

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 164° - Numero 10

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

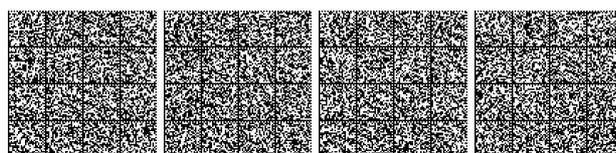
PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 8 marzo 2023

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. **34.** Ordinanza 6 febbraio - 2 marzo 2023

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

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento civile a carico del senatore M.G., per il risarcimento del danno a seguito di intervista resa a un quotidiano l'8 giugno 2020 - Deliberazione di insindacabilità del Senato della Repubblica - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dal Tribunale di Potenza - Lamentato difetto di nesso con le dichiarazioni rese in sede d'interrogazione parlamentare in data 28 maggio 2020 - Ammissibilità del ricorso.

- Deliberazione del Senato della Repubblica del 15 febbraio 2022 (doc. IV-*quater*, n. 3).
- Costituzione, art. 68, primo comma. Pag. 1

N. **35.** Sentenza 9 febbraio - 6 marzo 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Salute (Tutela della) - Profilassi internazionale - Indennizzo di danni vaccinali - Decadenza triennale decorrente dal momento in cui «si è avuto conoscenza del danno», anziché dal momento in cui si è avuto conoscenza del danno «e della sua indennizzabilità» - Omessa previsione - Violazione dei principi di solidarietà sociale e di tutela della salute - Illegittimità costituzionale parziale.

- Legge 25 febbraio 1992, n. 210, art. 3, comma 1.
- Costituzione, artt. 2, 3, 32 e 38. Pag. 4

N. **36.** Ordinanza 25 gennaio - 6 marzo 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Previdenza - Criteri di calcolo del trattamento pensionistico - Polizia di Stato - Applicazione, per il calcolo della quota retributiva, dei criteri più favorevoli previsti per il personale ad ordinamento militare, anziché di quelli previsti per gli impiegati civili dello Stato - Omessa previsione - Denunciata disparità di trattamento - Sopravvenuta modifica della norma censurata - Restituzione degli atti al giudice rimettente.

- Legge 1° aprile 1981, n. 121, art. 23, quinto comma.
- Costituzione, art. 3. Pag. 11

N. **37.** Ordinanza 7 febbraio - 6 marzo 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Tributi - Tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche (TOSAP) - Possibilità per i comuni e le province di prevedere che l'occupazione sia assoggettata, in sostituzione della suddetta tassa, al pagamento di un canone da parte del titolare della concessione (COSAP) - Denunciata disparità di trattamento e violazione del principio di buon andamento e imparzialità dell'amministrazione - Manifesta inammissibilità delle questioni.

- Decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, art. 63.
- Costituzione, artt. 2, 3 e 97. Pag. 15



ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. 1. Ricorso per conflitto di attribuzione tra enti depositato in cancelleria il 14 febbraio 2023 (della Provincia autonoma di Trento).
- Regioni - Energia - Concessioni di grandi derivazioni d'acqua a scopo idroelettrico - Primo elenco dell'Allegato B della deliberazione della Giunta della Regione Veneto n. 1499 del 29 novembre 2022, recante "Prime determinazioni in materia di obbligo di fornitura alla Regione di energia gratuita in attuazione della legge regionale 3 luglio 2020 n. 27 "Disposizioni in materia di concessioni idrauliche e di derivazioni a scopo idroelettrico"" - Previsione secondo la quale è soggetta alla fornitura di energia elettrica gratuita, ai sensi della legge della Regione Veneto n. 27 del 2020, la concessione Eusebio Energia s.r.l. 07/BR/GD, denominata Collicello - Secondo elenco dell'Allegato B della medesima deliberazione - Previsione che sono soggette alla fornitura di energia elettrica gratuita, ai sensi della medesima legge regionale, da sottoporre a specifici accordi, la concessione in favore di ENEL Produzione s.p.a. G/0022, denominata Saviner, la concessione in favore di Primiero Energia s.p.a. GDI14BR, denominata Val Schener-Moline, la concessione in favore di Hydro Dolomiti Energia s.r.l. D0012, denominata Bussolengo-Chievo.**
- Deliberazione della Giunta della Regione Veneto n. 1499 del 29 novembre 2022, recante "Prime determinazioni in materia di obbligo di fornitura alla Regione di energia gratuita in attuazione della legge regionale 3 luglio 2020 n. 27 "Disposizioni in materia di concessioni idrauliche e di derivazioni a scopo idroelettrico"" Pag. 19
- N. 21. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria del 1° febbraio 2023
- Straniero - Immigrazione - Emersione di rapporti di lavoro - Disciplina - Adozione di un decreto interministeriale con cui sono stabilite le modalità di presentazione dell'istanza di emersione e i limiti di reddito del datore di lavoro richiesti per l'instaurazione del rapporto di lavoro - Mancata previsione che l'amministrazione, in caso di esito sfavorevole della procedura di emersione dovuto esclusivamente a fatti e condotte ascrivibili al datore di lavoro, debba rilasciare al lavoratore un permesso di soggiorno per attesa occupazione o un altro titolo corrispondente alla situazione lavorativa, anche sopravvenuta, che l'interessato riesca a comprovare - Previsione che, nel disporre l'adozione del medesimo decreto, non indica le norme generali regolatrici della materia, né i principi direttivi o, comunque, una qualunque delimitazione della discrezionalità amministrativa in merito alle modalità di individuazione del reddito minimo per l'accesso alla procedura di emersione.**
- Decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34 (Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 17 luglio 2020, n. 77, art. 103, commi 4, 5 e 6..... Pag. 28
- N. 22. Ordinanza del G.I.P. del Tribunale di Siracusa del 24 novembre 2022
- Misure di prevenzione - Misure di prevenzione personali applicate dal questore - Avviso orale cosiddetto rafforzato - Possibilità di imporre il divieto di possedere o utilizzare qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, tra cui, secondo il diritto vivente, il telefono cellulare - Sanzione penale in caso di inosservanza.**
- 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. 38



- N. 23. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 30 dicembre 2022
Sport - Federazioni sportive nazionali - Modifiche al d.lgs. n. 242 del 1999, in materia di limiti al rinnovo dei mandati degli organi del Comitato olimpico nazionale italiano (CONI) e delle federazioni sportive nazionali - Termini per l'adeguamento degli statuti - Elezione del Presidente e dei membri degli organi direttivi - Limite di tre mandati - Preclusione della possibilità di candidarsi alle elezioni nell'ambito degli organi direttivi (nel caso di specie: Comitato regionale della Federazione italiana tennis - FIT - Toscana) per gli associati che abbiano già svolto tre mandati.
- Decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242 (Riordino del Comitato olimpico nazionale italiano - CONI, a norma dell'articolo 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59), art. 16, comma 2, come sostituito dall'art. 2, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 8; legge 11 gennaio 2018, n. 8 (“Modifiche al decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, in materia di limiti al rinnovo dei mandati degli organi del Comitato olimpico nazionale italiano (CONI) e delle federazioni sportive nazionali, e al decreto legislativo 27 febbraio 2017, n. 43, in materia di limiti al rinnovo delle cariche nel Comitato italiano paralimpico (CIP), nelle federazioni sportive paralimpiche, nelle discipline sportive paralimpiche e negli enti di promozione sportiva paralimpica”), art. 6, commi 1 e 2..... Pag. 42
- N. 24. Ordinanza del G.U.P. presso il Tribunale di Foggia del 29 dicembre 2022
Assistenza e solidarietà sociale - Reati e pene - Reddito di cittadinanza - Obbligo del beneficiario di comunicare all'ente erogatore ogni variazione patrimoniale che comporti la perdita dei requisiti, comprese le vincite superiori alle soglie previste - Reati di omessa comunicazione di informazioni dovute, al fine di ottenere indebitamente il beneficio, e di omessa comunicazione delle variazioni del reddito o del patrimonio nonché di altre informazioni dovute e rilevanti ai fini della revoca o della riduzione del medesimo beneficio.
- 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, artt. 3, comma 11, e 7, commi 1 e 2..... Pag. 53





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 34

Ordinanza 6 febbraio - 2 marzo 2023

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

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento civile a carico del senatore M.G., per il risarcimento del danno a seguito di intervista resa a un quotidiano l'8 giugno 2020 - Deliberazione di insindacabilità del Senato della Repubblica - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dal Tribunale di Potenza - Lamentato difetto di nesso con le dichiarazioni rese in sede d'interrogazione parlamentare in data 28 maggio 2020 - Ammissibilità del ricorso.

- Deliberazione del Senato della Repubblica del 15 febbraio 2022 (doc. IV-*quater*, n. 3).
- Costituzione, art. 68, primo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Silvana SCIARRA;

Giudici: Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA, Filippo PATRONI GRIFFI, Marco DALBERTI,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito della deliberazione del Senato della Repubblica del 16 febbraio 2022 (doc. IV-*quater*, n. 3) in merito all'insindacabilità dei fatti ascritti al senatore Mario Michele Giarrusso, promosso dal Tribunale ordinario di Potenza, sezione civile, con ricorso depositato in cancelleria il 23 maggio 2022 ed iscritto al n. 12 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2022, fase di ammissibilità.

Udito nella camera di consiglio del 25 gennaio 2023 il Giudice relatore Augusto Antonio Barbera;
deliberato nella camera di consiglio del 6 febbraio 2023.

Ritenuto che con ricorso depositato il 23 maggio 2022 (reg. confl. pot. n. 12 del 2022), il Tribunale ordinario di Potenza, sezione civile, ha promosso conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, in riferimento alla deliberazione del 16 febbraio 2022 (doc. IV-*quater*, n. 3) con la quale il Senato della Repubblica ha affermato che le dichiarazioni rese al quotidiano «La Verità» l'8 giugno 2020 dal senatore Mario Michele Giarrusso fossero state espresse nell'esercizio delle funzioni parlamentari, e, pertanto, fossero riconducibili alla garanzia di insindacabilità di cui all'art. 68, primo comma, della Costituzione;



che il ricorso è promosso nell'ambito del giudizio civile di risarcimento danni avviato nei confronti del senatore Giarrusso da parte del dott. Francesco Basentini, già capo del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria (DAP), a seguito della pubblicazione dell'intervista sopra indicata, e reputata diffamatoria;

che il Tribunale ricorrente riferisce che l'attore si ritiene leso nella propria «dignità personale» da due affermazioni contenute nell'intervista, la prima relativa all'«accostamento del proprio nome» alla cosiddetta «banda Palamara»; la seconda concernente un incontro che il dott. Basentini avrebbe avuto in carcere con il detenuto Michele Zagaria, che vi era recluso, (alla presenza di un terzo, verosimilmente appartenente ai «servizi segreti»), in seguito all'adozione, da parte del DAP, di una circolare che avrebbe condotto alla scarcerazione di persone di «altissima caratura criminale», e il cui contenuto sarebbe stato sollecitato da tali persone, fomentando rivolte nelle carceri;

che l'attore nel giudizio civile afferma si tratterebbe di circostanze falsamente rappresentate;

che riferisce in particolare il Tribunale ricorrente, nell'intervista dell'8 giugno 2020, il senatore Giarrusso ha sostenuto che il capo del DAP apparteneva alla «banda Palamara», e faceva riferimento a quest'ultimo, con il quale avrebbe avuto un rapporto di particolare «intimità» e che a seguito delle vicende legate alla persona di Palamara sarebbero sopraggiunte le dimissioni di numerosi funzionari del Ministero della Giustizia;

