;

in esecuzione legge 28 settembre 1966, n. 749, di conversione del decreto-legge 30 luglio 1966, n. 590, venne emanato dal Ministero della pubblica istruzione di concerto con il Ministero per i lavori pubblici, il decreto 16 maggio 1968, «Determinazione del perimetro della Valle dei Templi di Agrigento, delle prescrizioni d'uso e dei vincoli di in edificabilità» (c.d. Gui-Mancini) - poi modificato dal decreto 7 ottobre 1971 «Modifiche del decreto ministeriale 16 maggio 1968, concernente la determinazione del perimetro della Valle dei Templi di Agrigento, prescrizioni d'uso e vincoli di in edificabilità» (c.d. Misasi-Lauricella) -, che vincolò e delimitò la Valle dei Templi, definendo e suddividendo l'area vincolata in cinque zone, dalla A alla E, aventi ciascuna specifica prescrizione, oltre ad avere introdotto (la Misasi-Lauricella) il nulla osta della Soprintendenza ai BB.CC.AA. per la realizzazione di infrastrutture urbanistiche;

in data 17 agosto 1985 venne pubblicata nella G.U.R.S. la legge 10 agosto 1985, n. 37 Nuove norme in materia di controllo dell'attività urbanistico-edilizia, riordino urbanistico e sanatoria delle opere abusive», il cui art. 25, «Parco archeologico di Agrigento», prevedeva al comma 1, che «Entro il 31 ottobre 1985, il Presidente della Regione, di concerto con gli Assessori regionali per i beni culturali e per il territorio e l'ambiente, sentiti i pareri del Sovrintendente ai beni culturali di Agrigento e del Consiglio regionale per i beni culturali ed ambientali, provvede ad emanare il decreto di delimitazione dei confini del Parco archeologico della Valle dei Templi di Agrigento ed all'individuazione dei confini delle zone da assoggettare a differenziati vincoli, previo parere della competente Commissione legislativa dell'Assemblea regionale siciliana»: la delimitazione dei confini del Parco archeologico venne stabilita con il decreto del Presidente della Regione Siciliana 13 giugno 1991, n. 91 «Delimitazione dei confini del Parco Archeologico della



Valle dei Templi di Agrigento» (c.d. Nicolosi), che fece coincidere il confine del Parco archeologico di Agrigento con il confine della zona A - delimitata con l'art. 2 del decreto ministeriale 16 maggio 1968 (c.d. Gui-Mancini) e poi modificato con decreto ministeriale 7 ottobre 1971 (c.d. Misasi-Lauricella) - e che ampliò anche la zona «B», includendo Cozzo S. Biagio, Contrada Chimento ed una zona a nord della Contrada Mosè.

16.5. Quanto alle circostanze di fatto, premesso che l'appellata ha dichiarato che il fabbricato è stato realizzato nel 1973/1976 (e tale affermazione è rimasta incontestata) dalla verifica emerge che:

rispetto ai vincoli imposti dal decreto ministeriale 12 giugno 1957 e dal decreto presidenziale n. 807 del 6 agosto 1966 «il fabbricato *de quo* non ricade all'interno della zona perimetrata oggetto del vincolo archeologico e paesistico»;

rispetto al vincolo imposto dal decreto 16 maggio 1968 e dal decreto 7 ottobre 1971 «il fabbricato *de quo* ricade all'interno della zona perimetrata quale Zona B»;

rispetto al vincolo imposto dal decreto del Presidente della Regione Siciliana 13 giugno 1991, n. 91 «il fabbricato *de quo* permane all'interno della zona perimetrata quale Zona «B»;

Quindi, in disparte il vincolo paesaggistico di cui alla legge Galasso ed al successivo decreto legislativo n. 42/2004, in base alla normativa vigente al tempo della costruzione (1973/76), il manufatto oggetto di controversia era sottoposto a: vincolo archeologico in base al decreto 16 maggio 1968 e al decreto 7 ottobre 1971, così come per il successivo decreto del Presidente della Regione Siciliana 13 giugno 1991, n. 91.

Di converso deve considerarsi accertato che l'area non era soggetta a vincolo paesaggistico all'epoca della costruzione, in quanto né il decreto del 1968 né il decreto 7 ottobre 1971 lo imponevano.

16.6. Il vincolo paesaggistico è quindi sopravvenuto rispetto alla realizzazione del manufatto per cui è lite.

Così disattesa la tesi proposta *principaliter* dalla difesa erariale secondo cui nell'area insisteva un vincolo paesaggistico al tempo della commissione dell'abuso, il Collegio deve farsi carico dell'ulteriore prospettazione critica contenuta nel primo motivo dell'appello secondo cui il vincolo archeologico imposto sull'area avesse una portata effettuale identica ad un vincolo paesaggistico, e/o ricomprendesse quest'ultimo.

Come avvertito nella premessa, anche tale profilo critico non è persuasivo.

Osta, all'accoglimento di tale prospettazione:

- a) la diversa natura dei due vincoli presi in considerazione;
- b) il dato letterale: decreto ministeriale 16 maggio 1968;
- c) in termini assorbenti, il chiaro dettato della sentenza della Corte costituzionale 11 aprile 1969, n. 74.

Nel periodo storico che ha preceduto e accompagnato la realizzazione dell'immobile abusivo (fra il 1968, anno dell'entrata in vigore del decreto ministeriale 16 maggio 1968, e l'anno 1973, di completamento dell'immobile abusivo) l'efficacia del vincolo paesaggistico su bellezze di insieme, nei confronti dei proprietari, possessori o detentori, ha inizio dal momento in cui, ai sensi dell'art. 2, ultimo comma, della legge n. 1497/1939, l'elenco delle località, predisposto dalla Commissione ivi prevista e nel quale è compresa la bellezza di insieme, viene pubblicato nell'albo dei Comuni interessati (Corte cost., 23 luglio 1997, n. 262).

Il vincolo è apposto attraverso un procedimento tipico, che si conclude con un provvedimento finale costitutivo di obblighi (art. 7 legge n. 1497/1939) a carico dei soggetti «proprietari, possessori o detentori, a qualsiasi titolo, dell'immobile il quale sia stato compreso nei pubblicati elenchi delle località» ed è destinato a venire meno quando l'autorità preposta alla approvazione definitiva rifiuti l'approvazione (anche parzialmente eliminando l'efficacia rispetto a tal uni immobili) ovvero intervenga una successiva modifica dell'elenco suddetto.

La Consulta ha sottolineato (per differenza con il sistema introdotto dalla legge n. 431/1985, ora contenuto nel decreto legislativo n. 42/2004) che la legge n. 1497/1939 prevede una tutela diretta alla preservazione di cose e località di particolare pregio estetico isolatamente considerate.

L'art. 2-*bis* del decreto-legge 30 luglio 1966, n. 590, convertito, con modificazioni, nella legge 28 settembre 1966, n. 749, che ha dichiarato la Valle dei Templi di Agrigento zona archeologica di interesse nazionale, e il successivo decreto ministeriale 16 maggio 1968 non solo fanno esplicito riferimento al vincolo archeologico ma non incanalano detta qualificazione nell'alveo indicato dalla legge n. 1497/1939, così apponendo un vincolo avente una natura corrispondente a quella dichiarata, appunto archeologica (e non paesaggistica).

Del resto, la Corte costituzionale ha affermato che l'art. 2-*bis* ha disposto un vincolo sulla zona dei Templi (rimettendo all'autorità amministrativa la determinazione del perimetro di essa) in conseguenza di un fatto di eccezionale gravità, qualera stato il movimento franoso del 1966, ed in considerazione del preminente carattere archeologico della zona e dell'interesse generale a impedire ulteriori effetti dannosi di quell'evento» (Corte cost. 11 aprile 1979, n. 64).





Il decreto ministeriale 7 ottobre 1971, successivo a Corte costituzionale n. 74/1969, recante la nuova perimetrazione del sito, non solo non scalfisce la tesi della natura non paesaggistica del vincolo originariamente apposto alla Valle dei Templi, ma ne avalla l'impostazione, laddove, nelle premesse, ravvisa la finalità dell'intervento normativo nella volontà di consentire «le ricerche archeologiche e le opere di restauro sistemazione e valorizzazione della zona archeologica e dei suoi monumenti, nonché le opere necessarie alla custodia dei reperti antichi».

16.7. Deve quindi concludersi che il vincolo archeologico imposto sull'area non avesse una portata effettuale identica al vincolo paesaggistico e/o non ricomprendesse quest'ultimo, non ricadendo l'immobile nel perimetro del vincolo paesistico.

Pertanto il Collegio è convinto che anche tale prospettazione critica dell'appello principale vada disattesa.

17. La superiore ricostruzione, quindi, è conforme a quella del Tar, in punto di determinazione dell'assetto vincolistico dell'area ove è stato perpetrato l'abuso ed al tempo dello stesso (sul punto anche Cassazione pen., III, 4 settembre 2014, n. 36853).

17.1. Il Tribunale amministrativo regionale ha da ciò fatto discendere le conseguenze demolitorie censurate dalla difesa erariale, ritenendo che la sanzione *ex art.* 167 decreto legislativo n. 42/2004 vada ascritta nel novero delle sanzioni amministrative e che il canone della irretroattività desumibile dall'art. 1, legge n. 689/1981 e dal comma 3 dell'art. 5 della l.r. n. 17/1994 impedisca di ritenere legittimo il provvedimento impugnato.

17.2. Tale questione richiede una attenta, seppur sintetica, analisi, per la quale è necessario inquadrare il provvedimento impugnato e l'indennità che ne costituisce l'oggetto. Come è, noto, per lungo tempo la giurisprudenza ha qualificato l'indennità di cui all'art. 15, legge n. 1497/1939 (trasfusa poi nell'art. 164 decreto legislativo n. 490/1999, ed oggi nell'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004) come sanzione amministrativa (Cons. St.: V, 24 aprile 1980, n. 441; 24 novembre 1981, nn. 700 e 702; VI, 29 marzo 1983 n. 162; VI, 4 ottobre 1983 n. 701; VI, 5 agosto 1985, n. 431; VI, 16 maggio 1990, n. 242, VI, 31 maggio 1990, n. 551; VI, 15 aprile 1993, n. 290; VI, 2 giugno 2000, n. 3184; VI, 9 ottobre 2000, n. 5386; IV, 12 novembre 2000, n. 6279; IV, 2 marzo 2011, n. 1359; V, 26 settembre 2013 n. 4783; VI, 8 gennaio 2020, n. 130; II, 25 luglio 2020, n. 4755; CGARS: sez. cons. 16 novembre 1993, n. 452; sez. giur. 13 marzo 2014, n. 123; 17 febbraio 2017 n. 58; 23 marzo 2018, n. 168; 17.5.2018 n. 293; 22 agosto 2018, n. 484; 29 novembre 2018, n. 958; 25 marzo 2019, n. 251, 20 marzo 2020, n. 198; 1 luglio 2020, n. 505; 3 luglio 2020, n. 527; Cassazione: sez. un., 18 maggio 1995, n. 5473; 10 agosto 1996, n. 7403; 4 aprile 2000, n. 94; 10 marzo 2004, n. 4857; 10 marzo 2005, n. 5214), specificando in alcune occasioni che l'assenza di danno sostanziale al paesaggio non esonera dalla sanzione, essendovi comunque sempre un danno formale per aver edificato senza nullaosta paesaggistico (Cons. St., V, 1° ottobre 1999, n. 1225; V., 2 giugno 2000, n. 3184; VI, 9 ottobre 2000, n. 5386; 31 ottobre 2000, n. 5828; IV, 27 ottobre 2003, n. 6632; IV, 12 marzo 2011, n. 1359; V, 26 settembre 2013, n. 4783; VI, 8 gennaio 2020, n. 130; II, 27 maggio 2020, n. 4755).

Nondimeno, nell'ambito degli arresti richiamati, alla qualificazione dell'indennità in discorso quale sanzione amministrativa pecuniaria non è seguita l'integrale applicazione della disciplina sistematica di cui alla legge n. 689/1981 (seppur nei «limiti di compatibilità» scolpiti sub art. 12) rinvenendosi almeno tre punti di frizione: l'irretroattività, il regime della prescrizione e l'intrasmissibilità agli eredi ed aventi causa; la sentenza oggi appellata (come del resto le altre, numerose, rese sia dal medesimo Tribunale amministrativo regionale –ed avverso le quali pendono ricorsi in appello presso questo CGA– ma anche da altra qualificata giurisprudenza amministrativa di primo grado e dal Consiglio di Stato) non fa eccezione.

In seno ad essa, infatti:

a) *in primis* si sostiene *tout court* l'applicabilità legge n. 689/1981 (in quanto si qualifica il provvedimento impugnato quale sanzione amministrativa);

b) successivamente si applicano le disposizioni della predetta legge in punto di irretroattività (art. 1) e quanto al regime della prescrizione (art 28);

c) infine, se ne ritiene inapplicabile il regime in punto di intrasmissibilità agli eredi (art. 7), nella evidente difficoltà di contrastare approdi pacifici della giurisprudenza amministrativa e penale formatasi sull'ambulatorietà dell'ordine di demolizione (Cons. St., IV, 12 aprile 2011, n. 2266; IV, 24 dicembre 2008, n. 6554; nonché Cassazione, III, 15 luglio 2020, n. 26334; III, 22 ottobre 2009, n. 48925) e, si può ipotizzare- nel convincimento che l'affermazione di un simile principio renderebbe il precetto primario facilmente eludibile.