che, secondo quanto dichiarato dal senatore Giarrusso, vi sarebbe stato un lungo colloquio in carcere tra il dott. Basentini e Michele Zagaria, recluso nelle forme di cui all'art. 41-*bis* della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), alla presenza della direttrice dell'istituto penitenziario e di una terza persona non identificata, verosimilmente appartenente ai servizi segreti;

che tale colloquio sarebbe stato collegato alla adozione, avvenuta in precedenza, della circolare del 21 marzo 2020, con la quale il direttore generale dei detenuti e del trattamento, a mezzo della «dirigente di turno», aveva stabilito che gli istituti penitenziari avrebbero dovuto segnalare all'autorità giudiziaria i nominativi dei detenuti a rischio di «complicanze» sanitarie dovute al COVID-19. In tale segnalazione il senatore Giarrusso ha colto una richiesta di «scarcerazione» di «mafiosi» siciliani avanzata dal DAP alla magistratura di sorveglianza;

che, con la richiamata circolare del 21 marzo 2020, sarebbero state accolte le istanze avanzate dalla «criminalità organizzata», con un «papello di richieste» sostenuto con rivolte nelle carceri;

che la natura «scottante» della circolare indicata sarebbe stata comprovata dal fatto che essa non era stata sottoscritta dal dott. Basentini, con il benestare del quale l'atto sarebbe stato emanato, ma da una funzionaria di livello inferiore, per «scaricare su qualcun altro la responsabilità»;

che per di più, sarebbe significativo che la circolare sia stata emanata di sabato, «con gli uffici amministrativi chiusi», per non destare l'attenzione delle «direzioni che s'occupano di 41-*bis* o di salute dei detenuti»;

che il Tribunale ricorrente prende atto della delibera del 16 febbraio 2022, con la quale il Senato della Repubblica, accogliendo la proposta della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari, ha ritenuto che le dichiarazioni così riassunte fossero insindacabili, ma reputa, alla luce della giurisprudenza di questa Corte, che esse non siano meramente divulgative di alcun atto assunto nell'esercizio della funzione parlamentare;

che, in particolare, il Tribunale si sofferma sull'interrogazione presentata dal senatore Giarrusso al Ministro della giustizia il 28 maggio 2020 (interrogazione a risposta scritta doc. n. 4/03566) e già valutata dalla Giunta;

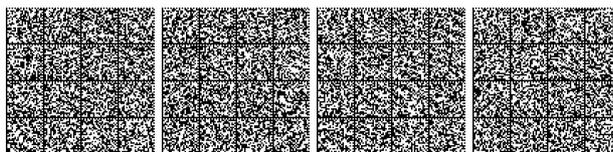
che con tale atto, dopo avere accennato alle dimissioni rassegnate da alcuni dirigenti del Ministero della giustizia in seguito alle «cosiddette intercettazioni Palamara», il senatore Giarrusso interroga il Ministro sul collegamento tra le rivolte nelle carceri del 2020, un «papello» di richieste avanzate dai detenuti, e la circolare del DAP del 21 marzo 2020, che lo avrebbe recepito, conducendo alla «scarcerazione di quasi 500 mafiosi»;

che in tale contesto vi sarebbe stato un colloquio in carcere tra il dott. Basentini e il detenuto Michele Zagaria, «figura apicale del clan dei Casalesi», alla presenza di una persona «ignota». A tale proposito, l'interrogazione richiama un presunto accordo tra «rami dei servizi segreti e l'amministrazione penitenziaria», «volto a favorire rapporti diretti e riservati con mafiosi all'interno delle carceri»;

che il senatore Giarrusso chiedeva anche di sapere perché la circolare del 21 marzo 2020, emanata di sabato, fosse stata sottoscritta da una dirigente, anziché dal «direttore generale» o dal «capo del DAP»;

che il Tribunale esclude che l'interrogazione del 28 maggio possa avere rilievo, anzitutto per lo «iatio temporale» tra la stessa e le dichiarazioni rese a mezzo stampa del successivo 8 giugno;

che vi sarebbe una sovrapposizione di contenuti solo parziale;



che, secondo il Tribunale, con l'interrogazione del 28 maggio il senatore Giarrusso non avrebbe in alcun modo alluso alla «banda Palamara», né si sarebbe riferito alla «dismissione della responsabilità» da parte del dott. Basentini in occasione della firma della circolare del 21 marzo 2020, né avrebbe menzionato la circostanza che l'adozione dell'atto di sabato avrebbe avuto la finalità di sottrarre la circolare a controllo di altre direzioni ministeriali;

che in definitiva, la mera «parziale corrispondenza contenutistica» non sarebbe idonea a «conferire alle dichiarazioni rese in sede di intervista un'attitudine comunicativa dell'attività parlamentare»;

che il Tribunale ricorrente ne conclude che la delibera di insindacabilità debba essere annullata da questa Corte.

Considerato che, con ricorso depositato il 23 maggio 2022 (reg. confl. pot. n. 12 del 2022), il Tribunale ordinario di Potenza, sezione civile, ha promosso conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, in riferimento alla deliberazione del 16 febbraio 2022 (doc. IV-*quater*, n. 3) con la quale il Senato della Repubblica ha affermato che le dichiarazioni rese al quotidiano «La Verità» l'8 giugno 2020 dal senatore Mario Michele Giarrusso fossero state espresse nell'esercizio delle funzioni parlamentari, e, pertanto, fossero riconducibili alla garanzia di insindacabilità di cui all'art. 68, primo comma, Cost.;

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

che, sotto il profilo del requisito soggettivo, va riconosciuta la legittimazione attiva del Tribunale di Potenza a promuovere conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, in quanto organo giurisdizionale, in posizione di indipendenza costituzionalmente garantita, competente a dichiarare definitivamente, nell'esercizio delle funzioni attribuitegli, la volontà del potere cui appartiene (*ex plurimis*, ordinanze n. 35 del 2022 e n. 148 del 2020);

che, parimenti, deve essere riconosciuta la legittimazione passiva del Senato della Repubblica a essere parte del presente conflitto, quale organo competente a dichiarare in modo definitivo la propria volontà in ordine all'applicazione dell'art. 68, primo comma, Cost. (*ex plurimis*, ordinanze n. 148 e n. 69 del 2020);

che, per quanto attiene al profilo oggettivo, il ricorrente lamenta la lesione della propria sfera di attribuzioni, costituzionalmente garantite, in conseguenza di un esercizio ritenuto illegittimo, per insussistenza dei relativi presupposti, del potere spettante al Senato della Repubblica di dichiarare l'insindacabilità delle opinioni espresse da un membro di quel ramo del Parlamento ai sensi dell'art. 68, primo comma, Cost.;

che, dunque, esiste la materia di un conflitto, la cui risoluzione spetta alla competenza di questa Corte (*ex plurimis*, ordinanze n. 35 del 2022 e n. 148 del 2020).

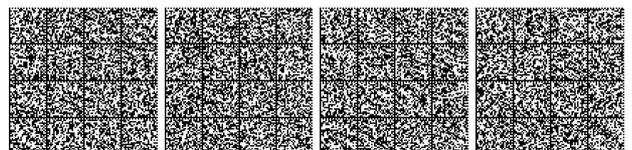
PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara ammissibile, ai sensi dell'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), il ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dal Tribunale ordinario di Potenza, sezione civile, nei confronti del Senato della Repubblica, indicato in epigrafe;

2) dispone:

a) che la cancelleria di questa Corte dia immediata comunicazione della presente ordinanza al predetto giudice, che ha promosso il conflitto di attribuzione;



b) *che il ricorso e la presente ordinanza siano, a cura del ricorrente, notificati al Senato della Repubblica, in persona del suo Presidente, entro il termine di sessanta giorni dalla comunicazione di cui al punto a), per essere successivamente depositati, con la prova dell'avvenuta notifica, nella cancelleria di questa Corte entro il termine di trenta giorni previsto dall'art. 26, comma 3, delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 febbraio 2023.

F.to:

Silvana SCIARRA, *Presidente*

Augusto Antonio BARBERA, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 2 marzo 2023.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_230034

N. 35

Sentenza 9 febbraio - 6 marzo 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Salute (Tutela della) - Profilassi internazionale - Indennizzo di danni vaccinali - Decadenza triennale decorrente dal momento in cui «si è avuto conoscenza del danno», anziché dal momento in cui si è avuto conoscenza del danno «e della sua indennizzabilità» - Omessa previsione - Violazione dei principi di solidarietà sociale e di tutela della salute - Illegittimità costituzionale parziale.

- Legge 25 febbraio 1992, n. 210, art. 3, comma 1.
- Costituzione, artt. 2, 3, 32 e 38.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Silvana SCIARRA;

Giudici: 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, Filippo PATRONI GRIFFI, Marco D'ALBERTI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, della legge 25 febbraio 1992, n. 210 (Indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazione di emoderivati), promosso dalla Corte di cassazione, sezione lavoro, nel procedimento vertente tra il



Ministero della salute e F. C. e C.A. C., nella qualità di genitori della minore F. C., con ordinanza del 17 gennaio 2022, iscritta al n. 33 del registro ordinanze 2022 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 15, prima serie speciale, dell'anno 2022.

Visti l'atto di costituzione di F. C. e C.A. C., nella qualità di genitori della minore F. C., nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri e dell'Associazione malati emotrasfusi e vaccinati (AMEV);

udito nell'udienza pubblica del 10 gennaio 2023 il Giudice relatore Maria Rosaria San Giorgio, sostituito per la redazione della decisione dal Giudice Stefano Petitti;

uditi l'avvocato Armanda Lessini per F. C. e C.A. C., nella qualità di genitori della minore F. C., e gli avvocati dello Stato Enrico De Giovanni e Gaetana Natale per il Presidente del Consiglio dei ministri;

deliberato nella camera di consiglio del 9 febbraio 2023.

Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 17 gennaio 2022, iscritta al n. 33 del registro ordinanze 2022, la Corte di cassazione, sezione lavoro, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3, 32 e 38 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, della legge 25 febbraio 1992, n. 210 (Indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazione di emoderivati), «nella parte in cui non prevede che l'effetto di decadenza conseguente alla presentazione della domanda oltre il triennio, decorrente dal momento in cui l'avente diritto risulti aver avuto conoscenza del danno, sia limitato ai ratei relativi al periodo antecedente al suddetto periodo triennale».

La Corte rimettente espone di dover decidere sul ricorso proposto dal Ministero della salute avverso una sentenza d'appello che, nel confermare la decisione di primo grado, aveva ritenuto corretto applicarsi all'indennizzo per danno vaccinale chiesto oltre il termine triennale di legge il criterio della decadenza cosiddetta "mobile", in base al quale la causa estintiva del diritto indennitario opera limitatamente ai ratei interni al triennio.

1.1.- Ad avviso del giudice *a quo*, il criterio della decadenza "mobile", stabilito per i trattamenti pensionistici dall'art. 47, comma sesto, del d.P.R. 30 aprile 1970, n. 639 (Attuazione delle deleghe conferite al Governo con gli articoli 27 e 29 della legge 30 aprile 1969, n. 153, concernente revisione degli ordinamenti pensionistici e norme in materia di sicurezza sociale), non potrebbe essere esteso in via interpretativa all'indennizzo del danno vaccinale, atteso che l'art. 3, comma 1, della legge n. 210 del 1992 «non fa cenno alcuno ad un effetto decadenziale limitato a singole parti della prestazione economica oggetto del diritto».

Pertanto - continua il rimettente -, in base alla norma censurata, «questa Corte dovrebbe ritenere la parte istante decaduta dal diritto ad ottenere l'indennizzo nella sua interezza, senza possibilità di limitare la suddetta decadenza alle mensilità maturate prima del triennio».

1.2.- Da quanto sopra emergerebbe la violazione degli evocati parametri, considerato l'«analogo fondamento costituzionale» delle due erogazioni pubbliche - quella pensionistica e quella indennitaria - entrambe «fondate sugli obblighi di solidarietà sociale fissati dalla Costituzione», ed entrambe caratterizzate da una «significativa estensione temporale periodica».

Protraendosi ben oltre il triennio di legge, la menomazione vaccinale esigerebbe infatti una provvidenza capace di rispondere alle perduranti difficoltà di gestione dello stato patologico, specie quando l'inoculazione nociva è avvenuta in tenera età.

Un «effetto decadenziale unitario», come quello stabilito dalla norma censurata, determinerebbe viceversa «la piena frustrazione dello scopo dell'indennizzo», generando nel contempo «una vistosa ed irragionevole disparità di trattamento tra i soggetti destinatari di tale misura ed i pensionati».

Il vulnus costituzionale sarebbe aggravato dal fatto che, oltre all'indennizzo di durata ex art. 2, comma 1, della legge n. 210 del 1992, una decadenza non temperata dal criterio di mobilità colpirebbe in radice anche l'assegno una tantum previsto dall'art. 2, comma 2, della medesima legge, pari al 30 per cento dell'indennizzo per ciascun anno del periodo compreso tra il manifestarsi dell'evento dannoso e l'ottenimento dell'indennizzo stesso.

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



2.1.- L'inammissibilità deriverebbe dall'incongruenza tra la motivazione e il dispositivo dell'ordinanza di rimesione, in quanto il secondo evoca i parametri di cui agli artt. 2, 32 e 38 Cost., mentre la parte motiva concerne essenzialmente il parametro di cui all'art. 3 Cost., viceversa non menzionato in dispositivo.

Inoltre, il rimettente non avrebbe compiutamente esaminato la disciplina del *tertium comparationis*, non essendosi adeguatamente confrontato con l'eterogeneità tra la pensione e l'indennizzo, né con le ragioni per cui l'una è soggetta a decadenza "mobile" e l'altro a decadenza "tombale".

La richiesta di estendere la previsione di decadenza "mobile" dall'una provvidenza all'altra corrisponderebbe del resto a un'istanza di carattere «estremamente manipolativo», sollecitandosi in definitiva una pronuncia «additiva di prestazione», dalla quale, con invasione dell'ambito di discrezionalità riservato al legislatore, sarebbe imposta ai pubblici poteri l'erogazione di una nuova prestazione sociale.

2.2.- Le questioni sarebbero comunque non fondate nel merito.

Gli istituti posti a confronto dal rimettente sarebbero infatti tra loro eterogenei, avendo l'indennizzo per danno vaccinale una natura «assistenziale-solidaristica», mentre la fattispecie in comparazione ha natura «assistenziale-pensionistica».

A differenza dell'indennizzo vaccinale, le prestazioni pensionistiche si innestano su un rapporto giuridico che include il versamento dei contributi previdenziali, così giustificandosi che l'effetto estintivo della decadenza operi solo pro quota e non per l'intero.

Diverso sarebbe lo stesso fondamento costituzionale delle due erogazioni, che risiederebbe nell'art. 32 Cost. per l'indennizzo e nell'art. 38 Cost. per la pensione.

Quanto alla congruità del termine di decadenza sancito dalla norma censurata, l'Avvocatura richiama la sentenza n. 342 del 2006, con la quale questa Corte ha ritenuto tale termine, decorrente dal momento dell'acquisita conoscenza dell'esito dannoso, non così breve da impedire l'esercizio del diritto alla prestazione.

Da ultimo, l'interveniente rappresenta che una pronuncia di accoglimento delle sollevate questioni «determinerebbe un notevole impatto organizzativo in ragione della rilevante platea di soggetti coinvolti, stimabile nell'ordine di diverse migliaia di interessati», con «conseguente rilevante aggravio di oneri per la finanza pubblica».

3.- Si sono costituiti in giudizio gli esercenti della responsabilità genitoriale sulla minore danneggiata da vaccino, parte del giudizio *a quo*, e hanno chiesto l'accoglimento delle questioni, sul presupposto dell'imprescrittibilità del diritto all'indennizzo quale erogazione assistenziale, diritto suscettibile di decadenza, quindi, unicamente per singoli ratei, mai per l'intero.

La parte ha aggiunto che, essendo stata la minore lesa dalla vaccinazione antimorbillosa, trattamento sanitario all'epoca non obbligatorio, ma solo raccomandato, l'applicazione della decadenza "tombale" negherebbe l'indennizzo ingiustificatamente, atteso che il triennio di cui alla norma censurata era già maturato al tempo in cui - con la sentenza di questa Corte n. 107 del 2012 - è stato riconosciuto il diritto all'indennizzo per i danneggiati da vaccinazioni non obbligatorie.

4.- È intervenuta ad adiuvandum l'Associazione malati emotrasfusi e vaccinati (AMEV).

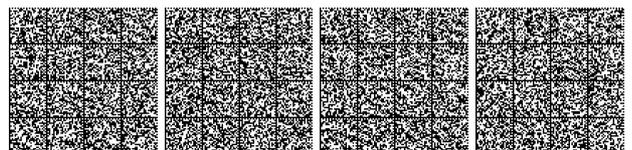
Con istanza successiva all'atto di intervento, essa ha sollecitato la trattazione camerale circa l'ammissibilità dello stesso e, in subordine, ha chiesto intendersi l'atto medesimo come un'opinione di *amicus curiae*; con nota ulteriore, dolendosi della mancata adozione di una pronuncia di ammissibilità dell'intervento, ha sollecitato la fissazione di un'apposita udienza e, in subordine, l'autorimessione di una questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, giacché a suo avviso contrario all'art. 24, secondo comma, Cost.

5.- In data 9 e 12 agosto 2022, quindi ben oltre il termine perentorio del 3 maggio 2022, hanno depositato opinioni in qualità di amici curiae, rispettivamente, il Coordinamento nazionale danneggiati da vaccino (CONDAV *ODV*) e l'Associazione di studi e informazioni sulla salute (ASSIS *APS*).

6.- In prossimità della pubblica udienza hanno depositato memorie illustrative l'Avvocatura generale e la parte.

6.1.- Nel replicare all'atto di costituzione di quest'ultima, l'Avvocatura sostiene che essa, facendo riferimento alla pubblicazione della citata sentenza n. 107 del 2012 come *dies a quo* del termine di decadenza del diritto all'indennizzo, abbia posto una questione estranea all'oggetto del giudizio incidentale, come definito dall'ordinanza di rimessione, la quale invero atterrebbe unicamente all'applicazione della decadenza "mobile" in caso di maturata decadenza.

Oltre che per la novità rispetto al *thema decidendum*, tale questione sarebbe inammissibile anche per irrilevanza, poiché nella specie la domanda di indennizzo non venne proposta a seguito della sentenza n. 107 del 2012, ma prima di essa, evidentemente nella convinzione già a quel tempo acquisita circa la titolarità del diritto, cui pure non aveva



corrisposto l'osservanza del termine di legge: maturata la decadenza triennale - questa la tesi dell'Avvocatura -, «il rapporto giuridico tra soggetto danneggiato e Stato obbligato all'indennizzo si era pienamente esaurito, in quanto il termine triennale della decadenza, al momento della domanda, era completamente spirato».

6.2.- La memoria della parte insiste invece sul fatto che prima della sentenza n. 107 del 2012 i danni da vaccino antimorbillo non erano indennizzabili, sicché la domanda era stata proposta nella speranza che questa Corte accogliesse la relativa questione di legittimità costituzionale, nel frattempo altrove sollevata, come poi in effetti avvenuto.

Ciò posto, la memoria ribadisce che, senza l'applicazione del criterio di decadenza "mobile", la minore danneggiata dal vaccino contro il morbillo resterebbe priva di ogni sostegno economico, per effetto di una decadenza "tombale" che, al tempo della domanda, era puramente virtuale.

Considerato in diritto

1.- La Corte di cassazione, sezione lavoro, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3, 32 e 38 Cost., questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, della legge n. 210 del 1992, nella parte in cui non prevede che la decadenza triennale del diritto all'indennizzo per danni vaccinali abbia effetto limitato ai ratei interni al triennio.

Chiamata a decidere sul ricorso erariale avverso una sentenza di conferma dell'applicazione all'indennizzo vaccinale della decadenza cosiddetta "mobile", che estingue il diritto indennitario limitatamente ai ratei pregressi, la Corte rimettente assume che questo criterio, previsto per i trattamenti pensionistici dall'art. 47, comma sesto, del d.P.R. n. 639 del 1970, non possa essere esteso in via interpretativa all'indennizzo da vaccino, atteso il silenzio della norma censurata.

La conseguenza di dover ritenere la parte istante decaduta dal diritto all'indennizzo nella sua interezza pare tuttavia al giudice *a quo* incompatibile con gli evocati parametri.

1.1.- Considerato l'«analogo fondamento costituzionale» delle due erogazioni - quella pensionistica e quella indennitaria - entrambe «fondate sugli obblighi di solidarietà sociale fissati dalla Costituzione», ed entrambe caratterizzate da una «significativa estensione temporale periodica», la disparità di trattamento sul piano dell'incidenza dell'effetto decadenziale sarebbe irragionevole, frustrando lo scopo dell'indennizzo per danno vaccinale, soprattutto quando esso, come nel caso di specie, dovrebbe soccorrere vita natural durante persone danneggiate da inoculazioni ricevute in tenera età.

Peraltro, una decadenza non "mobile", bensì "tombale", priverebbe il danneggiato anche dell'assegno una tantum previsto dall'art. 2, comma 2, della legge n. 210 del 1992, percentualmente ragguagliato agli anni intercorsi tra il manifestarsi dell'evento dannoso e l'ottenimento dell'indennizzo.

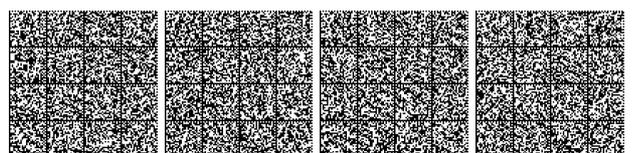
2.- In via pregiudiziale, occorre dichiarare inammissibile l'intervento ad adiuvandum spiegato dall'Associazione malati emotrasfusi e vaccinati (AMEV).

Per costante giurisprudenza di questa Corte, ai sensi dell'art. 4 delle Norme integrative, nel giudizio incidentale di legittimità costituzionale possono intervenire solo i titolari di un interesse qualificato, inerente in modo diretto e immediato al rapporto sostanziale dedotto nel giudizio principale, sicché all'intervento non sono legittimati i soggetti che non sono parti del giudizio *a quo*, né portatori di un interesse differenziato, suscettibile di essere pregiudicato immediatamente e irrimediabilmente dall'esito di tale giudizio (da ultimo, tra molte, sentenze n. 15 e n. 14 del 2023, con allegiate ordinanze lette all'udienza del 30 novembre 2022; sentenze n. 263 e n. 31 del 2022).

Con ogni evidenza, l'AMEV, oltre a non essere parte del giudizio *a quo*, non vanta un interesse differenziato, esposto in modo diretto al relativo esito.

Essendo l'intervento inammissibile per carenza di legittimazione ai sensi dell'art. 4 delle Norme integrative, non è pertinente l'istanza di autorimessione formulata dall'interveniente riguardo all'art. 5 delle Norme stesse, che non viene qui in specifico rilievo; in disparte la constatazione che le medesime Norme integrative sono estranee al sindacato di legittimità affidato a questa Corte, qualunque sia la collocazione che ad esse si intenda attribuire nel sistema delle fonti (ordinanze n. 185 del 2014 e n. 295 del 2006).