17.3. Il Collegio ritiene, non solo per la segnalata incoerenza intrinseca (che, semmai è soltanto la «spia» di una ricostruzione complessivamente non appagante: si veda peraltro la uniforme giurisprudenza che esclude, sempre e comunque, l'applicazione dell'art. 14 legge n. 689/1981 alla fattispecie in esame: *ex aliis* CGARS, sez. giurisdizionale, 23 maggio 2018, n. 300) e sulla scorta di un più recente e meditato orientamento giurisprudenziale (Cons. St., IV,



31 agosto 2017 n. 4109; Id., II, 30 ottobre 2020, n. 6678), che l'indennità di cui all'art. 167, comma 5 decreto legislativo n. 42/2004 abbia una funzione riparatoria, essendo funzionale alla cura dell'interesse paesaggistico, e quindi che alla medesima non si applichi la legge n. 689/1981.

17.4. L'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004 stabilisce, al comma 1, la regola generale per cui la violazione della disciplina paesaggistica contenuta nel titolo I della Parte terza del codice dei beni culturali e del paesaggio determina per il trasgressore l'obbligo di rimessione in pristino a proprie spese.

Alla regola generale si sottrae la fattispecie di accertamento della compatibilità paesaggistica disciplinata al successivo comma 4, ai sensi del quale autorità amministrativa competente accerta la compatibilità paesaggistica nei seguenti casi:

- a) per i lavori, realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati;
- b) per l'impiego di materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica;
- c) per i lavori comunque configurabili quali interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria ai sensi dell'art. 3 del decreto del Presidente della Repubblica n. 380 del 2001.

A tal fine, in base al successivo comma 5:

il proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo dell'immobile o dell'area interessati dai suddetti interventi presenta apposita domanda all'autorità preposta alla gestione del vincolo ai fini dell'accertamento della compatibilità paesaggistica degli interventi medesimi;

l'autorità competente si pronuncia sulla domanda entro il termine perentorio di centottanta giorni, previo parere vincolante della soprintendenza da rendersi entro il termine perentorio di novanta giorni;

qualora venga accertata la compatibilità paesaggistica, il trasgressore è tenuto al pagamento di una somma equivalente al maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito mediante la trasgressione (l'importo della sanzione pecuniaria è determinato previa perizia di stima) mentre in caso di rigetto della domanda si applica la sanzione demolitoria.

Il detto comma 5 dell'art. 167 dispone altresì che «la domanda di accertamento della compatibilità paesaggistica presentata ai sensi dell'art. 181, comma 1-*quater* si intende presentata anche ai sensi e per gli effetti di cui al presente comma», che disciplina, fra l'altro, il pagamento della somma dovuta dal trasgressore. Ai sensi dell'art. 181 comma 1-*quater* decreto legislativo n. 42/2004 il proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo dell'immobile o dell'area interessati dagli interventi di cui al comma 1-*ter* (che coincidono con i sopra riferiti interventi di cui all'art. 167, comma 4), presenta apposita domanda all'autorità preposta alla gestione del vincolo ai fini dell'accertamento della compatibilità paesaggistica degli interventi medesimi e l'autorità competente si pronuncia sulla domanda entro il termine perentorio di centottanta giorni, previo parere vincolante della soprintendenza da rendersi entro il termine perentorio di novanta giorni (con disposizione analoga a quella contenuta nell'art. 167, comma 5).

17.5. Da quanto sopra discende che:

l'istanza presentata dal proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo dell'immobile o dell'area interessati dai suddetti interventi, avvia un procedimento avente due finalità connesse, essendo volto all'accertamento della compatibilità paesaggistica degli interventi medesimi e, nel contempo, se il risultato dell'attività di verifica è positivo, alla comminatoria del pagamento della somma di cui al comma 5 del predetto art. 167;

la soddisfazione dell'interesse pretensivo del privato (a vedere riconosciuta la conformità paesaggistica del manufatto abusivo) porta con sé, quindi, necessariamente, in funzione di contrappeso, la debenza della somma;

l'obbligo di corrispondere la somma sorge con l'adozione dell'atto favorevole ma non è esigibile fino alla liquidazione dell'ammontare (l'intervallo procedimentale successivo all'accertamento della conformità ambientale è funzionale proprio, e solo, come si vedrà *infra*, alla quantificazione del dovuto);

nella prospettiva pubblicistica l'interesse paesaggistico è perseguito superando, innanzitutto, l'alternativa fra, da un lato, incompatibilità paesaggistica e riduzione in pristino (comma 1 dell'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004) e, dall'altro lato, compatibilità paesaggistica dell'intervento ai sensi del comma 4 dell'art. 167 e debenza della somma di denaro;

al rigetto della domanda consegue quindi la misura ripristinatoria per eccellenza, riposante nella demolizione (Cons. St., VI, 21 dicembre 2020, n. 8171 e 15 aprile 1993, n. 290);

diversamente, l'accertamento della compatibilità paesaggistica determina, in ragione del principio di efficienza dell'intero sistema (l'attuale conformità paesaggistica rende recessiva la precedente irregolarità), il superamento della pretesa di assicurare il ripristino dello *status quo ante*;



la cura del relativo interesse impone comunque all'Amministrazione di tenere in considerazione l'abuso commesso facendone sopportare il costo (per la collettività, nei termini che si diranno *infra*) al privato istante attraverso il pagamento di una somma di denaro, quantificata, nei termini di cui al comma 5 dell'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004: previa perizia di stima, e avente anche una finalità generai-preventiva;

i provvedimenti di accertamento della compatibilità paesaggistica e di condanna al pagamento della somma di denaro, nonché di quantificazione del dovuto, concorrono tutti alla cura del paesaggio e si pongono, fra loro, in una relazione di necessarietà, nel senso che detto interesse pubblico è adeguatamente amministrato solo in quanto siano adottati tutti;

il collegamento pubblicistico fra le determinazioni dell'Amministrazione (compatibilità paesaggistica, condanna al pagamento di una somma di denaro e quantificazione dell'importo) è reso evidente dalla disposizione che prevede che l'istanza presentata dal privato sia funzionale non solo all'accertamento della compatibilità paesaggistica ma anche alla quantificazione del pagamento della somma di denaro;

l'obbligo di pagare la somma di denaro deriva dalla legge e diviene attuale con l'accertamento positivo della conformità paesaggistica dell'intervento (che invece, all'accertamento negativo, segue la riduzione in pristino);

segnatamente l'*an* della debenza è reso certo al momento della verifica (positiva) di conformità paesaggistica del manufatto; nondimeno, posto che esso non è ancora liquido, non è esigibile fino all'avvenuta determinazione del *quantum*;

la quantificazione della somma dovuta è connotata dalla cura dell'interesse paesaggistico essendo effettuata infatti in base a una stima, nel «maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito»;

a quest'ultima è riconducibile una duplice *ratio*;

innanzitutto essa è funzionale alla cura dell'ambiente; in tal senso il parametro di quantificazione prescelto non è avulso dalla necessità di superare la prospettiva ripristinatoria, di per sé rinvenibile nella sola riduzione in pristino, ed è riconducibile alla necessità di calmierare l'esternalità negativa derivante dalla trasgressione paesaggistica, connessa ad un interesse in parte adespota, anche in relazione alla sua connessione con il valore dell'ambiente e delle esigenze di preservarlo alle generazioni future;

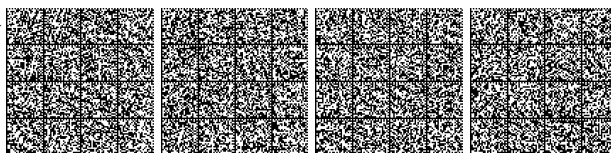
ciò è reso evidente dall'utilizzo delle somme ricavate per «l'esecuzione delle rimessioni in pristino» e per «finalità di salvaguardia nonché per interventi di recupero dei valori paesaggistici e di riqualificazione degli immobili e delle aree degradati o interessati dalle rimessioni in pristino» (comma 6 dell'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004) e dalla quantificazione della stessa in modo non avulso dalla trasgressione commessa, dal momento che uno dei parametri è costituito dal danno arrecato;

la precedente normativa infatti, contenuta nell'art. 15 legge n. 1497/1939, nel decreto ministeriale 26 settembre 1997, poi trasfuso nell'art. 164 decreto legislativo n. 490/1999, qualificava l'indennità come risarcitoria, così evidenziandone la funzione di compensazione della collettività dell'utilità perduta nel tempo dell'abuso, valorizzando in modo astratto l'oggetto di tutela, l'interesse paesaggistico, cioè considerandolo nel suo valore di scambio;

in tal senso si può interpretare la recente giurisprudenza del Consiglio di Stato che delinea la condanna pecuniaria in esame come «sanzione riparatoria alternativa» al ripristino dello status quo ante, così non applicando la disciplina contenuta nella legge n. 689/1981 e, in particolare, la norma sulla trasmissibilità agli eredi (Cons. St., VI, 21 dicembre 2020, n. 8171; Id., II, 30 ottobre 2020, n. 6678);

il ripristino non deve, infatti, intendersi quale riaffermazione della situazione precedente all'abuso (che l'istituto in esame è volto proprio a superare) ma sta a indicare la finalità di risolvere, pro futuro, l'intervenuta turbati va degli interessi, al fine di presidiare questi ultimi (attraverso la debenza di una somma di denaro commisurata alla maggior somma fra il danno prodotto e le connesse conseguenze profittevoli);

nondimeno la corresponsione della somma di denaro svolge altresì una funzione di deterrenza derivante dall'effetto afflittivo, del quale è indice la terminologia utilizzata dal legislatore, che fa riferimento alla «sanzione», il criterio normativa di quantificazione, basato sul «maggiore importo» tra il danno arrecato e il profitto conseguito, potenzialmente foriero di una condanna per un importo superiore rispetto al pregiudizio economico prodotto, e la stessa dinamica sottesa all'istituto di cui all'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004. La tenuta del sistema non può infatti essere messa in pericolo da una sopravvenuta compatibilità ambientale, idonea, in tesi, a far venir meno la precedente trasgressione, pena l'indebolimento del vincolo paesaggistico, la cui violazione potrebbe essere percepita come non decisiva, nella speranza che in futuro venga meno, così eliminando anche le conseguenze della situazione antigiuridica antecedente;



la portata afflittiva è comunque secondaria, considerata l'irrelevanza, ai fini dell'integrazione dei presupposti di applicazione della condanna pecuniaria, dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa (elemento determinante per qualificare una fattispecie come sanzionatoria secondo l'Ad. plen. 11 settembre 2020, n. 18) e dal fatto che la condanna pecuniaria non costituisce una conseguenza diretta dell'illecito commesso;

essa è infatti principalmente il portato di un provvedimento favorevole (l'accertamento della compatibilità ambientale) di cui costituisce il corollario e il contrappeso;

la funzione della condanna pecuniaria di cui all'art. 167, comma 5 è, quindi, solo parzialmente riconducibile all'afflizione che connota sia il danno punitivo (SS.UU. 5 luglio 2017, n. 16601 e 6 maggio 2015, n. 9100), sia la sanzione amministrativa (fattispecie che richiedono entrambe una previsione di legge, ai sensi rispettivamente dell'art. 25, comma 2 Cost e dell'art. 23 Cost., nel caso di specie da rinvenirsi nella norma di legge appena citata);

nel complesso l'imposizione del pagamento della somma di denaro ha quindi una finalità compensativa del danno prodotto e solò in parte afflittiva;

il relativo procedimento costituisce una manifestazione tipica di potestà amministrativa, nell'ambito del quale il cittadino versa in una posizione di interesse legittimo e ciò anche considerando la sua componente afflittiva (secondaria e servente), e diversamente rispetto all'esercizio del solo potere punitivo da parte dell'Amministrazione, nel quale non vi è ponderazione di interessi (Cass., I, 23 giugno 1987, n. 5489), essendo ricollegato al vincolato accertamento, secondo la procedura di cui alla legge n. 689/1981, del verificarsi concreto della fattispecie legale, cui corrisponde il diritto soggettivo dell'intimato a non subire l'imposizione di prestazioni fuori dei casi espressamente previsti dalla legge, con conseguente devoluzione delle relative controversie, in assenza di ipotesi di giurisdizione esclusiva, al giudice ordinario (Cons. St., V, 24 gennaio 2019, n. 587);

dal punto di vista strutturale il procedimento in esame vede una prima fase deputata a verificare la compatibilità paesaggistica (e la connessa, e dovuta, condanna al pagamento della somma di denaro) mentre il successivo intervallo temporale, finalizzato a quantificare l'importo, è meramente servente, essendo necessario per rendere liquido ed esigibile l'importo e quindi effettivo il rimedio (rispetto al precedente abuso) dell'ordine di pagamento;

al procedimento si applicano i principi dell'attività amministrativa, pur considerandone il (parziale) carattere afflittivo: la legge n. 241 del 1990 offre la regolamentazione di base di qualsiasi procedimento amministrativo che non sia accompagnato da una normativa specifica; la legge n. 689/1981 non può essere applicata al di là della categoria delle sanzioni amministrative pecuniarie (Cons. St., II, 4 giugno 2020, n. 3548), «non può che tornare a trovare applicazione quello generale di cui alla legge n. 241/1990» (Cons. St., II, 4 giugno 2020, n. 3548) e, infatti, alle sanzioni pecuniarie sostitutive di una misura ripristinatoria di carattere reale non si applica la legge n. 689/1981 (CGARS, 9 febbraio 2021, n. 95 e Consiglio di Stato, VI, 20 ottobre 2016, n. 4400);

la ragione dell'impostazione è rinvenibile nell'interrelazione reciproca della doppia finalità, che non può andare a nocimento dell'interesse pubblico che il provvedimento mira a tutelare dal momento che — come già detto — prevalgono le istanze di cura di detto interesse (mentre la potestà afflittiva è recessiva) e che in ogni caso entrambe le funzioni assolte di cura del bene paesaggistico leso e di deterrenza, sono comunque destinate da ultimo a tutelare l'interesse della collettività, alla quale, in ultima istanza, è comunque preordinata anche la potestà punitiva dello Stato: «La sanzione in "senso stretto" è irrogata tramite un procedimento diverso da quello previsto dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, che fa capo alla legge n. 689/1981, è garantita, dai principi di legalità, personalità e colpevolezza (per quanto mutuati dalla legislazione ordinaria e non dalla Costituzione), è suscettibile di integrale riesame giudiziale (senza, cioè, alcun limite di «merito» amministrativo), laddove alle sanzioni «altre» si applicano i principi dell'attività amministrativa tradizionale (dettate dalla legge generale sul procedimento amministrativo)» (Cons. St., V, 24 gennaio 2019, n. 587).