Neppure può essere accolta la subordinata richiesta dell'AMEV di qualificare il suo atto di intervento come un'opinione di *amicus curiae*; infatti, «questa Corte ha già più volte sottolineato che la *ratio* dell'intervento nel giudizio costituzionale è radicalmente diversa, anche sotto il profilo della legittimazione, da quella sottesa alle opinioni degli amici *curiae*, come diversi sono i termini per l'ingresso in giudizio e le relative facoltà processuali (sentenze n. 259, n. 221 e n. 121 del 2022)» (sentenza n. 15 del 2023).



3.- Le eccezioni di inammissibilità delle questioni, sollevate dal Presidente del Consiglio dei ministri, intervenuto in giudizio per il tramite dell'Avvocatura generale dello Stato, non sono fondate.

3.1.- In primo luogo, l'Avvocatura ha eccepito l'incertezza del *petitum*, che a suo avviso deriverebbe dall'incongruenza tra la motivazione e il dispositivo dell'ordinanza di remissione, giacché il secondo evoca soltanto i parametri di cui agli artt. 2, 32 e 38 Cost., mentre la motivazione richiama anche il parametro di cui all'art. 3 Cost.

Tuttavia, per costante giurisprudenza costituzionale, «le discrepanze tra la motivazione e il dispositivo dell'ordinanza di remissione possono essere risolte tramite l'impiego degli ordinari criteri ermeneutici, quando dalla lettura coordinata delle due parti dell'atto emerga l'effettiva volontà del rimettente (*ex plurimis*, sentenze n. 88 del 2022 e n. 58 del 2020; ordinanze n. 214 del 2021 e n. 244 del 2017)» (sentenza n. 228 del 2022).

Nella specie, l'omessa menzione dell'art. 3 Cost. nel dispositivo dell'ordinanza di remissione appare frutto di un errore materiale, ininfluenza alla luce degli argomenti che la motivazione dedica a tale parametro; anche se - giova anticiparlo - in una questione relativa all'indennizzo vaccinale, cioè a un istituto di solidarietà sociale per danno alla salute, prioritaria considerazione meritano i parametri di cui agli artt. 2 e 32 Cost.

Resta quindi in secondo piano, e attiene comunque al merito delle questioni, l'eccezione dell'Avvocatura sull'eterogeneità del *tertium comparationis* individuato dal rimettente nella regola di decadenza "mobile" dei trattamenti pensionistici.

3.2.- La difesa statale lamenta anche il carattere manipolativo del *petitum*, che a suo avviso si tradurrebbe nella richiesta di un'additiva di prestazione, con invasione della sfera di discrezionalità riservata al legislatore nella configurazione dei presupposti delle erogazioni pubbliche.

In realtà, l'ordinanza di remissione circoscrive il *thema decidendum* all'operatività della decadenza prevista dalla norma censurata, sicché il punto di caduta delle questioni sollevate non riguarda la titolarità del diritto alla prestazione, bensì unicamente l'eventuale, e controversa, estinzione di tale diritto per inosservanza delle condizioni normative di esercizio.

Segnatamente, le questioni in scrutinio non tendono all'introduzione di una prestazione nuova, bensì all'attribuzione - nella fattispecie concreta - della prestazione conseguente alla sentenza n. 107 del 2012, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1, della legge n. 210 del 1992, nella parte in cui non prevedeva l'indennizzabilità del danno cagionato dalla vaccinazione contro il morbillo, la parotite e la rosolia.

3.3.- Questa Corte deve ritenersi dunque investita della questione, necessariamente implicata dallo specifico profilo legato all'estensione della decadenza "mobile" alla materia *de qua*, riguardante la decorrenza del termine triennale nel caso in cui il diritto all'indennizzo non fosse previsto dalla legge al momento della conoscenza del danno e sia poi sorto soltanto per effetto della menzionata sentenza n. 107 del 2012.

Non è di ostacolo all'esame di tale questione la circostanza che gli effetti della citata sentenza trovino un limite nel consolidarsi dell'estinzione della pretesa indennitaria a causa della maturazione del termine perentorio triennale fissato dall'art. 3, comma 1, della legge n. 210 del 1992. Proprio la declaratoria di illegittimità costituzionale dei presupposti per la decorrenza di questo termine escluderebbe infatti la conseguente preclusione e, con essa, il prospettato esaurimento del rapporto sottostante, nonché la necessità del ricorso al criterio della decadenza "mobile".

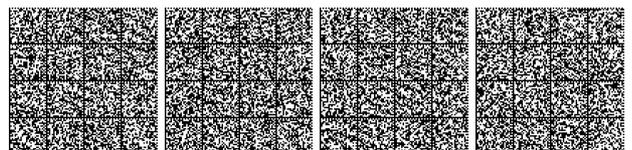
4.- Nei termini oggettivi appena illustrati, le questioni sono fondate con riferimento ai parametri di cui agli artt. 2 e 32 Cost.

5.- Giova premettere che questa Corte, con la sentenza n. 307 del 1990, ebbe a dichiarare l'illegittimità costituzionale, per violazione dell'art. 32 Cost., della legge 4 febbraio 1966, n. 51 (Obbligatorietà della vaccinazione antipoliomielitica), nella parte in cui non prevedeva, a carico dello Stato, un'equa indennità per il caso di danno derivante, al di fuori dell'ipotesi di cui all'art. 2043 del codice civile, da contagio o da altra apprezzabile malattia causalmente riconducibile alla vaccinazione obbligatoria antipoliomielitica, riportato dal bambino vaccinato o da altro soggetto a causa dell'assistenza personale diretta prestata al primo.

Questa pronuncia affermò che il corretto bilanciamento fra la dimensione individuale e collettiva della salute - in relazione alle ragioni di (reciproca) solidarietà fra individuo e collettività - implica il riconoscimento di un equo ristoro in favore di chi - obbligato a sottoporsi a un trattamento sanitario che importi un rischio specifico, o prestando la relativa assistenza - subisca, per l'avverarsi del rischio, un danno ulteriore rispetto alle conseguenze normalmente proprie (e tollerabili) di ogni intervento sanitario.

5.1.- Su tali premesse è nata la disciplina introdotta dalla legge n. 210 del 1992, che, riconosciuto il diritto a un indennizzo da parte dello Stato a chiunque abbia riportato, a causa di vaccinazioni obbligatorie per legge o per ordinanza di una autorità sanitaria, lesioni o infermità, dalle quali sia derivata una menomazione permanente della integrità psico-fisica (art. 1), ha poi stabilito, in particolare, la consistenza e individuato i beneficiari di tale indennizzo (art. 2) e le modalità della relativa domanda (art. 3).

L'art. 3, comma 1, della legge n. 210 del 1992, come sostituito dapprima dall'art. 7, comma 4, del decreto-legge 23 ottobre 1996, n. 548 (Interventi per le aree depresse e protette, per manifestazioni sportive internazionali, nonché modifiche alla legge 25 febbraio 1992, n. 210), convertito, con modificazioni, nella legge 20 dicembre 1996, n. 641, e successivamente



dall'art. 1, comma 9, della legge 25 luglio 1997, n. 238 (Modifiche ed integrazioni alla legge 25 febbraio 1992, n. 210, in materia di indennizzi ai soggetti danneggiati da vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni ed emoderivati), dispone che «[i] soggetti interessati ad ottenere l'indennizzo di cui all'art. 1, comma 1, presentano alla USL competente le relative domande, indirizzate al Ministro della sanità, entro il termine perentorio di tre anni nel caso di vaccinazioni o di epatiti post-trasfusionali o di dieci anni nei casi di infezioni da HIV. I termini decorrono dal momento in cui, sulla base delle documentazioni di cui ai commi 2 e 3, l'avente diritto risulti aver avuto conoscenza del danno. La USL provvede, entro novanta giorni dalla data di presentazione delle domande, all'istruttoria delle domande stesse e all'acquisizione del giudizio di cui all'art. 4, sulla base di direttive del Ministero della sanità, che garantiscono il diritto alla riservatezza anche mediante opportune modalità organizzative».

L'art. 5-*quater* del decreto-legge 7 giugno 2017, n. 73 (Disposizioni urgenti in materia di prevenzione vaccinale, di malattie infettive e di controversie relative alla somministrazione di farmaci), convertito, con modificazioni, nella legge 31 luglio 2017, n. 119, ha poi reso applicabili le disposizioni di cui alla legge n. 210 del 1992 a tutti i soggetti che, a causa delle vaccinazioni indicate nell'art. 1, abbiano riportato lesioni o infermità dalle quali sia derivata una menomazione permanente dell'integrità psico-fisica.

5.2.- Gli artt. 2, comma 2, e 3, comma 7, della legge n. 210 del 1992, peraltro, erano già stati dichiarati costituzionalmente illegittimi, con la sentenza n. 118 del 1996, per violazione degli artt. 32 e 136 Cost., nella parte in cui escludevano, per il periodo ricompreso tra il manifestarsi dell'evento prima dell'entrata in vigore della predetta legge e l'ottenimento della prestazione determinata a norma della stessa legge, il diritto - fuori dell'ipotesi dell'art. 2043 cod. civ. - a un equo indennizzo a carico dello Stato per le menomazioni riportate a causa di vaccinazione obbligatoria anti-poliomelitica. Questa Corte - sul rilievo che la menomazione della salute derivante da vaccinazione obbligatoria fonda il diritto a un equo indennizzo discendente dall'art. 32 Cost. in collegamento con l'art. 2 Cost., atteso che il danno, non derivante da fatto illecito, è stato subito in conseguenza dell'adempimento di un obbligo legale - ha ritenuto che la disposizione censurata ponesse una limitazione temporale, equivalente a una riduzione parziale del danno indennizzabile, collidente sia con la natura del predetto diritto protetto dalla Costituzione, sia con la sentenza n. 307 del 1990.

5.3.- Questa Corte ha inoltre esteso, con diverse pronunce, il riconoscimento dell'indennizzo - che l'art. 1, comma 1, della legge n. 210 del 1992 testualmente riserva alle menomazioni permanenti derivanti da vaccinazioni obbligatorie, poi ridefinite alla stregua degli artt. 1 e 5-*quater* del d.l. n. 73 del 2017, come convertito - anche a fronte di gravi e permanenti lesioni all'integrità psico-fisica insorte a seguito di alcune, specificamente individuate, vaccinazioni non obbligatorie, ma raccomandate, dichiarando l'illegittimità costituzionale di tale disposizione, in riferimento agli artt. 2, 3 e 32 Cost., per l'omessa previsione del diritto all'indennizzo in caso di accertamento del nesso causale tra patologia irreversibile e specifica vaccinazione: così, in particolare, con le sentenze n. 27 del 1998 (quanto alla vaccinazione, allora solo raccomandata, contro la poliomielite), n. 423 del 2000 (con riferimento alla vaccinazione, anch'essa allora solo raccomandata, contro l'epatite B), n. 107 del 2012 (in relazione alla vaccinazione contro morbillo, parotite e rosolia), n. 268 del 2017 (con riguardo alla vaccinazione antinfluenzale) e n. 118 del 2020 (per la vaccinazione contro l'epatite A).

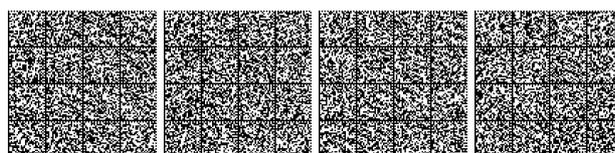
Alla base delle richiamate pronunce additive, vi è la considerazione che la mancata previsione del diritto all'indennizzo in caso di patologie irreversibili derivanti da determinate vaccinazioni raccomandate si risolve in una lesione degli artt. 2, 3 e 32 Cost., in quanto le esigenze di solidarietà sociale e di tutela della salute del singolo richiedono che sia la collettività ad accollarsi l'onere del pregiudizio individuale, mentre sarebbe ingiusto consentire che siano i singoli danneggiati a sopportare il costo del beneficio anche collettivo (sentenza n. 107 del 2012).