18. Ciò posto, (con riferimento ai tre «punti di frizione» prima delineati) si osserva che:

a) la questione della prescrizione non viene in rilievo nel presente processo, in quanto il primo Giudice ha respinto la censura e la parte originaria ricorrente non ha appellato incidentalmente detto capo di sentenza (e comunque, sul punto, a soli fini di comprova della coerenza della ricostruzione complessiva patrocinata dal Collegio, si rinvia alla sentenza di questo CGARS. n. 95 del 2021, che perviene comunque alla conclusione della prescrizione quinquennale, senza tuttavia fondarla sull'art. 28 legge n. 689/1981);

b) assumono invece rilevanza le tematiche concernenti l'irretroattività del vincolo paesaggistico imposto sull'area (in ordine alla quale si è prima chiarito, in punto di fatto, orientamento del Collegio) e l'intrasmissibilità della sanzione ad eredi ed aventi causa.

Su dette tematiche si sofferma immediatamente di seguito il Collegio.



18.1. Come già rammentato nella parte «in fatto», con l'unica censura incidentale proposta, l'appellata si è dolta del capo di sentenza reiettivo del motivo articolato in primo grado teso a sostenere l'illegittimità dell'ingiunzione di pagamento in ragione dell'intrasmissibilità dell'obbligo di corrispondere l'indennità di cui all'art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004 (l'attuale proprietaria ha ereditato l'immobile quando l'abuso era già stato compiuto).

18.2. Il motivo non è meritevole di accoglimento.

Per i motivi già esposti non può trovare ingresso nella disciplina dell'istituto l'intrasmissibilità prevista per le sanzioni amministrative pecuniarie dall'art. 7 legge n. 689/1981 (che deriva dalla qualificazione della somma dovuta quale «Vera e propria sanzione amministrativa», così CGARS 10 aprile 2017, n. 175 e 27 novembre 2017, n. 520), avendo l'istituto in esame una portata affittiva solo parziale, così da determinare, come già visto, la non applicazione legge n. 689/1981.

La questione della trasmissibilità agli eredi deve quindi essere affrontata sulla base delle regole generali del procedimento amministrativo.

Il caso si connota per il fatto che inizialmente il proprietario dell'immobile ha deciso di agire al di fuori delle regole pubblicistiche di edificazione commettendo quindi un abuso passibile di conseguenze sfavorevoli a carico del medesimo. Nondimeno il legislatore, allorquando ciò avviene (laddove, cioè, il privato non si munisce del titolo abilitante prima dell'intervento edilizio), consente ugualmente il superamento del precedente abuso attraverso la presentazione di una specifica domanda in tal senso, che attesti la conformità dell'intervento alla disciplina del Governo del territorio, comprensiva anche della tutela paesaggistica (come si evince dall'art. 33, legge n. 47/1985 e dall'art. 23 l.r. n. 37/1985).

Il rapporto con l'Amministrazione (e l'interesse legittimo che connota la situazione del privato) si instaura con l'avvio del procedimento amministrativo, che pone il privato nella situazione di interesse legittimo ed in seguito al quale si attualizza il potere-dovere dell'Amministrazione di provvedere. In quel momento è legittimato a presentare la domanda il titolare della situazione di base, nel caso di specie del diritto di proprietà, sul quale insiste l'interesse legittimo. Se, nel corso del procedimento amministrativo, viene meno il titolare della situazione di base, si ha successione nell'interesse legittimo (da accertare e valutare da parte dell'Amministrazione) in quanto e nei termini in cui la situazione di base sia trasmissibile. Nel caso di specie si è verificata una successione nella titolarità della proprietà dell'immobile abusivo. Sicché l'erede, se intenzionato a non demolirlo, è tenuto a completare la procedura di sanatoria. Altrimenti, ricadono su di esso, in quanto erede del bene (e soggetto che, in quanto tale, può goderne e disporne), le conseguenze negative dell'abuso commesso. L'ingiunzione *de qua*, resa a fronte di un'attività edilizia abusiva, si atteggia infatti «come misura reale imposta per ragioni di tutela del territorio, priva di finalità punitive ed efficace contro ogni soggetto che vanti sul bene così realizzato *sine titulo* un diritto reale o personale di godimento, indipendentemente dall'esser stato, o no, l'autore dell'illecito» (Cons. St., VI, 21 dicembre 2020, n. 8171).

In termini più generali, infatti, il carattere reale della misura riparatoria e la sua precipua compensazione di valori di primario rilievo non vengono alterati nelle ipotesi in cui il proprietario non sia responsabile dell'abuso, sempre che questi sia intenzionato a non demolire l'immobile: «il carattere reale dell'abuso e la stretta doverosità delle sue conseguenze non consentono di valorizzare ai fini motivazionali la richiamata alterità soggettiva» (Ad. plen. 17 ottobre 2017, n. 7 con riferimento all'abuso edilizio). D'altra parte, l'acquirente dell'immobile abusivo o del sedime su cui è stato realizzato succede in tutti i rapporti giuridici attivi e passivi relativi al bene ceduto facenti capo al precedente proprietario, ivi compresa l'abusiva trasformazione, godendo del bene e correlativamente subendo gli effetti del medesimo, pur essendo l'abuso commesso prima del passaggio di proprietà (Cons. St., II, 5 novembre 2019, n. 7535).

Ne deriva che l'appellante incidentale non può rivendicare l'alterità soggettiva in funzione impeditiva rispetto alla debenza della somma: la giurisprudenza prima richiamata coglie correttamente (quanto all'ordine di demolizione di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 380 del 2001) l'ambulatorietà del ripristino e l'inefficacia dissuasiva di ogni previsione ripristinatoria ove la stessa potesse essere frustrata dismettendo la titolarità dell'immobile: affermare l'intrasmissibilità della previsione *ex art.* 167 del decreto legislativo n. 42 del 2004 sarebbe incoerente sotto il profilo sistematico ed ingiustificabile sotto il profilo logico (il positivo giudizio di compatibilità è condizione per ottenere la sanatoria e quindi per evitare l'emissione dell'ordine di demolizione).

18.3. La censura incidentale postulante l'intrasmissibilità della sanzione ai sensi dell'art. 7, legge n. 689/1981, è quindi infondata, seppure alla stregua di un percorso ricostruttivo in parte diverso rispetto a quello del primo Giudice.

19. Affrontati, e ritenuti infondati, i motivi sopra esaminati (il secondo e subordinato motivo dell'appello principale, l'articolazione del primo motivo dell'appello principale incentrata sulla preesistenza di un vincolo paesaggistico rispetto al momento di commissione dell'abuso e l'unico motivo dell'appello incidentale), non rimane al Collegio che procedere nello scrutinio del primo motivo contenuto nell'appello principale.



19.1. Con detta censura l'appellante ha dedotto che il Tribunale amministrativo regionale avrebbe commesso un errore fattuale, non ritenendo che alla data di commissione dell'abuso edilizio per cui è causa l'area sarebbe stata (già) interessata da un vincolo paesaggistico (e non soltanto archeologico), vigente sin dal 1971 (quindi precedente al vincolo introdotto dalla legge n. 431/1985).

19.2. Il Tribunale amministrativo regionale ha accolto la censura incentrata sulla sopravvenienza del vincolo paesaggistico rispetto alla commissione dell'abuso argomentando sulla base del canone di irretroattività desumibile dall'art. 1, legge n. 689/1981 e dal comma 3 dell'art. 5 l.r. n. 17/1994.

19.3. L'appellata ha controdedotto alle critiche dell'appellante, sostenendo l'esattezza dell'approdo del Tribunale amministrativo regionale (ex art. 1, legge n. 689/1981 ed art. 5, l.r. n. 17/1994) e ribadendo che, sino all'entrata in vigore legge n. 431/1985 (in epoca quindi successiva alla realizzazione dell'abuso), l'area non era interessata da alcun vincolo paesaggistico.

19.4. Il Collegio ritiene, come già illustrato sopra, che fino alla legge n. 431/1985 l'area ove insiste immobile *de quo* non fosse gravata da alcun vincolo paesaggistico.

19.5. Il caso in esame è quindi connotato da un vincolo paesaggistico sopravvenuto rispetto alla realizzazione del manufatto abusivo (ultimata nel 1973/1976, come si evince dalla domanda di sanatoria).

20. Viene quindi in rilievo il tema, comune, come detto, a numerose altre controversie pendenti presso il CGARS, dell'applicazione dell'art. 1 della legge n. 689/1981 e dell'art. 5, comma 3 l.r. n. 17/1994.

20.1. Come già motivato, il Collegio ritiene che l'indennità di cui -all'art. 167, comma 5 decreto legislativo n. 42/2004 abbia una funzione riparatoria, essendo funzionale alla cura dell'interesse paesaggistico, e quindi che alla medesima non si applichi la legge n. 689/1981.

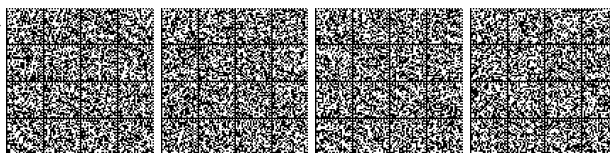
Detta qualificazione dell'indennità in parola impone piuttosto di considerare la normativa vigente al momento della pronuncia dell'Amministrazione, in base alla regola generale (non applicabile all'attività sanzionatoria in senso stretto) per cui la pubblica amministrazione, sulla quale a norma dell'art. 97 Cost. incombe l'obbligo di osservare la legge, deve necessariamente tener conto, nel momento in cui provvede, della norma vigente e delle qualificazioni giuridiche che essa impone (Ad. plen. n. 20/1999).

20.2. Declinando la suddetta norma di azione dell'Amministrazione nel settore di interesse l'Adunanza plenaria ha affermato che, in base alla disciplina nazionale (art. 32 della legge n. 47/1985, che fa riferimento ai vincoli paesaggistici, e successivi interventi normativi, di cui all'art. 4 del decreto-legge n. 146/1985, all'art. 12 del decreto-legge n. 2/1988, dichiarato costituzionalmente illegittimo da Corte costituzionale 10 marzo 1988, n. 302, all'art. 2, comma 43, della legge n. 662/1996 e all'art. 1, legge n. 449/1997) e al diritto vivente formatosi su di essa, «la disposizione di portata generale di cui all'art. 32, primo comma, relativa ai vincoli che appongono limiti all'edificazione, non reca alcuna deroga a questi principi, cosicché essa deve interpretarsi «nel senso che l'obbligo di pronuncia da parte dell'autorità preposta alla tutela del vincolo sussiste in relazione alla esistenza del vincolo al momento in cui deve essere valutata la domanda di sanatoria, a prescindere dall'epoca d'introduzione del vincolo. E appare altresì evidente che tale valutazione corrisponde alla esigenza di vagliare l'attuale compatibilità, con il vincolo, dei manufatti realizzati abusivamente» (Ad. plen. n. 20/1999).

La giurisprudenza amministrativa successiva ha seguito la suddetta impostazione (Cons. St., VI, 25 marzo 2019, n. 1960; 25 gennaio 2019, n. 627 e 22 febbraio 2018, n. 1121; IV, 14 novembre 2017, n. 5230). E ciò anche in relazione all'indennità connessa all'accertamento postumo di compatibilità paesaggistica del manufatto abusivo, comunque dovuta a livello nazionale, indipendentemente dalla qualificazione della medesima come sanzionatoria o risarcitoria. In tale ambito, pertanto, non si è ritenuto applicabile l'art. 1, legge n. 689/1981, anche (seppur con le contraddittorietà evidenziate sopra) nei casi in cui l'indennità di cui all'art. 167, comma 5 decreto legislativo n. 42/2004 è stata qualificata come sanzionatoria (con conseguente conferma dell'opzione ermeneutica illustrata sopra che supera le contraddittorietà della più risalente impostazione).