L'estensione dell'indennizzo ai citati casi di vaccinazioni raccomandate è stata, dunque, volta a «completare il "patto di solidarietà" tra individuo e collettività in tema di tutela della salute» e a rendere «più serio e affidabile ogni programma sanitario volto alla diffusione dei trattamenti vaccinali, al fine della più ampia copertura della popolazione» (sentenza n. 268 del 2017).

Appare opportuno sin da ora ricordare che, proprio per regolamentare gli effetti conseguenti alla sentenza n. 27 del 1998, l'art. 3, comma 3, della legge 14 ottobre 1999, n. 362 (Disposizioni urgenti in materia sanitaria), dispose che l'indennizzo di cui all'art. 1, comma 1, della legge n. 210 del 1992 spettasse anche a coloro che si fossero sottoposti a vaccinazione antipoliomelitica non obbligatoria nel periodo di vigenza della legge 30 luglio 1959, n. 695 (Provvedimenti per rendere integrale la vaccinazione antipoliomelitica), stabilendo che i soggetti danneggiati dovessero presentare la domanda alla azienda unità sanitaria locale competente «entro il termine perentorio di quattro anni dalla data di entrata in vigore» della medesima legge n. 362 del 1999.

In definitiva, la giurisprudenza di questa Corte è costante nell'affermare che uno degli elementi essenziali affinché un trattamento sanitario obbligatorio di tipo vaccinale sia conforme all'art. 32 Cost. consiste nella previsione di un'equa indennità in favore del soggetto danneggiato (sentenze n. 15 e n. 14 del 2023, n. 5 del 2018 e n. 258 del 1994).

5.4.- In rapporto alla determinazione del contenuto e delle modalità di realizzazione dell'indennizzo erogato ai sensi della legge n. 210 del 1992, questa Corte ha altresì affermato che essa è rimessa alla discrezionalità del legisla-



to, il quale, nel ragionevole bilanciamento dei diversi interessi costituzionalmente rilevanti coinvolti, può subordinare l'attribuzione delle provvidenze alla presentazione della relativa domanda entro un dato termine.

Il vaglio di legittimità costituzionale implica, tuttavia, la verifica che le scelte legislative sul punto non siano affette da palese arbitrarietà o irrazionalità: vizi, questi, che non inficiano il termine di tre anni fissato con l'art. 1, comma 9, della legge n. 238 del 1997, decorrente dal momento dell'acquisita conoscenza dell'esito dannoso dell'intervento terapeutico, non apparendo esso talmente breve da frustrare la possibilità di esercizio del diritto alla prestazione e vanificare la previsione dell'indennizzo (sentenze n. 342 del 2006, n. 226 del 2000 e n. 27 del 1998).

5.5.- Le sezioni unite civili della Corte di cassazione, con sentenza 22 luglio 2015, n. 15352, hanno peraltro affermato, a proposito dell'estensione del termine di decadenza triennale alle domande di indennizzo correlate a epatiti post-trasfusionali operata dall'art. 1, comma 9, della legge n. 238 del 1997, che la decorrenza dello stesso termine debba essere fissata con riferimento all'entrata in vigore della modifica legislativa.

Richiamando gli argomenti in tema di decadenza adottati nelle sentenze di questa Corte n. 69 del 2014 e n. 191 del 2005, secondo cui non può «logicamente configurarsi una ipotesi di estinzione del diritto [...] per mancato esercizio da parte del titolare in assenza di una previa determinazione del termine entro il quale il diritto [...] debba essere esercitato», le Sezioni unite civili hanno sostenuto che, in base al bilanciamento dei contrapposti interessi che è alla base della disciplina in esame, il fine acceleratorio implicito nel termine di decadenza triennale non determina un eccessivo sacrificio dell'interesse del privato alla tutela del proprio diritto, a condizione che l'esercizio di quest'ultimo sia reso sufficientemente agevole.

6.- Nello specifico contesto dell'indennizzo, le esigenze di solidarietà sociale e di tutela della salute del singolo, poste a fondamento della disciplina introdotta dalla legge n. 210 del 1992, portano a ritenere che la conoscenza del danno, che segna il *dies a quo* del triennio per la presentazione della domanda amministrativa, suppone che il danneggiato abbia acquisito consapevolezza non soltanto dell'esteriorizzazione della menomazione permanente dell'integrità psico-fisica e della sua riferibilità causale alla vaccinazione, ma anche della sua rilevanza giuridica, e quindi dell'azionabilità del diritto all'indennizzo.

L'art. 3, comma 1, della legge n. 210 del 1992, ove dispone che il termine di tre anni per la presentazione della domanda, pur a fronte di una prestazione indennitaria "nuova", ovvero di una "nuova" categoria di beneficiari, aggiunta dalla sentenza di illegittimità costituzionale, decorra comunque dal pregresso momento di conoscenza del danno, pone una limitazione temporale che collide con la garanzia costituzionale del diritto alla prestazione, ne vanifica l'esercizio e, in definitiva, impedisce il completamento del "patto di solidarietà" sotteso alla pronuncia additiva.

L'impossibilità di presentare la domanda volta all'indennizzo dei danni da vaccinazione contro il morbillo, la parotite e la rosolia in un periodo precedente alla pubblicazione della sentenza n. 107 del 2012, così come resa evidente dalla previsione del termine decadenziale di cui al censurato art. 3, comma 1, della legge n. 210 del 1992, si pone in contrasto con i richiamati artt. 2 e 32 Cost.

In relazione ai danni da vaccinazione antipoliomielitica non obbligatoria il legislatore, a seguito della sentenza di questa Corte n. 27 del 1998, è intervenuto, come detto, con l'art. 3, comma 3, della legge n. 362 del 1999, stabilendo che l'indennizzo di cui all'art. 1, comma 1, della legge n. 210 del 1992 spettasse anche a coloro che si fossero sottoposti a tale vaccinazione nel periodo di vigenza della legge n. 695 del 1959, e consentendo ai soggetti danneggiati di presentare la domanda entro quattro anni dall'entrata in vigore della medesima legge n. 362 del 1999.

Nulla del genere è avvenuto nel caso di cui al giudizio *a quo*.

E anzi, alla compressione del diritto a ottenere l'indennizzo nella fase antecedente alla sentenza n. 107 del 2012 si unisce l'illogica pretesa che gli interessati rispettassero un termine per la proposizione di una domanda relativa a un indennizzo per il quale, al momento in cui ebbero conoscenza del danno, non avevano alcun titolo.

L'effettività del diritto alla provvidenza dei soggetti danneggiati da vaccinazioni impone, pertanto, di far decorrere il termine perentorio di tre anni per la presentazione della domanda, fissato dall'art. 3, comma 1, della legge n. 210 del 1992, dal momento in cui l'avente diritto risulti aver avuto conoscenza dell'indennizzabilità del danno. Prima di tale momento, infatti, non è possibile che il diritto venga fatto valere, ai sensi del principio desumibile dall'art. 2935 cod. civ.

7.- Non rilevano qui i maggiori oneri organizzativi e di finanza pubblica paventati dall'Avvocatura nell'atto di intervento: da un lato, la deduzione è formulata in modo assertivo e privo di qualsiasi riferimento alle situazioni interessate dalla pronuncia; dall'altro, il sistema della vaccinazione di massa si fonda - nel quadro costituzionale e nella percezione sociale - sull'effettività dell'indennizzo, quale compensazione del sacrificio individuale per un interesse collettivo. E la giurisprudenza di questa Corte è costante nell'affermare che «[è] la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione» (così, sentenza n. 275 del 2016; nello stesso senso: sentenze n. 10 del 2022, n. 142 del 2021, n. 62 del 2020, n. 169 del 2017).



8.- Per tutto quanto esposto, in riferimento agli artt. 2 e 32 Cost., deve essere dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, della legge n. 210 del 1992, nella parte in cui, al secondo periodo, dopo le parole «conoscenza del danno», non prevede «e della sua indennizzabilità».

Restano assorbite le censure riferite agli artt. 3 e 38 Cost.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, della legge 25 febbraio 1992, n. 210 (Indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazione di emoderivati), nella parte in cui, al secondo periodo, dopo le parole «conoscenza del danno», non prevede «e della sua indennizzabilità»;

2) dichiara inammissibile l'intervento spiegato dall'Associazione malati emotrasfusi e vaccinati (AMEV).

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 febbraio 2023.

F.to:

Silvana SCIARRA, *Presidente*

Stefano PETITTI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 6 marzo 2023.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_230035

N. 36

Ordinanza 25 gennaio - 6 marzo 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Previdenza - Criteri di calcolo del trattamento pensionistico - Polizia di Stato - Applicazione, per il calcolo della quota retributiva, dei criteri più favorevoli previsti per il personale ad ordinamento militare, anziché di quelli previsti per gli impiegati civili dello Stato - Omessa previsione - Denunciata disparità di trattamento - Sopravvenuta modifica della norma censurata - Restituzione degli atti al giudice rimettente.

- Legge 1° aprile 1981, n. 121, art. 23, quinto comma.
- Costituzione, art. 3.

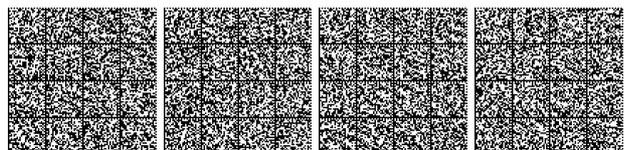
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Daria de PRETIS;

Giudici: 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, Filippo PATRONI GRIFFI, Marco DALBERTI,

ha pronunciato la seguente



ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 23, quinto comma, della legge 1° aprile 1981, n. 121 (Nuovo ordinamento dell'Amministrazione della pubblica sicurezza), promosso dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Puglia, in composizione monocratica, nel procedimento vertente tra V. C. e l'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS), con ordinanza del 24 novembre 2021, iscritta al n. 227 del registro ordinanze 2021 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 5, prima serie speciale, dell'anno 2022.

Visti l'atto di costituzione dell'INPS, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 24 gennaio 2023 il Giudice relatore Giovanni Amoroso;

uditi l'avvocato Antonella Patteri per l'INPS e l'avvocato dello Stato Emanuele Feola per il Presidente del Consiglio dei ministri;

deliberato nella camera di consiglio del 25 gennaio 2023.

Ritenuto che, con ordinanza del 24 novembre 2021 (r. o. n. 227 del 2021), la Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Puglia, in composizione monocratica, ha sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 23, quinto comma, della legge 1° aprile 1981, n. 121 (Nuovo ordinamento dell'Amministrazione della pubblica sicurezza), nella parte in cui non prevede che i criteri di calcolo del trattamento pensionistico, riferito alla quota retributiva della pensione, previsti dall'art. 54, commi 1 e 2, del decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092 (Approvazione del testo unico delle norme sul trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato), siano estesi in favore del personale della Polizia di Stato;

che il giudice rimettente premette di dover decidere sul ricorso presentato, in data 18 novembre 2020, da una persona già dipendente della Polizia di Stato, cessata dal servizio dal 29 dicembre 2018, che ha chiesto il riconoscimento del diritto alla riliquidazione del trattamento pensionistico in godimento, conseguente all'applicazione dell'art. 54 del d.P.R. n. 1092 del 1973, in relazione al ricalcolo della parte retributiva del trattamento di quiescenza, con l'aliquota del 44 per cento prevista dalla citata norma;

che, in particolare, ad avviso del rimettente, l'art. 54 del d.P.R. n. 1092 del 1973, espressamente rivolto al personale del comparto militare, deve essere applicabile anche ai dipendenti della Polizia di Stato, in ragione della analogia tra l'ordinamento e le funzioni del predetto Corpo con quelli delle altre forze di Polizia, anche ad ordinamento militare;

che una diversa conclusione determinerebbe la violazione dell'art. 3 Cost., che pone il divieto di disparità di trattamento di situazioni giuridiche identiche;

che l'evidenza del quadro normativo non consente l'applicazione estensiva dell'art. 54 del d.P.R. n. 1092 del 1973 al personale della Polizia di Stato;

che, in punto di rilevanza, il giudice *a quo* afferma che l'accoglimento della domanda del ricorrente dipende dalla soluzione della questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto la mancata previsione dell'applicazione dei criteri di calcolo della parte retributiva della pensione, previsti dall'art. 54 del d.P.R. n. 1092 del 1973 per il personale ad ordinamento militare, in luogo di quelli meno favorevoli, applicati dall'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) e previsti dall'art. 44 del d.P.R. n. 1092 del 1973 per il personale ad ordinamento civile;

che, in punto di non manifesta infondatezza, il rimettente evidenzia che la differenziazione tra personale militare e personale civile risulta superata per effetto della riforma del sistema pensionistico di cui alla legge 8 agosto 1995, n. 335 (Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare), con il passaggio dal sistema retributivo a quello contributivo per tutti i lavoratori pubblici e privati, come disciplinato dall'art. 1, commi 12 e 13, della medesima legge;

che, inoltre, il giudice *a quo* rileva che la disposizione di cui all'art. 61 del d.P.R. n. 1092 del 1973 estende l'applicabilità delle norme di cui al Capo II - e, quindi, anche dell'art. 54 - ad alcune categorie di personale ad ordinamento civile, quali i Vigili del fuoco ed il Corpo forestale dello Stato, con conseguente applicazione anche a tale personale, dei criteri di calcolo previsti dall'art. 54 per la determinazione della quota di pensione calcolata con il sistema retributivo;

che, in particolare, nell'ordinanza di rimessione si osserva che la legge n. 121 del 1981, nel prevedere la smilitarizzazione del Corpo della Polizia di Stato, ha espressamente rimandato, per il tramite della disposizione censurata, alla disciplina del personale ad ordinamento civile, con la conseguenza che l'INPS, in sede di liquidazione del trattamento pensionistico del personale appartenente alla Polizia di Stato che alla data del 31 dicembre 1995 abbia maturato una anzianità inferiore ai 18 anni, applica, per il calcolo della quota retributiva della pensione, i meno vantaggiosi criteri di cui all'art. 44 del d.P.R. n. 1092 del 1973;



che il giudice *a quo* afferma che tale assetto normativo comporta una discriminazione nei confronti della Polizia di Stato, a fronte della specialità delle funzioni svolte da tale personale, e di mansioni sostanzialmente identiche a quelle del personale delle altre Forze di polizia ad ordinamento militare, quali Guardia di finanza e Arma dei carabinieri, nonché in parte a quelle del comparto “soccorso pubblico”, quali i Vigili del fuoco;

che, pertanto, sussisterebbe la violazione dell’art. 3 Cost, inteso quale canone di ragionevolezza, in virtù del quale devono intendersi non conformi a Costituzione le scelte legislative che comportino discriminazioni intollerabili fra situazioni similari;

che il rimettente ripercorre l’evoluzione che ha condotto all’attuale assetto normativo del personale appartenente all’ex Corpo delle guardie di pubblica sicurezza, oggi Polizia di Stato, rilevando che la legge n. 121 del 1981 ha determinato una profonda trasformazione dell’ordinamento della pubblica sicurezza, il cui tratto qualificante viene comunemente individuato nella “smilitarizzazione” mediante la soppressione del Corpo degli agenti di pubblica sicurezza e la creazione della Polizia di Stato ad «ordinamento civile»;

che, più specificamente, la riforma del 1981 si è posta l’obiettivo di ridisegnare l’intero sistema di gestione della sicurezza e dell’ordine pubblico, rafforzando il raccordo sul piano funzionale, pur mantenendo ferma la diversità di status ed ordinamento, di tutte le forze di polizia (Arma dei carabinieri, Guardia di finanza e Polizia di Stato);

che, infatti, l’intervento normativo riformatore, nel trasformare l’ordinamento della Polizia di Stato, ha mantenuto ferma la innegabile peculiarità del personale appartenente al predetto corpo rispetto allo stesso personale civile, dipendente dal medesimo Ministero dell’interno;

che, dunque, ad avviso del giudice *a quo*, deve confermarsi il carattere sostanzialmente unitario delle funzioni e dei compiti espletati dalle varie Forze di polizia, anche a carattere militare, in materia di tutela di sicurezza ed ordine pubblico, così come resta altresì immutata la devoluzione all’Arma dei carabinieri, alla Guardia di finanza ed alla Polizia di Stato, in ragione delle rispettive specifiche professionalità e qualificazioni, delle funzioni di polizia giudiziaria, da svolgersi alle dipendenze dell’autorità giudiziaria (ex artt. 55 e 56 del codice di procedura penale);

che, quanto alla materia pensionistica, il rimettente osserva che una lettura sistematica dell’intero impianto riformatore di cui al d.P.R. n. 1092 del 1973 renda evidente come il legislatore, ferma la distinzione legata allo status civile o militare, avesse l’esigenza di prevedere un regime differenziato, in ragione delle particolari funzioni svolte, anche per altre categorie di dipendenti pubblici;

che, in tal senso, viene in rilievo la disciplina applicabile al personale del Corpo nazionale dei vigili del fuoco e del Corpo forestale dello Stato, entrambi pacificamente ad ordinamento civile, nei cui confronti l’art. 61 del d.P.R. n. 1092 del 1973 prevede espressamente, in tema di trattamento pensionistico, l’applicazione delle norme di cui al Capo II, riservate al personale militare;

che, a tal riguardo, il rimettente evidenzia come una analoga estensione al personale del comparto sicurezza non fosse all’epoca necessaria, rientrando il relativo personale (Guardia di finanza, Arma dei carabinieri, l’allora Corpo degli agenti di pubblica sicurezza e Corpo degli agenti di custodia) tutto all’interno del comparto militare;

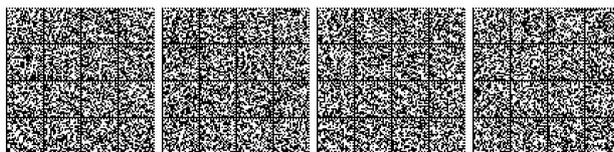
che, fatta tale premessa, il rimettente ritiene non manifestamente infondato il dubbio di legittimità costituzionale della disposizione censurata, sul rilievo secondo cui determinerebbe un assetto normativo che non prevedendo per il personale della Polizia di Stato un trattamento differenziato rispetto agli altri dipendenti del comparto “civile” mantiene, irrazionalmente, un regime diversificato per il personale svolgente le medesime funzioni di Forza di polizia, sul solo presupposto del relativo status militare;

che, inoltre, la norma sarebbe ancor più irragionevole, là dove prevede l’applicazione di un regime più favorevole, a vantaggio di personale ad ordinamento civile, quale quello appartenente al Corpo nazionale dei vigili del fuoco, afferente al comparto soccorso pubblico, le cui analoghe funzioni possono, peraltro, essere svolte anche dagli appartenenti al comparto sicurezza, ivi compresa la Polizia di Stato (art. 16, comma 3, della legge n. 121 del 1981);

che, con atto del 21 febbraio 2022, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall’Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto nel giudizio *a quo*, chiedendo di disporre la restituzione degli atti al rimettente, in considerazione dello *ius superveniens* costituito dall’art. 1, comma 101, della legge 30 dicembre 2021, n. 234 (Bilancio di previsione dello Stato per l’anno finanziario 2022 e bilancio pluriennale per il triennio 2022-2024);

che, in particolare, tale disposizione ha esteso anche alle Forze di polizia a ordinamento civile e, dunque, al personale della Polizia di Stato e al personale della Polizia penitenziaria, la disciplina per il calcolo della quota retributiva della pensione, di cui all’art. 54 del d.P.R. n. 1092 del 1973;

che, con atto del 22 febbraio 2022, si è costituito l’INPS, chiedendo che gli atti siano restituiti al giudice rimettente perché proceda ad una nuova valutazione della rilevanza della questione, a seguito dell’entrata in vigore dello *ius superveniens*, costituito dall’art.1, comma 101, della legge n. 234 del 2021.



Considerato che la questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento all'art. 3 Cost., ha ad oggetto l'art. 23, quinto comma, della legge n. 121 del 1981, nella parte in cui non prevede che i criteri di calcolo del trattamento pensionistico, riferito alla quota retributiva della pensione, previsti dall'art. 54, commi 1 e 2, del d.P.R. n. 1092 del 1973 per il personale ad ordinamento militare, siano estesi in favore del personale della Polizia di Stato;

che, successivamente al deposito dell'ordinanza di rimessione, è intervenuto l'art.1, comma 101, della legge n. 234 del 2021, che testualmente dispone «[a]l personale delle Forze di polizia ad ordinamento civile, in possesso, alla data del 31 dicembre 1995, di un'anzianità contributiva inferiore a diciotto anni, effettivamente maturati, si applica, in relazione alla specificità riconosciuta ai sensi dell'articolo 19 della legge 4 novembre 2010, n. 183, l'articolo 54 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092, ai fini del calcolo della quota retributiva della pensione da liquidare con il sistema misto, con applicazione dell'aliquota del 2,44 per cento per ogni anno utile»;

che, pertanto, tale disposizione prevede l'applicazione dell'aliquota del 2,44 per cento per ogni anno utile anche al personale delle forze di polizia ad ordinamento civile, in possesso, alla data del 31 dicembre 1995, di un'anzianità contributiva inferiore a diciotto anni, effettivamente maturati;

che l'introduzione di questo criterio di calcolo del trattamento pensionistico, più favorevole per il personale in quiescenza, investe in modo significativo il quadro normativo in cui si inserisce la norma censurata;

che, secondo il consolidato orientamento di questa Corte, spetta al rimettente la valutazione dell'incidenza di tale sopravvenuta normativa sulla fattispecie oggetto del giudizio *a quo* (*ex plurimis*, ordinanze n. 231 e n. 97 del 2022, n. 55 del 2020);

che, peraltro, questa Corte, investita con ordinanza di rimessione dallo stesso giudice *a quo*, ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 4, della legge 15 dicembre 1990, n. 395 (Ordinamento del Corpo di polizia penitenziaria), sollevata, in riferimento all'art. 3 Cost., nella parte in cui non prevede che i criteri di calcolo del trattamento pensionistico, riferito alla quota retributiva della pensione, previsti dall'art. 54, commi 1 e 2, del d.P.R. n. 1092 del 1973, siano estesi in favore del personale della Polizia penitenziaria (sentenza n. 33 del 2023);

che, pertanto, alla luce del mutato quadro normativo, preliminarmente a ogni altra valutazione, va disposta la restituzione degli atti al rimettente per un nuovo esame della rilevanza e della non manifesta infondatezza della sollevata questione di legittimità costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

ordina la restituzione degli atti alla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Puglia, in composizione monocratica.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 25 gennaio 2023.

F.to:

Daria de PRETIS, *Presidente*

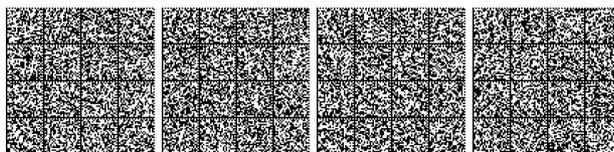
Giovanni AMOROSO, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 6 marzo 2023.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA



n. 37

Ordinanza 7 febbraio - 6 marzo 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Tributi - Tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche (TOSAP) - Possibilità per i comuni e le province di prevedere che l'occupazione sia assoggettata, in sostituzione della suddetta tassa, al pagamento di un canone da parte del titolare della concessione (COSAP) - Denunciata disparità di trattamento e violazione del principio di buon andamento e imparzialità dell'amministrazione - Manifesta inammissibilità delle questioni.

- Decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, art. 63.
- Costituzione, artt. 2, 3 e 97.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Silvana SCIARRA;

Giudici: Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA, Filippo PATRONI GRIFFI, Marco D'ALBERTI,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 63 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446 (Istituzione dell'imposta regionale sulle attività produttive, revisione degli scaglioni, delle aliquote e delle detrazioni dell'Irpef e istituzione di una addizionale regionale a tale imposta, nonché riordino della disciplina dei tributi locali), come attuato dall'art. 17, punti 8 e 9, del regolamento adottato con deliberazione del Consiglio del Comune di Napoli 29 marzo 2018, n. 7, recante «Modifiche al Regolamento per l'occupazione di suolo pubblico e per l'applicazione del relativo canone (C.O.S.A.P.)», come modificato con deliberazione del Consiglio comunale 29 marzo 2019, n. 12, promosso dal Giudice di pace di Napoli nel procedimento vertente tra C. M. e il Comune di Napoli, con ordinanza del 9 settembre 2019, depositata il 12 maggio 2022, iscritta al n. 63 del registro ordinanze 2022 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 23, prima serie speciale, dell'anno 2022.

Visti l'atto di costituzione di C. M., nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

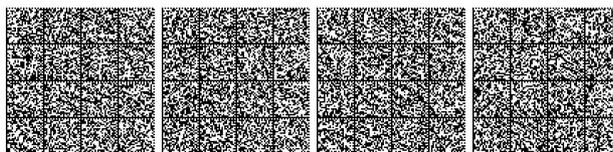
udito nell'udienza pubblica del 7 febbraio 2023 il Giudice relatore Angelo Buscema;

uditi l'avvocato Angelo Pisani per C. M. e l'avvocato dello Stato Alfonso Peluso per il Presidente del Consiglio dei ministri;

deliberato nella camera di consiglio del 7 febbraio 2023.

Ritenuto che, con ordinanza del 9 settembre 2019 (r. o. n. 63 del 2022), il Giudice di pace di Napoli ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3 e 97 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 63 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446 (Istituzione dell'imposta regionale sulle attività produttive, revisione degli scaglioni, delle aliquote e delle detrazioni dell'Irpef e istituzione di una addizionale regionale a tale imposta, nonché riordino della disciplina dei tributi locali), come attuato dall'art. 17, punti 8 e 9, del regolamento adottato con deliberazione del Consiglio del Comune di Napoli 29 marzo 2018, n. 7, recante «Regolamento per l'occupazione di suolo pubblico e per l'applicazione del relativo canone (C.O.S.A.P.)», come modificato con deliberazione del Consiglio comunale 29 marzo 2019, n. 12;

che, in particolare, il menzionato art. 63 stabilisce, fra l'altro, che «1. [i] comuni e le province possono, con regolamento [...], prevedere che l'occupazione [...] di strade [...] sia assoggettata, in sostituzione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche [TOSAP], al pagamento di un canone da parte del titolare della concessione (Cosap) [...]. 2. Il regolamento è informato ai seguenti criteri: [...] g) applicazione alle occupazioni abusive di un'indennità pari al canone maggiorato fino al 50 per cento [...] mentre le occupazioni abusive temporanee si presumono effettuate dal trentesimo giorno antecedente la data del verbale di accertamento [...]; g-bis) previsione delle sanzioni amministrative pecuniarie di importo non inferiore all'ammontare della somma di cui alla lettera g), né superiore al doppio della stessa, ferme restando quelle stabilite dall'articolo 20, commi 4 e 5, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 [codice della strada]»;



che, inoltre, il sopra citato regolamento del Comune di Napoli, all'art. 17, punto 9, prevede che «[l]'occupante è tenuto a corrispondere al Comune, in luogo del canone, un'indennità pari al canone maggiorato del 50%. Inoltre, l'occupazione abusiva è sanzionata con l'applicazione di una sanzione pari al doppio dell'indennità di cui al punto precedente [...]»;

che innanzi al rimettente pende un giudizio nel quale il Comune di Napoli ha contestato a C. M. l'occupazione abusiva di un marciapiede a mezzo di una piccola pedana e gli ha notificato verbale di accertamento di violazione con l'irrogazione di una sanzione;

che, successivamente, lo stesso Comune di Napoli ha notificato al suddetto C. M. un avviso di pagamento relativo al COSAP presumendo l'occupazione abusiva del suolo pubblico dal trentesimo giorno antecedente la data del verbale di accertamento e gli ha intimato la corresponsione del relativo canone assieme al pagamento di una sanzione;

che avverso l'avviso di pagamento la parte privata presentava opposizione avanti al giudice rimettente, il quale rilevava che l'utilizzo di uno spazio pubblico comporta il pagamento del sopra menzionato canone, corrispondente alla misura dell'area occupata rapportato allo spazio occupato e al tempo dell'occupazione;

che, in punto di rilevanza, il rimettente osserva che le norme censurate determinerebbero per la pubblica amministrazione la possibilità di scegliere illegittimamente tra l'applicazione di un tributo e quella di un corrispettivo;

che le norme censurate, prevedendo tale possibilità di scelta, determinerebbero una situazione «a macchia di leopardo nel Paese», disconoscendo l'esistenza dei pari diritti dei cittadini e creando una disparità di trattamento tra loro, in violazione degli artt. 2 e 3 Cost.;

che a ciò si aggiungerebbe il contrasto tra la normativa censurata e l'art. 97 Cost. laddove il sopra citato regolamento del Comune di Napoli, all'art. 17, punto 8, prevede che «le occupazioni abusive [...] temporanee [...] si presumono effettuate dal trentesimo giorno antecedente la data del verbale di accertamento», perché la pubblica amministrazione dovrebbe agire in modo imparziale e quindi tale presunzione sarebbe illegittima per la difficoltà di offrire la prova contraria;

che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili sotto diversi profili - e comunque non fondate - innanzitutto, in quanto l'ordinanza sarebbe priva del contenuto minimo necessario per comprenderne le finalità;

che, inoltre, non sarebbe motivato il lamentato contrasto con l'art. 2 Cost., atteso che non sarebbe in alcun modo spiegato dal giudice *a quo* per quale aspetto la norma censurata contrasterebbe con la citata disposizione costituzionale;

che, ancora, le questioni sarebbero svolte secondo plurime, ma non definite e genericamente cumulate, prospettive di assunta contrarietà alla Costituzione, con l'effetto che non sarebbe dato intendere quale esito il giudice *a quo* solleciterebbe, rimettendo, impropriamente, a questa Corte una pluralità di scelte;

che, nel merito, sempre secondo l'Avvocatura dello Stato, quanto al profilo di asserita illegittimità costituzionale della norma nella parte in cui rimette alle singole amministrazioni di stabilire se conformare il sistema sul meccanismo impositivo tradizionale (di natura tributaria) oppure se fare ricorso a un regime concessorio, l'art. 3 Cost. non impedirebbe al legislatore ordinario di prevedere una diversa regolamentazione delle forme e modalità di riscossione del corrispettivo per l'utilizzo dei beni pubblici di pertinenza degli enti locali;

che, ancora, sarebbe non fondata la questione riguardante l'asserita illegittimità costituzionale della presunzione in riferimento all'art. 97 Cost., perché, a prescindere dalla correttezza del richiamo a quest'ultima norma (e non invece all'art. 24 Cost.), il rimettente non considera che tale presunzione non è assoluta ma relativa;

che si è costituita nel presente giudizio la parte privata, la quale ha ribadito gli argomenti afferenti alle censure di legittimità costituzionale sollevate dal Giudice di pace di Napoli, chiedendone l'accoglimento.

Considerato che il Giudice di pace di Napoli ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3 e 97 Cost., questioni di legittimità costituzionale dell'art. 63 del d.lgs. n. 446 del 1997, come attuato dall'art. 17, punti 8 e 9, del regolamento adottato con deliberazione del Consiglio del Comune di Napoli n. 7 del 2018, come modificato con successiva deliberazione n. 12 del 2019;

che il rimettente ritiene che la normativa impugnata, consentendo ai comuni di scegliere tra l'applicazione di un tributo o di un canone avente carattere privatistico, disconoscerebbe l'esistenza dei pari diritti dei cittadini e creerebbe disparità di trattamento tra loro, in contrasto con gli artt. 2 e 3 Cost.;

che, inoltre, la disciplina censurata contrasterebbe con l'art. 97 Cost. perché presumerebbe illegittimamente che l'occupazione abusiva sia effettuata a partire da trenta giorni prima rispetto all'accertamento dell'abuso;

che le questioni sollevate sono manifestamente inammissibili sotto plurimi profili;

che l'ordinanza di rimessione non descrive compiutamente la fattispecie concreta oggetto del giudizio *a quo*, né motiva in modo adeguato sulla rilevanza delle questioni (*ex plurimis*, ordinanze n. 35 del 2020, n. 71 e n. 64 del 2019);



che, nello specifico, il rimettente non spiega quali conseguenze si sarebbero prodotte in capo al contribuente se il Comune di Napoli avesse applicato la TOSAP anziché il COSAP e nulla riferisce in merito al momento in cui l'occupazione sarebbe effettivamente iniziata;

che, inoltre, le questioni di legittimità costituzionale sono formulate in modo oscuro e contraddittorio, con conseguenti ripercussioni in termini di ambiguità e genericità del petitum (sentenza n. 177 del 2022, ordinanza n. 107 del 2022);

che, in particolare, per un verso ci si duole della possibilità, attribuita alla pubblica amministrazione, di scegliere discrezionalmente tra COSAP e TOSAP, ma, per altro verso, e incoerentemente, l'ordinanza di rimessione non chiede l'annullamento del corrispondente segmento normativo - contenuto nel comma 1 dell'art. 63 del d.lgs. n. 446 del 1997 - ma solo delle disposizioni contenute nelle lettere g), seconda parte, e g-bis) del comma 2 del suddetto art. 63, che si riferiscono, invece, alla maggiorazione dell'indennità del cinquanta per cento, all'entità della sanzione e alla presunzione di abusività dell'occupazione a partire da trenta giorni prima dell'accertamento dell'abuso;

che, oltretutto, dall'ordinanza di rimessione non si comprende se ci si dolga anche dell'eccessività della somma complessivamente richiesta alla parte privata;

che, infine, ad incrementare ulteriormente confusione e ambiguità del petitum, nel dispositivo si chiede l'abrogazione dell'intero art. 63 del d.lgs. n. 446 del 1997;

che la riferita vaghezza del petitum si riflette inevitabilmente sul tipo di intervento richiesto a questa Corte, perché, a fronte di una vasta gamma di possibili soluzioni, non si comprende quale sarebbe la disciplina auspicata dal rimettente (sentenza n. 254 del 2020);

che le sollevate questioni di legittimità costituzionale sono, infine, inammissibili anche perché i parametri sono inconferenti e incoerenti con le motivazioni svolte: infatti, poiché non è ben individuato il nucleo essenziale della censura (sentenze n. 198 del 2021 e n. 286 del 2019), l'inconferenza dei parametri si riverbera inevitabilmente in una insufficiente e poco chiara motivazione in ordine alla non manifesta infondatezza delle questioni;

che, in particolare, quanto alla questione relativa alla discrezionalità riconosciuta in capo ai comuni in merito alla scelta tra TOSAP e COSAP, il rimettente non argomenta in alcun modo il motivo per cui detta discrezionalità violerebbe il principio di ragionevolezza;

che, sempre con riferimento alla suddetta questione, il parametro relativo all'art. 2 Cost. è privo di motivazione;

che, inoltre, relativamente alla questione dell'asserita illegittimità costituzionale della presunzione, inconferente è altresì il richiamo all'agire equo e imparziale della pubblica amministrazione ex art. 97 Cost.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 63 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446 (Istituzione dell'imposta regionale sulle attività produttive, revisione degli scaglioni, delle aliquote e delle detrazioni dell'Irpef e istituzione di una addizionale regionale a tale imposta, nonché riordino della disciplina dei tributi locali), sollevate, in riferimento agli artt. 2, 3 e 97 della Costituzione, dal Giudice di pace di Napoli con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 7 febbraio 2023.