Il consolidarsi di tale orientamento -che il Collegio condivide- si spiega anche in ragione del portato dell'art. 2, comma 46 legge n. 662 del 1996, che esplicita come, in caso di condono, resti dovuta l'indennità per danno al paesaggio (di cui *infra* quanto ai rapporti con la normativa regionale) e la giurisprudenza si è conformata (Cons. St., VI, 22 luglio 2018, n. 4617; Id., II, 2 ottobre 2019, n. 6605).

«Di tale disposizione, entrata in vigore successivamente al provvedimento impugnato in primo grado, la Sezione, conformemente ad un orientamento consolidato di questo Consiglio, ha già avuto modo di rilevare «la natura chiaramente interpretativa», in quanto la sanzione paesaggistica va fatta risalire alla disciplina di cui alla legge del 1939 e la sua applicazione retroattiva anche alle domande di condono presentate, ai sensi della legge n. 47/1985 in quanto la formula utilizzata («qualsiasi intervento realizzato abusivamente») lascia chiaramente intendere che il perimetro appli-



cativo della norma prescinde dall'epoca alla quale risale la presentazione della domanda di condono, venendo invero in considerazione il danno ambientale perpetrato invece che l'assetto procedimentale per il conseguimento della sanatoria urbanistica (...).

La natura interpretativa della norma, quale espressione di un principio di autonomia tra sanatoria edilizia e paesaggistica, comporta l'applicazione anche alla sanatoria presentata, ai sensi dell'art. 13 della legge n. 47/1985, nel 1990, trattandosi del medesimo rapporto di autonomia tra procedimento paesaggistico e procedimento edilizio» (Cons. St. II, 30 ottobre 2020, n. 6678).

20.3. In considerazione della disciplina vigente in ambito nazionale, quindi, ad avviso del Collegio:

a) non troverebbe applicazione, per le già esposte ragioni, l'art. 1 della legge n. 689/1981;

b) la controversia andrebbe decisa sulla base della legge vigente al momento della pronuncia dell'amministrazione, con la conseguenza che, in presenza di un vincolo attuale (nel senso appena detto), l'indennità sarebbe dovuta (e l'appello andrebbe accolto sul punto, con conseguente riforma dell'impugnata decisione ed integrale reiezione del ricorso di primo grado).

20.4. Senonché, pur essendosi esclusa l'applicabilità dell'art. 1, legge n. 689/1981, ai fini della compiuta disamina della tematica della irretroattività occorre adesso confrontarsi con un'ulteriore disposizione normativa di matrice regionale.

Nella Regione Siciliana viene in evidenza l'art. 5, comma 3 l.r. n. 17/1994, recante «norma di interpretazione autentica» dell'art. 23, comma 10 della l.r. 10 agosto 1985, n. 37, che nel testo «sopravvissuto» alla sentenza della Corte costituzionale 8 febbraio 2006, n. 39 (che dichiarò costituzionalmente illegittimo l'art. 17, comma 11, l.r. 16 aprile 2003, n. 4) dispone che «il nulla osta dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione in sanatoria, anche quando il vincolo sia stato apposto successivamente all'ultimazione dell'opera abusiva. Tuttavia, nel caso di vincolo apposto successivamente, è esclusa l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie, discendenti dalle norme disciplinanti lo stesso, a carico dell'autore dell'abuso edilizio».

Viene in particolare in evidenza l'ultimo periodo di detta disposizione, che inibisce l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie in caso di vincolo sopravvenuto.

20.5. Il Collegio, prima di affrontare il tema della costituzionalità di detta disposizione, ritiene utile premettere di ritenere vigente la medesima (sulla scia di CGARS, sezioni riunite, 12 maggio 2021, n. 149; Id., sezioni riunite, 12 maggio 2021, n. 147; Id., e sezioni riunite 10 maggio 2021, n. 354) in una duplice prospettiva.

20.6. Quanto al primo profilo, si rileva che -secondo gli insegnamenti del Giudice delle leggi -il fenomeno della reviviscenza di norme abrogate non opera in via generale ed automatica in quanto esso produce come effetto il ritorno in vigore di disposizioni da tempo soppresse, con conseguenze imprevedibili per lo stesso legislatore e per le autorità chiamate a interpretare e applicare tali norme, con ricadute negative in termini di certezza del diritto, che esprime un principio essenziale per il sistema delle fonti (Corte cost. 24 gennaio 2012, n. 13) ed alla tenuta del sistema giuridico, in quanto espressione delle esigenze di sicura conoscibilità delle norme che compongono l'ordinamento.

Esso può pertanto essere ammesso in ipotesi tipiche e molto limitate.

La Corte costituzionale ha ritenuto di poter parlare di reviviscenza nell'ipotesi di annullamento di norma espressamente abrogatrice da parte del giudice costituzionale, che viene individuata come caso a sé (Corte cost. 24 gennaio 2012, n. 13).

Nel caso di specie l'art. 17, comma 11, l.r. n. 4 del 2003 («Il parere dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione o autorizzazione edilizia in sanatoria, solo nel caso in cui il vincolo sia stato posto antecedentemente alla realizzazione dell'opera abusiva») ha sostituito l'art. 5, comma 3, l.r. n. 17/1994 («il nulla osta dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione in sanatoria, anche quando il vincolo sia stato apposto successivamente all'ultimazione dell'opera abusiva»), offrendo, dell'art. 23, l.r. n. 35 del 1987, un'interpretazione opposta. Sicché di fatto ha abrogato l'interpretazione contenuta nell'art. 5, comma 3 l.r. n. 17/1994 nella sua originaria formulazione.

L'inoperatività della reviviscenza renderebbe priva di effetti la pronuncia di incostituzionalità. Fra le due interpretazioni possibili (il vincolo sopravvenuto comporta comunque la necessità di chiedere il nulla osta paesaggistico in caso di abuso, oppure il vincolo paesaggistico sopravvenuto inibisce il potere dell'autorità paesaggistica), avrebbe continuato ad essere applicata la regola dettata dalla disposizione costituzionalmente illegittima: è la stessa Corte costituzionale a rendere conto, nella sentenza n. 39 del 2006, della concezione opposta e inconciliabile recata dalla due disposizioni di legge che si sono succedute (in particolare la seconda, quella dichiarata costituzionalmente illegittima, avrebbe un «significato addirittura opposto a quello che in precedenza si era già determinato come autentico»). Non potendosi ammettere tale evenienza (cioè che la disposizione costituzionalmente illegittima continui a produrre effetti)



non può che ritenersi che, dichiarata costituzionalmente illegittima la sostituzione, riviva la norma che è stata sostituita, posto che il meccanismo sostitutivo evidenzia come non sia venuta meno l'esigenza di normare la specifica materia. Né depone in senso contrario, nel caso di specie, la circostanza che la norma sostituita e quella che la sostituisce costituiscono, entrambe, disposizioni di interpretazione autentica (così la richiamata sentenza della Corte costituzionale n. 39 del 2006), sicché la regola ermeneutica successiva (e costituzionalmente illegittima) ha prescelto il parametro legislativo opposto rispetto a quello precedente, ma non ha fatto venir meno l'esigenza interpretativa.

Il Collegio ritiene pertanto che sia tuttora in vigore la norma contenuta nell'art. 5, comma 3, l.r. n. 17/1994 nella formulazione precedente alla sostituzione operata dall'art. 17, comma 11, l.r. n. 4 del 2003, anche in considerazione del fatto che l'eventuale non conformità a Costituzione di detta disposizione non si riverbera sul meccanismo della reviviscenza, determinando piuttosto l'illegittimità costituzionale di esso (se riportato in vita dalla precedente declaratoria di illegittimità costituzionale).

Si aggiunge che nell'occasione di cui alla sentenza della Corte costituzionale n. 30 del 2006 non è stato valutato l'ultimo periodo dell'art. 5, comma 3, l.r. n. 17/1994 («nel caso di vincolo apposto successivamente, è esclusa l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie, discendenti dalle norme disciplinanti lo stesso, a carico dell'autore dell'abuso edilizio») nella formulazione precedente alla sostituzione operata dall'art. 17, comma 11, l.r. n. 4/2003, neppure laddove si afferma (comunque in riferimento a un orientamento giurisprudenziale risalente) che l'interpretazione autentica dell'art. 23, comma 10 della l.r. n. 37/1985, fornita dallo stesso legislatore regionale con l'art. 5, comma 3 l.r. n. 17/1994, ha contribuito al consolidarsi a livello regionale di una interpretazione analoga a quella in uso a livello nazionale rispetto all'art. 32 della legge statale n. 47/1985, specie dopo l'intervento dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con la sentenza 22 luglio 1999, n. 20.

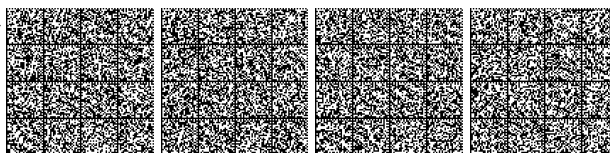
Sicché si ritiene di disporre il rinvio pregiudiziale alla Corte costituzionale proprio in relazione a quella proposizione, anche in ragione di quel principio di certezza del diritto (funzionale a rendere conoscibile la norma a tutti gli operatori del diritto, anche all'autorità amministrativa e al privato) cui è preordinato l'orientamento della Corte sulla reviviscenza.

20.7. In secondo luogo, il Collegio ritiene che l'art. 2, comma 461, n. 662/1996 (cui la giurisprudenza ha peraltro attribuito portata interpretativa: così il già richiamato arresto, Consiglio di Stato, II, 30 ottobre 2020, n. 6678), che esplicita che in caso di condono edilizio resta dovuta l'indennità per danno al paesaggio («Per le opere eseguite in aree sottoposte al vincolo di cui alla legge 29 giugno 1939, n. 1497, e al decreto-legge 27 giugno 1985, n. 312, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1985, n. 431, il versamento dell'ablazione non esime dall'applicazione dell'indennità risarcitoria prevista dall'art. 15 della citata legge n. 1497/1939), non abbia abrogato la disposizione regionale del 1994. Ciò in quanto, in ambito di competenza legislativa esclusiva devoluta ad una regione a statuto speciale (come è nella specie) ed in presenza di legge regionale, la successiva legge statale (incompatibile) non supporta, fatta salva l'ipotesi del rinvio dinamico, il sistema della successione delle leggi nel tempo nel senso di ritenere implicitamente abrogata la legge precedente il cui contenuto sia incompatibile con il disposto della fonte primaria successiva: osta la competenza legislativa esclusiva della Regione Sicilia (di cui *infra*) che impone di valutare non solo l'incompatibilità ma anche la portata della successiva norma statale in termini di norma nazionale di grande riforma, richiedendo la pronuncia sul punto della Corte costituzionale.

Mentre l'ordinamento italiano devolve il primo profilo (relativo all'incompatibilità) al giudizio diffuso degli operatori del diritto che si trovino ad applicarla, non avviene così rispetto al secondo profilo di valutazione (appartenenza o meno della norma statale alla categoria delle norme di grande riforma), devoluto, anche in ragione della complessità che lo connota, alla Corte costituzionale, anche nella prospettiva della certezza del diritto. Del resto «i due istituti giuridici dell'abrogazione e della illegittimità costituzionale delle leggi non sono identici fra loro, si muovono su piani diversi, con effetti diversi e con competenze diverse. Il campo dell'abrogazione inoltre è più ristretto, in confronto di quello della illegittimità costituzionale, e i requisiti richiesti perché si abbia abrogazione per incompatibilità secondo i principi generali sono assai più limitati di quelli che possano consentire la dichiarazione di illegittimità costituzionale di una legge» (Corte cost. 14 giugno 1956, n. 1).

Il rapporto fra l'art. 5, comma 3 l.r. n. 17/1994 e l'art. 2, comma 46 legge n. 662 del 1996, non trovando soluzione nelle regole che governano la successione delle leggi nel tempo, è quindi ricompreso nella questione di legittimità costituzionale che si pone alla Corte costituzionale.

21. Ritenuto quanto sopra, il Collegio intende porre la questione di legittimità costituzionale sull'art. 5, comma 3 della l.r. n. 17/1994, con specifico riferimento all'ultimo periodo di detta disposizione, che inibisce l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie in caso di vincolo sopravvenuto («il nulla osta dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione in sanatoria, anche quando il vincolo sia stato apposto successivamente





all'ultimazione dell'opera abusiva. Tuttavia, nel caso di vincolo apposto successivamente, è esclusa l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie, discendenti dalle norme disciplinanti lo stesso, a carico dell'autore dell'abuso edilizio»).

21.1. La questione è rilevante in ragione di quanto a più riprese considerato ed in quanto, in costanza della norma regionale suddetta (e pur essendo il Collegio persuaso che non trovi applicazione il disposto di cui all'art. 1, legge n. 689/1981) nel caso di specie dovrebbe confermarsi la pronuncia di primo grado che ha annullato l'ingiunzione di pagamento dell'indennità, atteso che il vincolo paesaggistico è stato apposto dopo la realizzazione della costruzione abusiva.

Laddove, invece, la norma venga meno in seguito a pronuncia di incostituzionalità (ovvero anche, semplicemente, laddove si ritenesse, difformemente da quanto ipotizzato dal questo Giudice, che la predetta disposizione non sia più in vigore in quanto implicitamente abrogata) il Collegio dovrebbe determinarsi in senso opposto, riformando la sentenza di primo grado. Non può poi sottacersi la particolare rilevanza che assume la questione per questo CGARS (oltre che per l'Amministrazione siciliana e i cittadini che afferiscono al relativo territorio), atteso che il presente giudizio è uno dei circa ottanta attualmente pendenti innanzi a questo Consiglio di Giustizia Amministrativa ed aventi ad oggetto immobili edificati abusivamente nell'area della Valle dei Templi in Agrigento nella medesima area.

22. Sembra evidente che l'art. 5, comma 3, l.r. n. 17/1994 (nello stabilire che l'art. 23, comma 10, l.r. n. 37/1985, debba essere interpretato nel senso che «il nulla osta dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione in sanatoria, anche quando il vincolo sia stato apposto successivamente all'ultimazione dell'opera abusiva», dispone che «nel caso di vincolo apposto successivamente, è esclusa l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie, discendenti dalle norme disciplinanti lo stesso, a carico dell'autore dell'abuso edilizio») sia volto a impedire che dall'abuso derivino effetti negativi sul proprietario dell'immobile allorquando il vincolo paesaggistico è successivo alla realizzazione dell'abuso (e sembra altresì evidente che, in questa chiave di lettura, tale esenzione ricomprenderebbe anche eredi ed aventi causa, che altrimenti ci si troverebbe al cospetto di una illogicità incomprensibile: l'autore dell'abuso verrebbe «privilegiato» rispetto all'avente causa di questi).

La *voluntas legis regionale* non pare, in tale prospettiva, attribuire un ruolo decisivo all'uso del termine «sanzione», ritenendosi piuttosto che essa voglia impedire l'esborso di denaro, indipendentemente dalla qualificazione di quest'ultimo. Il termine sanzione delinea la conseguenza di carattere patrimoniale derivante dall'aver realizzato un'opera abusiva ed è coerente con la qualificazione attribuita all'epoca all'indennità in discorso.

In tal senso si ritiene che la possibilità di esporre un'interpretazione costituzionalmente orientata, che, valorizzando l'utilizzo del termine «sanzione», ritenga non applicabile all'indennità di cui all'art. 167, comma 5 del decreto legislativo n. 42/2004 la norma regionale contenuta nell'art. 5, comma 3 della l.r. n. 17/1994, non sia percorribile: osta il principio della certezza del diritto. Il profilo emerge con evidenza se si considera la già richiamata circostanza relativa all'attuale pendenza di ottanta giudizi di contenuto analogo presso questo CGARS, così risaltando la rilevanza che assume il connotato della certezza del diritto non solo per l'organo giurisdizionale ma altresì per l'Amministrazione siciliana e gli abitanti del relativo territorio.

Invero, a tacere del fatto che, se si interpretasse in tal senso la disposizione regionale, si determinerebbe un'ipotesi di norma inutiliter data, si aggiunge che l'art. 5 l.r., per come è stato costantemente applicato, intende riferirsi, laddove utilizza il termine «sanzione», proprio all'indennità per danno al paesaggio.

Si ritiene pertanto che la disposizione regionale della cui legittimità costituzionale si dubita sia riferita all'indennità di cui all'art. 167 comma 5 decreto legislativo n. 42/2004 (indipendentemente dalla qualificazione di detta indennità sulla quale ci si è prima soffermati, laddove si ritiene di avere chiarito le ragioni per le quali il Collegio non la ricompresa nella categoria delle sanzioni amministrative pecuniarie normate dalla legge n. 689/1981).

Nondimeno il Collegio, pur ritenendo che detta qualificazione non abbia un rilievo così determinante in punto di valutazione della non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, ancorata alla diversità di disciplina con la normativa statale in punto di abuso paesaggistico (nei termini illustrati *infra*), come si dirà, non ignora che la qualificazione dell'indennità in parola in termini di sanzione amministrativa pecuniaria non è indifferente per il Giudice ad quem, come si avrà modo di illustrare nel paragrafo 23.

22.1. Premesso ciò, la valutazione della non manifesta infondatezza si articola innanzitutto nel senso che l'art. 5, comma 3 l.r. n. 17/1994, nella formulazione ritenuta vigente, viola la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi degli articoli 9 e 117 comma 2, lettera s) della Costituzione, in quanto determina una lesione diretta dei beni culturali e paesaggistici tutelati, con la conseguente grave diminuzione del livello di tutela garantito nell'intero territorio nazionale. La predetta norma regionale interseca la disciplina sulla protezione del paesaggio (in quanto provvede a delineare le conseguenze dell'abuso anche paesaggistico), normativa che, a sua volta, rispecchia la natura unitaria del valore primario e assoluto dell'ambiente, di esclusiva spettanza statale ai sensi dell'art 117, comma 2, lettera s) della Costituzione.



Ciò in quanto:

ai sensi dell'art. 9, comma 2, Cost. la Repubblica tutela il paesaggio e il patrimonio storico della Nazione;

l'art. 117, comma 2 lettera s), Cost. attribuisce allo Stato la competenza legislativa esclusiva nella materia della tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali;

l'art. 14, comma 1, lettera n), dello Statuto speciale della Regione Sicilia, approvato con r.d.l. 15 maggio 1946, n. 455 e successive modificazioni e integrazioni, riconosce una potestà legislativa esclusiva in materia di tutela del paesaggio e di conservazione delle antichità e delle opere artistiche.

In merito alla materia del paesaggio si rileva che:

l'art. 9 Cost. (la Repubblica «tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione») ha costituito, in combinato disposto con gli articoli 2 e 32 Cost., l'asse portante per il riconoscimento del diritto primario a godere di un ambiente salubre, e ciò attraverso la lettura effettuata dalla Corte costituzionale nelle sentenze n. 210 e n. 641 del 1987, poi consacrato nel 2001, con la riforma del titolo V della Costituzione, attraverso i rinvii espressi ad ambiente ed ecosistema introdotti dall'art. 117, secondo comma, lettera s);

la nozione di paesaggio di cui all'art. 9 Cost. ha così assunto una connotazione che partecipa sia dell'esigenza di cura di singoli beni, quindi dei valori storici, culturali ed estetici del territorio, sia quella di non pretermettere l'interesse alla tutela dell'ambiente, sia quell'attenzione alla materia dell'urbanistica (Corte cost. 21 aprile 2021, n. 74 e 17 aprile 2015, n. 64);

specularmente l'ampia nozione di ambiente, così come è stata ricostruita specie dopo il 2001, ha una morfologia complessa, capace di ricomprendere non solo la tutela di interessi fisico-naturalistici, ma anche i beni culturali e del paesaggio idonei a contraddistinguere in modo originale, peculiare e irripetibile un certo ambito geografico e territoriale (Corte cost. 30 marzo 2018, n. 66, punto 2.2. del Considerato in diritto).

Detto ciò in punto di norme costituzionali di interesse nella presente controversia si rileva conseguentemente, in relazione alle soggettività coinvolte dalle suddette attribuzioni, che:

la tutela del paesaggio non si identifica con una materia in senso stretto, dovendosi piuttosto intendere come un valore costituzionalmente protetto, integrante una materia trasversale (Corte cost. 17 aprile 2017, n. 77), sulla quale lo Stato esercita, in ragione della portata ascensionale della sussidiarietà, istanze unitarie che trascendono l'ambito regionale (Corte cost. 1° ottobre 2003, n. 303);

in molteplici occasioni, codesta Corte ha affermato che la conservazione

ambientale e paesaggistica spetta, in base all'art. 117, comma 2 lettera s) Cost., alla cura esclusiva dello Stato (Corte cost. 23 luglio 2018, n. 172);

l'attribuzione allo Stato della competenza esclusiva di tale materia-obiettivo non implica una preclusione assoluta all'intervento regionale, purché questo sia volto all'implementazione del valore ambientale e all'innalzamento dei suoi livelli di tutela (sentenza 23 luglio 2019, n. 172, punto 6.2. del Considerato in diritto e sentenza n. 178/18, punto 2.1. del Considerato in diritto; nello stesso senso sentenza Corte costituzionale 17 aprile 2017, n. 77, 16 luglio 2014, 24 ottobre 2013, n. 246, 20 giugno 2013, n. 145, 26 febbraio 2010, n. 67, 18 aprile 2008, n. 104 e 14 novembre 2007, n. 378);

alle regioni non è consentito modificare gli istituti di protezione ambientale che dettano una disciplina uniforme, valevole su tutto il territorio nazionale, «senza che ciò sia giustificato da più stringenti ragioni di tutela» (Corte cost. 21 aprile 2021, n. 74);

fra gli istituti di protezione ambientale che dettano una disciplina uniforme, valevole su tutto il territorio nazionale, che alle regioni non è consentito modificare, deve essere annoverata l'autorizzazione paesaggistica (Corte cost. 21 aprile 2021, n. 74).

Con specifico riferimento alle competenze legislative delle regioni a statuto speciale la giurisprudenza costituzionale ha sottolineato che il legislatore statale, tramite l'emanazione delle norme di grande riforma economico-sociale, «conserva il potere -anche relativamente al titolo competenziale legislativo «nella materia «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali», di cui all'art. 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione, [...] di vincolare la potestà legislativa primaria delle regioni a statuto speciale» (sentenza n. 238/2013, punto 2.2. del Considerato in diritto).

Specularmente la Regione Siciliana, con specifico riferimento alla competenza legislativa esclusiva attribuita dallo Statuto speciale in materia di paesaggio e di urbanistica, deve rispettare, oltre che, in generale, i precetti costituzionali, anche le «norme di grande riforma economico-sociale» poste dallo Stato nell'esercizio delle proprie competenze legislative (Corte cost. 8 novembre 2017, n. 232 con riferimento alla disciplina dell'accertamento di conformità).



A ciò si aggiunge che la definizione dell'ambiente quale materia trasversale porta con sé consente l'attivazione, da parte dello Stato, istanze unitarie che trascendono l'ambito regionale in ragione della portata ascensionale della sussidiarietà, (Corte cost. 1 ottobre 2003, n. 303).

In ragione di quanto sopra si rileva che:

la legge n. 431 del 1995 è stata qualificata in termini di legge di grande riforma (Corte cost. 27 giugno 1986, n. 151), così come il decreto legislativo n. 42/2004 (Corte cost. 29 ottobre 2009, n. 272): il codice dei beni culturali «detta le coordinate fondamentali della pianificazione paesaggistica affidata congiuntamente allo Stato e alle regioni (sentenza n. 66/18, punto 2.4. del Considerato in diritto), in coerenza con i principi delineati sopra in tema di protezione del paesaggio e di tutela dell'ambiente e della valenza della disciplina statale diretta a proteggere l'ambiente e il paesaggio quale limite alla competenza legislativa in materia anche delle regioni a statuto speciale;

tale qualificazione discende dal fatto che il codice dei beni culturali e del paesaggio di cui al decreto legislativo n. 42/2004 impatta in modo diretto sul valore primario e assoluto del paesaggio («il paesaggio va, cioè, rispettato come valore primario, attraverso un indirizzo unitario che superi la pluralità degli interventi delle amministrazioni locali») (così la sentenza 5 maggio 2006, n. 182), così come richiamato dall'art. 9 Cost. e dall'art. 117, comma 2, lettera s), Cost., e ne delinea un nuovo assetto, improntato a integrità e globalità, implicante una riconsiderazione del territorio nella prospettiva estetica e culturale, intesa in senso dinamico;

l'indennità di cui all'art. 167, comma 5 decreto legislativo n. 42/2004, sulla quale è intervenuto l'art. 2, comma 46 legge n. 662 del 1996 nei termini sopra delineati, risulta, -in ragione della funzione riparatoria rispetto all'esternalità negativa prodotta con l'abuso e in funzione general-preventiva, di dissuasione-, direttamente connessa al valore primario e assoluto che il decreto legislativo n. 42/2004 attribuisce al paesaggio.

23. A fronte di ciò:

la disciplina sul condono edilizio è organicamente regolamentata in ambito nazionale prevedendo che l'accertamento postumo (nei termini evidenziati sopra, nei paragrafi 17.3., 17.4. e 17.5.) della compatibilità paesaggistica sia accompagnato dal pagamento dell'indennità di cui all'art. 167 comma 5 decreto legislativo n. 42/2004;

è stato già illustrato, come il pagamento della somma di denaro connessa all'accertamento della compatibilità paesaggistica costituisca un tratto fondamentale dell'istituto a livello di disciplina nazionale;

come si è rilevato sopra, l'indennità connessa all'accertamento postumo di compatibilità paesaggistica del manufatto abusivo è dovuta in ambito nazionale, anche se il vincolo paesaggistico è sopravvenuto rispetto alla realizzazione dell'abuso (e ciò indipendentemente dalla qualificazione della medesima come sanzionatoria o risarcitoria);

ciò in ragione, da un lato, della richiamata Adunanza plenaria n. 20 del 1999 e, dall'altro lato, dell'art. 2 comma 46 legge n. 662 del 1996 (cui la giurisprudenza, come già illustrato, ha peraltro attribuito una portata interpretativa), che esplicita come, in caso di condono, resti dovuta l'indennità per danno al paesaggio;

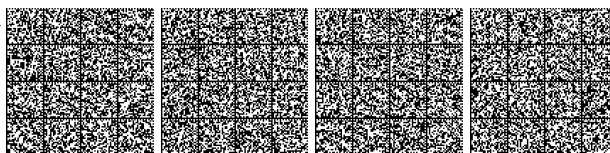
l'art. 5, comma 3, l.r. n. 17/1994, nel prevedere che la sanzione amministrativa pecuniaria non sia irrogabile nel caso di sopravvenienza del vincolo paesaggistico rispetto alla commissione dell'abuso, si discosta dalla disciplina nazionale sopra illustrata lasciando «scoperto» il periodo precedente nel quale l'abuso è stato commesso ma l'accertamento di compatibilità non è ancora avvenuto;

in tal senso viene assicurata sul territorio siciliano una tutela meno elevata del valore ambiente e paesaggio rispetto a quella garantita sul rimanente territorio nazionale,

in ambito siciliano, infatti, la conformità attuale alla disciplina paesaggistica consente di superare il precedente abuso senza ulteriori conseguenze negative, sicché viene meno il disvalore ambientale e paesaggistico connesso a quest'ultimo, parificando la posizione di chi non ha commesso abuso alla posizione di chi lo ha commesso ma ha ottenuto l'accertamento positivo di conformità di cui all'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004 solo dopo averlo realizzato;

così non avviene, come si è già visto, sul rimanente territorio nazionale, dove la tutela del paesaggio è presidiata a livello general-preventivo anche attraverso il pagamento di un'indennità a copertura delle conseguenze pregiudizievoli dell'abuso commesso;

tale ultimo aspetto assume una particolare rilevanza nell'ambito dell'istituto di cui all'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004 (come sopra già illustrato), delineando un procedimento avente due prospettive, quella del superamento di una situazione di non conformità formale alla disciplina paesaggistica in seguito all'accertamento della compatibilità sostanziale del manufatto (questo a presidio di un principio di efficienza e di scarsità delle risorse che accomuna l'intero ordinamento giuridico e non solo la prospettiva pubblicistica) e il contrappeso del pagamento di un'indennità in funzione general-preventiva a presidio del rispetto ex ante delle regole poste a tutela del paesaggio attraverso il pagamento dell'indennità (che altrimenti viene meno la coerenza delle medesime, con conseguente intaccamento del valore fondamentale dell'ambiente e del paesaggio);



si è illustrato sopra come il procedimento e la posizione dell'Amministrazione sul punto si giustifichi e trovi le ragioni del proprio canone di azione solo nel bilanciamento fra i due aspetti sopra delineati e come non possa esservi l'uno, senza l'altro.

L'art. 5, comma 3 ultimo periodo l.r. n. 17/1994, nella formulazione che si ritiene attualmente vigente (come sopra illustrato), laddove non consente l'irrogazione dell'indennità di cui all'art. 167, comma 5, decreto legislativo n. 42/2004 in caso di sopravvenienza del vincolo paesaggistico, contrasta, eccedendo dalle competenze attribuite alla Regione Siciliana dall'art. 14, lettera n) dello Statuto in materia di tutela del paesaggio e di conservazione delle antichità e delle opere artistiche, con le norme di grande riforma economico-sociale contenute nell'art. 167 del decreto legislativo n. 42/2004, con conseguente violazione degli articoli 9 e 117, secondo comma, lettera s), Cost. Ciò in quanto comporta una significativa alterazione del meccanismo delineato dal legislatore statale per la tutela dei beni culturali e paesaggistici, così come interpretato, da un lato, dalla richiamata Adunanza plenaria n. 20 del 1999 e, dall'altro lato, dall'art. 2, comma 46 legge n. 662 del 1996 (cui la giurisprudenza, come già illustrato, ha peraltro attribuito una portata interpretativa), che esplicita come, in caso di condono, resti dovuta l'indennità per danno al paesaggio anche in caso di vincolo sopravvenuto: non è consentito alla Regione Siciliana adottare una disciplina difforme da quella contenuta dalla normativa nazionale di riferimento che assicura il pagamento dell'indennità di cui all'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004.

23.1. Il Collegio solleva altresì questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3 ultimo periodo l.r. n. 17/1994, nella ridetta formulazione che si ritiene attualmente vigente, laddove non consente l'irrogazione dell'indennità di cui all'art. 167, comma 5 decreto legislativo n. 42/2004 in caso di sopravvenienza del vincolo paesaggistico, in relazione ai parametri di cui agli articoli 3 e 97 Cost. Ciò, in quanto la norma censurata consente di eliminare qualsiasi conseguenza pecuniaria negativa in caso di accertamento postumo della compatibilità paesaggistica. Altrettanto non avviene invece sul restante territorio nazionale, pur a fronte della medesima situazione di fatto e di un livello di tutela del paesaggio che non può essere difforme (almeno verso il basso, essendo, come già visto, consentito alle Regioni unicamente di innalzare lo standard di tutela). Nel meccanismo disegnato dalla norma regionale della cui costituzionalità il Collegio dubita, la regolarizzazione del fatto lesivo per il paesaggio (certamente sussistente al momento della deliberazione dell'amministrazione sulla domanda di condono) avviene senza alcuna conseguenza pregiudizievole per il suo autore. Dal che la considerazione che la disciplina qui censurata possa indebolire l'efficacia deterrente del sistema delineato dall'art. 167 del decreto legislativo n. 42/2004, così come interpretato dall'Adunanza plenaria n. 20 del 1999 e dall'art. 2 comma 46 della legge n. 662 del 1996, con conseguente incentivazione a tenere il comportamento, confidando nella possibilità di un adempimento successivo, in grado di superare l'illecito paesaggistico commesso: così vanificando l'efficacia deterrente dell'istituto, con conseguente irragionevolezza intrinseca della disciplina e connesso pregiudizio al buon andamento della pubblica amministrazione.

Né giustifica la diversità di trattamento del danno al paesaggio sul territorio siciliano prospettiva di un rapporto tra pubblica amministrazione e consociati imperniato su uno schema dialogico-collaborativo anziché oppositivo, che si tradurrebbe nell'imposizione di un obbligo di «avvertire», il privato circa la necessità di conformarsi al precetto, che imporrebbe la previa imposizione del vincolo paesaggistico sull'area oggetto di abuso rispetto alla realizzazione di questo.

L'argomentazione infatti non spiega la diversità della disciplina siciliana, in quanto un'argomentazione analoga potrebbe articolarsi anche in relazione al rimanente territorio nazionale. A ciò si aggiunge, in senso inverso, che il valore del paesaggio giustifica piuttosto, per i motivi sopra esposti, l'impostazione opposta. Non sfugge, tra l'altro, che in riferimento all'ambito del diritto penale la possibilità di riservare maggiore spazio a meccanismi di riduzione o addirittura di esclusione della pena, a fronte di condotte riparatorie delle conseguenze del reato da parte del suo autore, è stata esplorata recentemente anche dal legislatore statale con l'introduzione del nuovo art. 162-ter del codice penale ad opera legge 23 giugno 2017, n. 103 (Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all'ordinamento penitenziario), che prevede per l'appunto l'estinzione dei delitti procedibili a querela soggetta a remissione -senza alcuna residua sanzione per il trasgressore quando, anche in assenza di remissione della querela da parte della persona offesa, questi abbia riparato interamente il danno cagionato dal reato ed eliminato, -ove possibile, le conseguenze dannose o pericolose di esso entro l'apertura del dibattimento di primo grado.

Nondimeno nel caso di specie il meccanismo introdotto dal legislatore regionale con l'art. 5, comma 3 della l.r. n. 17/1994 non assicura la riparazione del danno in quanto la regolarizzazione della posizione del soggetto istante ai sensi dell'art. 167, comma 5 del decreto legislativo n. 42/2004 avviene prescindendo dalla valutazione del pregiudizio arrecato al bene ambiente, che, anzi, tale omissione costituisce l'effetto precipuo della norma regionale sospettata di illegittimità costituzionale. E ciò è ancora più rilevante in quanto l'interesse pubblico al paesaggio presenta le caratteristiche dell'interesse almeno in parte adespota, potenzialmente incidente sulle generazioni future, e le cui violazioni determinano esternalità negative difficilmente apprezzabili (di talché anche la particolare modalità di quantificazione dell'indennità di cui all'art. 167, comma 5).



Non può quindi ritenersi, in uno con la Corte costituzionale, che ha ritenuto che l'introduzione del nuovo art. 162-ter del codice penale corrisponda a legittime opzioni di politica criminale o di politica sanzionatoria (18 gennaio 2021, n. 5), che la scelta operata dal legislatore regionale con l'art. 5, comma 3 l.r. n. 17/1994 non trasmodi nella manifesta irragionevolezza o non si traduca in un evidente pregiudizio al principio del buon andamento dell'amministrazione.

L'art. 5 comma 3 della l.r. n. 17/1994, eccedendo dalle competenze statutarie della Regione autonoma della Sicilia di cui all'art. 14, comma 1, lettera n) e quindi essendo privo di giustificazione, viola quindi anche gli articoli 3 e 97 della Costituzione.

23.2. Da ultimo, per completezza espositiva, sarà consentita una considerazione. Si è già chiarito che l'indennità di cui all'art. 167 comma 5 decreto legislativo n. 42/2004 non riveste, per il Collegio, i connotati della sanzione amministrativa in ragione delle considerazioni sopra illustrate. Nondimeno, se anche si ritenesse di attribuire detta qualificazione all'indennità in parola, questo CGARS ritiene che la norma censurata non si presti a una interpretazione adeguatrice, che ne determini la sussumibilità nell'ambito della categoria delle sanzioni amministrative sostanzialmente penali.

Detta indennità infatti si situa nell'ambito di una fattispecie (quella di cui all'art. 167, comma 5 decreto legislativo n. 42/2004) favorevole per il privato istante in quanto consente il superamento di un precedente illecito. Sicché l'analisi concreta delle finalità perseguite (già sopra illustrata ai paragrafi 17.3., 17.4. e 17.5.) rende recessiva, sulla base dei parametri Engel, la finalità punitiva rispetto a quella preventiva, nel senso che l'indennità costituisce una misura a tutela del paesaggio, che consente di superare l'illecito commesso, alla quale risultano estranei gli aspetti meramente afflittivi della pena (potendosi al più rinvenire delle secondarie finalità di deterrenza).

La tecnica di quantificazione, peraltro, basata sul binomio danno arrecato-profitto conseguito, osta a ritenere particolarmente elevato il grado di afflittività in quanto la misura del dovuto non trova giustificazione nella necessità di assicurare l'effetto punitivo ma nel tentativo di rimediare a un danno arrecato.

Nella determinazione dell'indennità non si ha infatti riguardo all'elemento soggettivo del fatto, né all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione e neppure alla personalità dello stesso e alle sue condizioni economiche, parametri che il legislatore ha individuato al fine di assicurare la finalità punitiva (art. 11 della legge n. 689/1981).

Detto ciò in punto di non annoverabilità dell'indennità controversa nell'ambito delle sanzioni amministrative sostanzialmente penali, questo CGARS ritiene che la riconducibilità della stessa alla categoria delle sanzioni amministrative (sussumibilità comunque avversata da questo CGARS, come sopra illustrato) non consentirebbe comunque di superare le questioni di legittimità costituzionale in ragione dei principi della conoscibilità del precetto e la prevedibilità delle conseguenze sanzionatorie (Corte cost. 29 maggio 2019, n. 134).

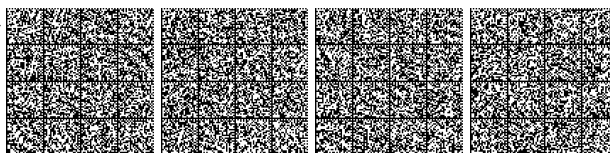
In altre parole, questo CGARS ritiene che non possa essere utilizzato, in funzione paralizzante rispetto alla questione di legittimità costituzionale della norma censurata, il rilievo che essa (laddove non consente di irrogare la «sanzione» nel caso di sopravvenienza del vincolo paesaggistico) sarebbe giustificata dalla necessità di allineare la fattispecie alla regola generale di conoscibilità del precetto la cui violazione determina la conseguenza sanzionatoria.

Piuttosto, l'ordinamento suppone (e impone) che colui che realizza un illecito edilizio si assuma la responsabilità delle conseguenze negative che dalla condotta derivano nel corso del tempo, fino a che la posizione del medesimo non risulta nuovamente conforme all'ordinamento giuridico (secondo il canone del *versari in re illicita*): il precetto da conoscere anticipatamente non è rappresentato dal singolo vincolo paesaggistico ma dal fatto che la realizzazione del manufatto deve avvenire nel rispetto delle regole di settore, pena, quanto meno, il pagamento di un'indennità.

Il settore non risulta esposto né al rischio che, in contrasto con il principio della divisione dei poteri, l'autorità amministrativa o il giudice assuma[no] un ruolo creativo, individuando, in luogo del legislatore, i confini tra il lecito e l'illecito, né al rischio di violare la libera autodeterminazione individuale, dal momento che consente al destinatario della norma di apprezzare le conseguenze giuridiche della propria condotta (così non realizzandosi le situazioni che rappresentano la *ratio* dei principi della conoscibilità del precetto e della prevedibilità delle conseguenze sanzionatorie, così (Corte cost. 29 maggio 2019, n. 134).

La disposizione di portata generale di cui all'art. 32, legge n. 47/1985 rende infatti rilevanti i vincoli di tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, di tutela del patrimonio storico artistico e di tutela della salute che appongono limiti all'edificazione ai fini dell'accertamento di conformità in sanatoria: è la legge che impone quindi una corrispondenza stretta fra il vincolo edilizio e i suddetti vincoli, ritenendoli connessi quanto agli interessi pubblici coinvolti e inestricabilmente compromessi dalla concreta realizzazione illecita del manufatto.

L'Adunanza plenaria ha ritenuto che detta disposizione non rechi alcuna deroga al principio di legalità in quanto «è la legge che attribuisce la funzione e ne definisce le modalità di esercizio, anche attraverso la definizione dei limiti entro i quali si possono ricevere attenzione gli altri interessi, pubblici e privati, con i quali l'esercizio della funzione



interferisce» e che «la pubblica amministrazione, sulla quale a norma dell'art. 97 Cost. incombe più pressante l'obbligo di osservare la legge, deve necessariamente tener conto, nel momento in cui provvede, della norma vigente e delle qualificazioni giuridiche che essa impone» (n. 20 del 1999).

Sicché, una volta che la cura dell'interesse paesaggistico, in uno con la cura degli altri interessi coinvolti nell'operazione, sia così realizzata dall'Amministrazione preposta, questa è tenuta a valutare anche i vincoli sopravvenuti rispetto alla costruzione, fino al momento della propria decisione. Senonché tale incombenza (di considerare anche i vincoli sopravvenuti) non trova ragion d'essere in un comportamento della parte pubblica, essendo piuttosto ascrivibile al fatto che in precedenza il privato abbia agito in assenza di titolo, non consentendo così la verifica di quanto edificato.

Pertanto, se sanzione vi è, essa svolge la funzione di punire il trasgressore non, in via diretta, per avere violato il vincolo paesaggistico, ma per non essersi premunito del titolo edificatorio, esponendolo alle conseguenze negative che nel corso del tempo quella condotta produce, fino al momento in cui il privato non ritiene di porre fine alle conseguenze antigiusdiziarie della stessa, presentando la domanda di cui all'art. 167 decreto legislativo n. 42/2004 e l'Amministrazione si pronuncia sulla stessa.

Non si pone quindi un tema di conoscibilità del precetto, potendosi al più porre una questione di prevedibilità delle conseguenze sanzionatorie, che questo CGARS ritiene superabile in ragione del fatto che gli interessi coinvolti, oltre a quello strettamente edificatorio, sono indicati nell'art. 32 e così sono prevedibili le conseguenze che derivano dalla violazione di detti interessi: l'unico elemento di aleatorietà attiene alla mancanza di sicurezza in ordine al fatto che l'area interessata dall'illecito sia nel corso del tempo sottoposta (o meno) a vincolo.

Detta aleatorietà, peraltro, è contenuta dalla predeterminazione della tipologia di vincoli e di conseguenze che ne derivano, da un lato, e, dall'altro lato, dal fatto che dipende proprio dal soggetto «punito» la possibilità di ridurre, se non azzerare, detta aleatorietà presentando l'istanza di compatibilità (paesaggistica, per quanto interessa nella presente controversia).

24. Detto ciò in funzione delle questioni di legittimità sollevate, proprio per quanto si è in ultimo esposto nel precedente paragrafo questo CGARS non ritiene di porre ulteriori questioni in relazione specificamente all'eventuale qualificazione (avversata dal Collegio, come sopra illustrato) dell'indennità di cui all'art. 167, comma 5 decreto legislativo n. 42/2004 in termini di sanzione amministrativa dal momento che la giurisprudenza costituzionale ritiene che «la competenza sanzionatoria amministrativa non è in grado di autonomizzarsi come materia a sé, ma accede alle materie sostanziali» (Corte cost. 7 giugno 2018, n. 121), così assorbendosi nelle questioni di costituzionalità già poste, dovendosi rilevare che le denunciate problematiche in punto di depotenziamento della tutela del paesaggio manterrebbero in simile ipotesi inalterata consistenza (Corte cost., 17 novembre 2020, n. 240, seppur con riferimento a Regione a Statuto ordinario).

25. Tanto premesso, richiamando quanto sopra osservato in punto di rilevanza della medesima e riassunto al paragrafo 21 (in costanza della norma regionale suddetta nel caso di specie dovrebbe confermarsi la pronuncia di primo grado che ha annullato l'ingiunzione di pagamento dell'indennità, atteso che il vincolo paesaggistico è stato apposto dopo la realizzazione della costruzione abusiva, mentre, laddove, invece, la norma venga meno in seguito a pronuncia di incostituzionalità il Collegio dovrebbe determinarsi in senso opposto, riformando la sentenza di primo grado), in punto di non manifesta infondatezza (in ragione della nozione di norma di grande riforma economico sociale, che la Regione Siciliana è tenuta a rispettare pur essendo titolare di una competenza legislativa esclusiva in materia di paesaggio, e della irragionevole disparità di trattamento), ed in punto di impossibilità di interpretazione adeguatrice della norma, il CGARS solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3 l.r. n. 17/1994, per contrasto con gli articoli 9 e 117 comma 2, lettera s), 3 e 97 della Costituzione ai sensi dell'art. 23, comma 2, legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenendola rilevante.

Il processo deve, pertanto, essere sospeso ai sensi e per gli effetti di cui agli articoli 79 e 80 c.p.a. e 295 c.p.c., con trasmissione immediata degli atti alla Corte costituzionale. Ogni ulteriore statuizione in rito, in merito e in ordine alle spese è riservata alla decisione definitiva.

*P.Q.M.*

*Il Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, parzialmente e non definitivamente pronunciando:*

*respinge il secondo motivo dell'appello principale;*

*respinge l'articolazione del primo motivo dell'appello principale volta a sostenere che al tempo dell'abuso sussistesse nell'area un vincolo paesaggistico, ovvero che il vincolo archeologico ivi sussistente fosse equiparabile ad un vincolo paesaggistico;*

*respinge l'unico motivo dell'appello incidentale;*



visto l'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3, l.r. n. 17/1994 in relazione agli articoli 3, 9, 97 e 117, comma 2, lettera s) della Costituzione, nei sensi di cui in motivazione;

sospende il presente giudizio ai sensi dell'art. 79, comma 1 c.p.a.;

dispone, a cura della Segreteria del Tribunale amministrativo, l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

rinvia ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite all'esito del giudizio incidentale promosso con la presente ordinanza.

Ordina che la presente ordinanza sia notificata, a cura della Segreteria del Tribunale amministrativo, a tutte le parti in causa, e che sia comunicata al Presidente della Regione Siciliana, all'Assemblea regionale siciliana, al Presidente del Consiglio dei ministri, al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso dal C.G.A.R.S. con sede in Palermo nella Camera di consiglio del giorno 5 maggio 2021, tenutasi da remoto e in modalità telematica e con la contemporanea e continua presenza dei magistrati:

Fabio Taormina, Presidente;

Raffaele Proserpi, consigliere;

Sara Raffaella Molinaro, consigliere, estensore;

Maria Immordino, consigliere;

Antonino Caleca, consigliere;

*Il Presidente:* TAORMINA

*L'Estensore:* MOLINARO

21C00230

N. 164

*Ordinanza dell'11 marzo 2021 del Tribunale di Sassari nel procedimento penale a carico di L. A.*

**Misure di prevenzione - Misure di prevenzione personali applicate dal questore - Avviso orale - Possibilità per il questore di imporre alle persone destinatarie di avviso orale il divieto di possedere o utilizzare qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente - Sanzioni.**

- Decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136), artt. 3, comma 4, e 76 [ , comma 2].

TRIBUNALE DI SASSARI

SEZIONE PENALE

Il giudice Mauro Pusceddu, letta la citazione a giudizio del pubblico ministero in data 2 dicembre 2020;

Esaminati gli atti del relativo procedimento penale a carico di L. A. , nato a ..., indagato per i delitti di cui al combinato disposto degli articoli 76, comma 2, in relazione all'art. 3, comma 4, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159.

Sentite le parti nella udienza odierna;

*Premessa*

Il pubblico ministero, nel procedimento in epigrafe, esercita l'azione penale nei confronti di L. A. che diviene così imputato del reato «di cui all'art. 76, comma 2, in relazione all'art. 3, comma 4, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, perché violava il divieto di possedere qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, ivi compresi i telefoni cellulari, imposto dal Questore della provincia di Sassari con l'avviso orale del giorno ... notificato allo stesso in data ..., perché venne trovato in possesso di un telefono cellulare con chiusura a conchiglia marchiato *Samsung*».



La norma penale incriminatrice è l'art. 76 del decreto-legge n. 159 del 2011 (Chiunque violi il divieto di cui all'art. 3, commi 4 e 5, è punito con la reclusione da uno a tre anni e con la multa da euro 1.549 a euro 5.164. Gli strumenti, gli apparati, i mezzi e i programmi posseduti o utilizzati sono confiscati ed assegnati alle Forze di polizia, se ne fanno richiesta, per essere impiegati nei compiti di istituto).

Tale norma richiama la condotta di cui all'art. 3, comma 4, del decreto-legge n. 159 del 2011. Detta norma prevede che: «Con l'avviso orale il questore, quando ricorrono le condizioni di cui al comma 3, può imporre alle persone che risultino definitivamente condannate per delitti non colposi il divieto di possedere o utilizzare, in tutto o in parte, qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, *radar* e visori notturni, indumenti e accessori per la protezione balistica individuale, mezzi di trasporto blindati o modificati al fine di aumentarne la potenza o la capacità offensiva, ovvero comunque predisposti al fine di sottrarsi ai controlli di polizia, armi a modesta capacità offensiva, riproduzioni di armi di qualsiasi tipo, compresi i giocattoli riproducenti armi, altre armi o strumenti, in libera vendita, in grado di nebulizzare liquidi o miscele irritanti non idonei ad arrecare offesa alle persone, prodotti pirotecnici di qualsiasi tipo, nonché sostanze infiammabili e altri mezzi comunque idonei a provocare lo sprigionarsi delle fiamme, nonché programmi informatici ed altri strumenti di cifratura o crittazione di conversazioni e messaggi.

#### *La norma e la evoluzione del suo contesto stotico e tecnologico*

La norma (che è nella sostanza precettiva ancora quella del 27 dicembre 1956, n. 1423, art. 4) è stata pensata in epoca nella quale le comunicazioni radiotrasmesse erano essenzialmente di tipo eccezionale e militare (*walkie taikie*). Quindi inibirne l'utilizzo per persone «sospette» era strumento normativo diretto a privarle di un mezzo di comunicazione tecnologicamente raro e tanto inusuale, esattamente come lo è tuttora e per rimanere tra gli altri apparecchi prescritti, un *radar*, un visore notturno o un mezzo di trasporto blindato, che quindi nel complesso delle circostanze non poteva che esser destinato alla commissione di reati.

Ma oggi non è così: le comunicazioni radio rappresentano la forma normale e usuale di comunicazione, tale da aver soppiantato la comunicazione telefonica via cavo che invece, al momento in cui venne introdotta la norma, rappresentava quella normalità che nessun avviso orale del Questore poteva inibire.

La giurisprudenza della Cassazione ha sempre ritenuto che la fattispecie si applicasse anche ai telefoni mobili(1), e lo ha ribadito anche di recente, concentrando la tutela sull'obbligo di motivazione.(2)

Ed in effetti non vi è alcuna possibilità di superare il dato letterale della norma: il telefono cellulare è tecnologicamente un apparato radio trasmittente.

Per rinviare alla nozione di base, il cellulare si collega alla rete telefonica fissa e alla rete dati tramite centrali di smistamento presenti nel *core* cablato della rete cellulare, a loro volta collegate a stazioni radio base (BTS, *Base Transceiver Station*), molto spesso dotate di più celle radio, (da qui il nome) ciascuna capace di diverse connessioni con gli apparecchi mobili, nella rispettiva area di copertura, e secondo le frequenze radio supportate.

Il telefono cellulare consente dunque di avere disponibile un collegamento telefonico quando si trovi nel raggio di copertura di una «cella radio» di una stazione radio base cui agganciarsi, e quando non schermato da ambienti, ostacoli fisici o manufatti limitanti la diffusione/propagazione delle onde elettromagnetiche (ad es. edifici/strutture metalliche). Il telefono cellulare rientra evidentemente e senza dubbio nella nozione di «qualsiasi apparato radio trasmittente».

#### *La questione*

Dubita questo giudice della legittimità costituzionale della disposizione di cui all'art. 3, comma 4, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, nella parte in cui consente al solo questore, e non alla autorità giudiziaria, di inibire qualunque mezzo di comunicazione radiotrasmittente, e quindi l'uso del telefono cellulare, quando anche in concreto la misura si possa giustificare per la pericolosità sociale dell'avvisato.

Tale potere viola principalmente il disposto dell'art. 15 della Costituzione, secondo: «cui la libertà e la segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione sono inviolabili e la loro limitazione può avvenire soltanto per atto motivato dell'autorità giudiziaria con le garanzie previste dalla legge».

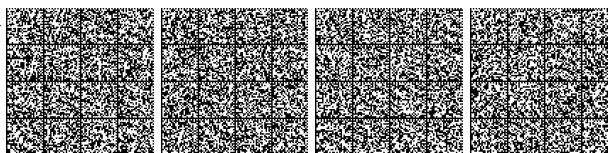
In questo caso la limitazione del diritto di comunicazione avviene con un atto della autorità amministrativa.

Vi è poi un concorrente aspetto di ragionevolezza della fattispecie della cui costituzionalità si dubita.

#### *Rilevanza della questione*

(1) Cass. 1° settembre 2009 Ud. (dep. 1° ottobre 2009) n. 38541. In tema di misure di prevenzione nei confronti di persone socialmente pericolose, deve ritenersi che il telefono cellulare rientri nella nozione di «apparato di comunicazione radiotrasmittente», il cui possesso o utilizzo può essere inibito dal Questore alle persone condannate con sentenza definitiva per delitti non colposi, a norma dell'art. 4, comma 4, della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, così come modificato dall'art. 15, comma 1, lettera a), della legge 26 marzo 2001, n. 128.

(2) Cassazione sezione I, sentenza, (data ud. 22 settembre 2020) 14 ottobre 2020, n. 28551.





1. La questione è certamente rilevante nel presente giudizio, perché da essa discende la valutazione della penale responsabilità del prevenuto, che avrebbe detenuto un apparecchio radiotrasmittente violando l'avviso del Questore, emesso sul presupposto motivazionale di una elevata quantità di precedenti contro il patrimonio.

2. La questione è poi nel concreto rilevante, perché la motivazione appare dettagliata in relazione sia ai presupposti, ovvero i precedenti penali e il loro spessore, sia in relazione alla finalità della prescrizione, tanto da non essere possibile una disapplicazione amministrativa funzionale al proscioglimento. (Cassazione n. 28796 del 3 dicembre 2013 Ud. (dep. 3 luglio 2014. In tema di misure di prevenzione nei confronti di persone socialmente pericolose, il divieto del questore di possedere o utilizzare il telefono cellulare quale apparato di comunicazione ricetrasmittente imposto ai soggetti destinatari di avviso orale, dalla cui inosservanza dipende la configurabilità del reato di cui all'art. 4, comma 4, della legge n. 1423 del 1956, può essere disapplicato dal giudice penale qualora sia privo di specifica motivazione e non indichi le ragioni che hanno determinato l'emissione di tale prescrizione.

3. La questione è rilevante perché giurisprudenzialmente e tecnologicamente il cellulare è un apparecchio radiotrasmittente, ed in ogni caso il questore lo indica espressamente come apparecchio del quale è vietato sia il possesso che l'utilizzo, anche solo in parte.

4. Non può ritenersi sul punto che, essendo il provvedimento del questore impugnabile davanti a un giudice, la fattispecie di formazione progressiva che prevede l'eventuale controllo di legittimità renda «giudiziale» il provvedimento che nasce amministrativo. Invero, il principio della generale impugnabilità degli atti amministrativi è immanente nel sistema (art. 24 della Costituzione) e tutti gli atti amministrativi consentono un ricorso, per la via giurisdizionale. Il principio che stabilisce l'art. 15 della Costituzione non si riferisce quindi alla tutela, ma al momento genetico, perché il divieto contenuto dell'avviso orale nasce da un atto del Questore immediatamente efficace, anche in pendenza dei termini di impugnazione.

5. La questione è poi rilevante per una considerazione che unisce sia la struttura sociologica della odierna collettività connessa, sia la considerazione tecnologica per la quale tutte le comunicazioni a distanza, su cui si fonda la gran parte della interrelazione sociale, si svolge con apparati radiotrasmittenti: non solo telefoni cellulari, ma *tablet*, *smartwatch*, e gli stessi apparati *pc* sono apparati radiotrasmittenti nella misura in cui, come spesso avviene, vengano connessi attraverso apparati radio (chiavette). Lo stesso *wi-fi* altro non è che una comunicazione attraverso apparati radiotrasmittenti, e persino il *bluetooth* lo è. A ciò si aggiunga che il prossimo *standard* comunicativo del 5G altro non è che un protocollo per connessione di apparecchi radiotrasmittenti. Sono insomma tutti nomi commerciali di apparecchi che funzionano mediante trasmissioni radio. E tutto questo limitando la nozione di apparato radiotrasmittente a quelli che consentono la trasmissione comunicativa tra persone fisiche, perché nella attuale evoluzione tecnologica - e vieppiù in quella prossima ventura - auto, elettrodomestici, domotica divengono per loro oggetti radiotrasmittenti che a stretto rigore rientrerebbero nel divieto della norma, che non distingue neppure tra apparati comunicativi tra apparecchi a distanza o comunicativi tra persone fisiche.

6. Si tenga poi conto del fatto che, in circostanza eccezionali quali quelle che purtroppo stiamo attraversando, la limitazione delle comunicazioni via telefono mobile può comportare un sacrificio massimo del diritto di comunicare, per effetto delle misure sanitarie che limitano i contatti sociali, consentendo solo quelli a distanza, che davvero ormai avvengono solo attraverso apparati radiotrasmittenti. Quindi un avviso sarebbe privo di ogni possibilità di comunicazione, ben oltre gli intenti immaginabili nel 1956. Non solo: attraverso le trasmissioni mobili avvengono una serie di servizi, sanitari, bancari, assicurativi, previdenziali, professionali, di domotica e di *smart working* che inibire senza un controllo giudiziario appare oltre il fine afflittivo, per la compromissione anche di ulteriori diritti che si esercitano attraverso dispositivi di radio trasmissione

#### *Profili di incostituzionalità*

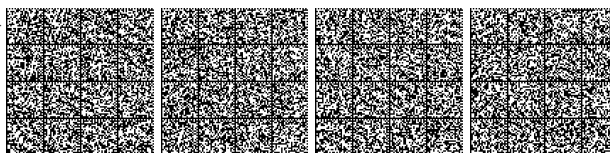
##### *Violazione dell'art. 15 della Costituzione*

Il primo profilo è evidente nella schematizzazione che precede. La violazione del diritto di comunicare con i terzi avviene senza alcun atto motivato della autorità giudiziaria, invece imposto dall'art. 15 della Costituzione per ogni intervento limitativo. Per le ragioni sopra lungamente esposte, la preclusione all'utilizzo di mezzi radiotrasmittenti è, tale da sacrificare radicalmente in modo certamente rilevante, se non esclusivo ogni possibilità di comunicare con terzi, con compromissione illegittima del diritto di comunicare.

Vi è la motivazione da parte del Questore, nel caso di specie congrua, altrimenti la questione non sarebbe ovviamente rilevante, ma occorre evidenziare che la norma costituzionale è rispettata nella misura in cui motivazione e limitazione provengano da parte della autorità giudiziaria.

##### *Violazione dell'art. 3 della Costituzione (irragionevolezza)*

Appare anche violato l'art. 3 della Costituzione.



Si è affrontato sopra il gravosissimo limite che viene imposto con la privazione della modalità di comunicazione tramite rete mobile (si ripete: destinata a diventare a brevissimo unico *standard* comunicativo attraverso la diffusione del cosiddetto 5G(3)). Tale limite per effetto del mutato contesto storico-tecnologico è parimenti gravoso di quelli che possono esser imposti, ai sensi dell'art. 4 del decreto-legge n. 159 del 2011, ovvero misure di prevenzione personale applicate dal giudice. In queste prescrizioni, il diritto limitato è, per indicarne qualcuno, quello di incontrarsi con alcune persone (pregiudicati o sottoposti a misure di prevenzione) e non di comunicare anche nell'ambito di inoffensive relazioni familiari. Ancora, ai sensi dell'art. 4 si può vietare la frequentazione di alcuni luoghi di incontro, ma non inibire tutte le relazioni sociali, che, si ripete, avvengono in larghissima parte per il tramite di comunicazioni radio. Pacificamente inoltre l'art. 4 comprime, nel quadro di un procedimento giurisdizionale e per un fine normativamente congiuri, diritti costituzionalmente garantiti.

D'altra parte è lampante che il grave limite previsto dall'art. 3 della 159 del 2011 si riferisce a soggetti che hanno caratteristiche di pericolosità inferiori a quelle previste dall'art. 4 della 159.

Insomma, a presupposti più tenui o uguali (perché l'art. 4 richiama anche l'art. 1) viene applicata una limitazione (quantomeno) altrettanto gravosa, nella misura in cui limita tutte le relazioni sociali moderne perché effettuate per il tramite di un apparecchio radiotrasmittente, e non solo quelle che danno motivi di sospetto (con pregiudicati, *etc*). Ma a parità di carica afflittiva, per la compromissione di diritti di pari rango costituzionale, l'art. 4 prevede un procedimento e un provvedimento giurisdizionale.

Invero, nessun *vulnus* costituzionale vi sarebbe se il limite alle comunicazioni radio avvenisse per atto del giudice e nel seno di una ordinaria misura di prevenzione personale nel contesto di un procedimento ampiamente giurisdizionale (peraltro di massima garanzia decisionale perché collegiale) che consentisse, nel seno di quelle garanzie partecipative di ogni procedimento giurisdizionale, anche di modularne gli effetti in relazione alle reali esigenze che emergono dal contraddittorio, limitando per esempio le comunicazioni solo in alcuni orari, solo con taluni soggetti, o restringendola a un numero predeterminato di utenze, in modo da non eccedere così platealmente il fine della norma, che finisce sacrificare anticipatamente alla commissione dei reati diritti costituzionalmente garantiti, primo tra tutti quello di comunicare.

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità degli articoli 76 del decreto-legge n. 159 del 2011 e dell'art. 3, comma 4, della 159 del 2011 con riguardo agli articoli 15 e 3 della Costituzione, con riferimento alla assenza del vaglio giurisdizionale della limitazione ad opera del solo Questore all'uso degli apparati radiotrasmittenti e alla irragionevolezza in relazione al confronto con il procedimento applicativo di cui al susseguente art. 4 della 159 del 2011, e alle prescrizioni che possono ivi essere imposte con il controllo giurisdizionale.*

*Sospende il procedimento e dispone la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale;*

*Manda alla cancelleria per la comunicazione, al Presidente del Consiglio e per la comunicazione ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Sassari l'11 marzo 2021

*Il giudice:* PUSCEDDU

**21C00231**

(3) La 5G è una rete cellulare di tipo digitale, in cui la zona coperta dal servizio è suddivisa in piccole aree geografiche denominate celle. Tutti i dispositivi 5G all'interno di una cella ricevono e trasmettono il segnale via radio all'antenna locale, che a sua volta è collegata alla rete telefonica e a internet tramite fibra ottica ad alta capacità o via ponte radio attraverso la rete di backhaul.

LAURA ALESSANDRELLI, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2021-GUR-043) Roma, 2021 - 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](http://www.ipzs.it) e [www.gazzettaufficiale.it](http://www.gazzettaufficiale.it)**

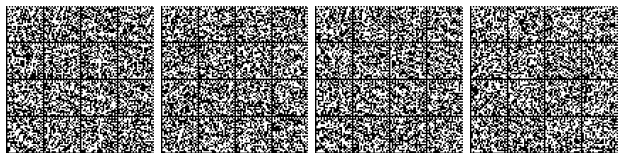
L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

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](mailto: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>
<b>Tipo A</b>	Abbonamento ai fascicoli della Serie Generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: (di cui spese di spedizione € 257,04)* (di cui spese di spedizione € 128,52)*	- annuale € <b>438,00</b> - semestrale € <b>239,00</b>
<b>Tipo B</b>	Abbonamento ai fascicoli della 1ª Serie Speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: (di cui spese di spedizione € 19,29)* (di cui spese di spedizione € 9,64)*	- annuale € <b>68,00</b> - semestrale € <b>43,00</b>
<b>Tipo C</b>	Abbonamento ai fascicoli della 2ª Serie Speciale destinata agli atti della UE: (di cui spese di spedizione € 41,27)* (di cui spese di spedizione € 20,63)*	- annuale € <b>168,00</b> - semestrale € <b>91,00</b>
<b>Tipo D</b>	Abbonamento ai fascicoli della 3ª Serie Speciale destinata alle leggi e regolamenti regionali: (di cui spese di spedizione € 15,31)* (di cui spese di spedizione € 7,65)*	- annuale € <b>65,00</b> - semestrale € <b>40,00</b>
<b>Tipo E</b>	Abbonamento ai fascicoli della 4ª Serie Speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: (di cui spese di spedizione € 50,02)* (di cui spese di spedizione € 25,01)*	- annuale € <b>167,00</b> - semestrale € <b>90,00</b>
<b>Tipo F</b>	Abbonamento ai fascicoli della Serie Generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, ed ai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 383,93)* (di cui spese di spedizione € 191,46)*	- annuale € <b>819,00</b> - semestrale € <b>431,00</b>

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

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

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

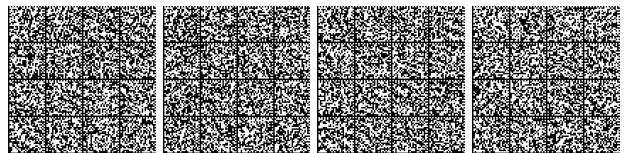
**N.B. - La spedizione dei fascicoli inizierà entro 15 giorni dall'attivazione da parte dell'Ufficio Abbonamenti Gazzetta Ufficiale.**

**RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI COMMERCIALI APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO**

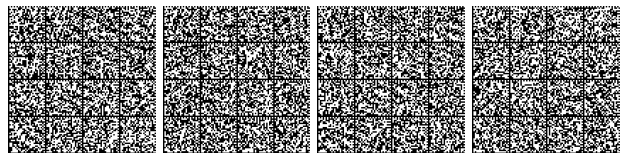
\* tariffe postali di cui alla Legge 27 febbraio 2004, n. 46 (G.U. n. 48/2004) per soggetti iscritti al R.O.C.



*pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca*



*pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca*





\* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 2 1 1 0 2 7 \*

€ 9,00