F.to:

Silvana SCIARRA, *Presidente*

Angelo BUSCEMA, *Redattore*

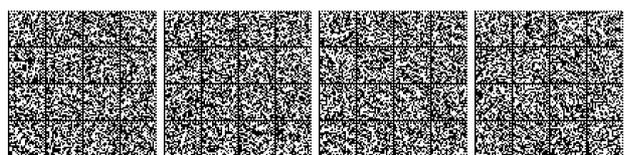
Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 6 marzo 2023.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA





ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 1

Ricorso per conflitto di attribuzione tra enti depositato in cancelleria il 14 febbraio 2023
(della Provincia autonoma di Trento)

Regioni - Energia - Concessioni di grandi derivazioni d'acqua a scopo idroelettrico - Primo elenco dell'Allegato B della deliberazione della Giunta della Regione Veneto n. 1499 del 29 novembre 2022, recante "Prime determinazioni in materia di obbligo di fornitura alla Regione di energia gratuita in attuazione della legge regionale 3 luglio 2020 n. 27 "Disposizioni in materia di concessioni idrauliche e di derivazioni a scopo idroelettrico"" - Previsione secondo la quale è soggetta alla fornitura di energia elettrica gratuita, ai sensi della legge della Regione Veneto n. 27 del 2020, la concessione Eusebio Energia s.r.l. 07/BR/GD, denominata Collicello - Secondo elenco dell'Allegato B della medesima deliberazione - Previsione che sono soggette alla fornitura di energia elettrica gratuita, ai sensi della medesima legge regionale, da sottoporre a specifici accordi, la concessione in favore di ENEL Produzione s.p.a. G/0022, denominata Saviner, la concessione in favore di Primiero Energia s.p.a. GDI14BR, denominata Val Schener-Moline, la concessione in favore di Hydro Dolomiti Energia s.r.l. D0012, denominata Bussolengo-Chievo.

– Deliberazione della Giunta della Regione Veneto n. 1499 del 29 novembre 2022, recante "Prime determinazioni in materia di obbligo di fornitura alla Regione di energia gratuita in attuazione della legge regionale 3 luglio 2020 n. 27 "Disposizioni in materia di concessioni idrauliche e di derivazioni a scopo idroelettrico"".

Ricorso per conflitto di attribuzioni tra enti della Provincia autonoma di Trento, in persona del Presidente della Giunta provinciale *pro tempore* dott. Maurizio Fugatti, autorizzato con deliberazione della Giunta provinciale 10 febbraio 2023, n. 220 (DOC. 1), rappresentata e difesa, come da procura speciale in calce, dagli avvocati Sabrina Azzolini e Giacomo Bernardi dell'Avvocatura della Provincia, con domicilio digitale eletto presso l'indirizzo Pec Reginde dell'avv. Sabrina Azzolini, con indicazione del numero fax 0461/494611 contro Regione Veneto (codice fiscale n. 80007580279), in persona del presidente della Giunta regionale in carica, con sede in Venezia, Palazzo Balbi, Dorsoduro - 3901 (c.a.p. 30123), Per la dichiarazione che non spetta alla Giunta della Regione Veneto

— stabilire che l'art. 1 della legge della Regione Veneto 3 luglio 2020, n. 27 si applica alla concessione in favore di Primiero Energia S.p.a. GDI14BR denominata Val Schener-Moline e alla concessione in favore di Hydro Dolomiti Energia S.r.l. D/0012 denominata Bussolengo Chievo;

— individuare, senza previa intesa con la Provincia autonoma di Trento, tra le concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico alle quali si applica l'art. 1 della legge della Regione Veneto n. 27 del 2020, la concessione in favore di Primiero Energia S.p.a. GDI14BR denominata Val Schener-Moline, la concessione in favore di Hydro Dolomiti Energia S.r.l. D/0012 denominata Bussolengo-Chievo, la concessione in favore di Eusebio Energia S.r.l. 07/BR/GD, denominata Collicello e la concessione in favore di ENEL Produzione S.p.a. G/0022 denominata Saviner;

Nonché per il conseguente annullamento

— del primo elenco dell'allegato B della deliberazione della Giunta della Regione Veneto 29 novembre 2022, n. 1499, nella parte in cui prevede che è soggetta alla fornitura di energia elettrica gratuita ai sensi della legge della Regione Veneto n. 27 del 2020 la concessione Eusebio Energia S.r.l. 07/BR/GD, denominata Collicello;

— del secondo elenco dell'allegato B della deliberazione della Giunta della Regione Veneto 29 novembre 2022, n. 1499, nella parte in cui prevede che sono soggette alla fornitura di energia elettrica gratuita ai sensi della legge della Regione Veneto n. 27 del 2020, da sottoporre a specifici accordi, la concessione in favore di ENEL Produzione S.p.a. G/0022 denominata Saviner, la concessione in favore di Primiero Energia S.p.a. GDI14BR, denominata Val Schener-Moline, la concessione in favore di Hydro Dolomiti Energia S.r.l. D0012 denominata Bussolengo-Chievo;

Per violazione

— dell'art. 13, commi 1, 3, 4 e 5; dell'art. 12; dell'art. 14 e dell'art. 16 dello statuto speciale per il Trentino - Alto Adige;

— in via integrativa dell'art. 8, in particolare nn. 1), nn. 17) e 24) e dell'art. 9, in particolare nn. 8) e 9) dello statuto speciale per il Trentino - Alto Adige, nonché dell'art. 16 del medesimo statuto;



— delle norme di attuazione dello Statuto speciale, ed in particolare del decreto del Presidente della Repubblica 20 gennaio 1973, n. 115; decreto del Presidente della Repubblica 22 marzo 1974, n. 381; del decreto del Presidente della Repubblica 26 marzo 1977, n. 235; decreto del Presidente della Repubblica 19 novembre 1987, n. 526;

— dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione in combinato disposto con l'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

— della regola della previa intesa *ex art. 12*, comma 1-*ter*, lettera *p*) del decreto legislativo n. 79 del 1999 ed *ex art. 89* del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 e del principio di leale collaborazione *ex art. 120* della Costituzione;

— delle intese concluse dalla Provincia autonoma di Trento e dalla Regione Veneto per l'esercizio delle funzioni amministrative relative alle concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico che interessano i territori di entrambe, l'una ratificata con legge provinciale 5 febbraio 2007, n. 1 e con legge regionale 23 novembre 2006, n. 26 concernente gli impianti di Val Schener-Moline e di Bussolengo-Chievo, l'altra ratificata con legge provinciale 24 luglio 2014, n. 6 e con legge regionale 22 ottobre 2014, n. 35, concernente le altre concessioni di grande derivazione.

FATTO

1. Nel Bollettino Ufficiale della Regione Veneto n. 153 del 16 dicembre 2022 è stata pubblicata la deliberazione della Giunta della Regione Veneto n. 1499 del 29 novembre 2022, recante «Prime determinazioni in materia di obbligo di fornitura alla Regione di energia gratuita in attuazione della legge regionale 3 luglio 2020 n. 27» Disposizioni in materia di concessioni idrauliche e di derivazioni a scopo idroelettrico» (DOCC. 2, 2.1., 2.2.).

— L'art. 1 della legge della Regione Veneto 3 luglio 2020 n. 27 («Disposizioni in materia di concessioni idrauliche e di derivazioni a scopo idroelettrico») reca l'esercizio, da parte della stessa Regione, della possibilità, riconosciuta alle regioni dall'art. 12, comma 1-*quinqüies*, del decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79 («Attuazione della direttiva 96/92/CE recante norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica»), di introdurre l'obbligo, per i concessionari di grandi derivazioni idroelettriche, di fornire annualmente e gratuitamente alle stesse regioni 220 KWh per ogni KW di potenza nominale media di concessione, per almeno il 50 per cento destinata a servizi pubblici e categorie di utenti dei territori provinciali interessati dalle derivazioni. In alternativa alla fornitura di energia, è previsto che la Giunta regionale possa disporre, con propria deliberazione, la monetizzazione, anche integrale, dell'energia da fornire.

— L'art. 2 della legge della Regione Veneto n. 27 del 2020 rimette alla Giunta regionale il compito di dettare disposizioni attuative relative a plurimi aspetti gestionali e, in caso di grandi derivazioni a scopo idroelettrico che interessano anche il territorio di Regioni e Province autonome confinanti, rimette alla Giunta il compito di individuare le modalità di coordinamento con le stesse in relazione alla fornitura di energia gratuita.

Nella deliberazione della Giunta della Regione Veneto n. 1499 del 2022 sono declinati i criteri attuativi della legge regionale n. 27 del 2020 e, nell'allegato B alla stessa deliberazione, sono riportati: l'elenco delle grandi derivazioni idroelettriche soggette alla fornitura di energia elettrica gratuita ai sensi della legge regionale n. 27 del 2020 e l'elenco delle grandi derivazioni idroelettriche, soggette alla fornitura di energia elettrica gratuita ai sensi della legge regionale n. 27 del 2020, «da sottoporre a specifici accordi con le altre Regioni o province autonome»; nel primo elenco è indicata, tra le altre, la concessione in favore di Eusebio Energia S.r.l. 07/BR/GD, denominata Collicello; nel secondo elenco sono indicate, tra le altre, la concessione in favore di ENEL Produzione S.p.a. G/0022 denominata Saviner, la concessione in favore di Primiero Energia S.p.a. GDI14BR denominata Val Schener-Moline, la concessione in favore di Hydro Dolomiti Energia S.r.l. D/0012 denominata Bussolengo Chievo.

2. Le citate grandi derivazioni idroelettriche interessano sia il territorio della Provincia autonoma di Trento, sia il territorio della Regione Veneto, come si procede di seguito a dimostrare.

2.1. La concessione in favore di Hydro Dolomiti Energia S.r.l. D/0012 denominata Bussolengo-Chievo ha ad oggetto la derivazione d'acqua dal fiume Adige, appartenente al demanio idrico provinciale, a mezzo di traversa di presa sita sul territorio trentino, recapitata lungo il canale «Biffis» (sito per un primo tratto sul territorio trentino e nel secondo sul territorio veneto) a due centrali di produzione site entrambe in territorio veneto (Bussolengo e Chievo).

2.2. La concessione in favore di Primiero Energia S.p.a. GDI14BR denominata Val SchenerMoline ha ad oggetto l'utilizzazione delle acque proprie del torrente Cismon e di quelle incrementate dei bacini imbriferi dei torrenti Vanoi e Travignolo lì veicolate per effetto delle superiori derivazioni di Caoria e San Silvestro; le predette acque, sono raccolte nell'invaso di Val Schener, creato per mezzo dall'omonima diga di sbarramento posta sul torrente Cismon, costruita in un punto a confine tra il territorio trentino e bellunese. L'acqua viene derivata dall'invaso mediante una galleria in una prima centrale di produzione in caverna sita nel territorio di Sovramonte (in Provincia di Belluno) e, successivamente, fino alla frazione Moline nel medesimo Comune, dove si trova una seconda centrale di produzione.



2.3. La concessione in favore di Eusebio Energia 07/BR/GD, denominata Collicello nell'allegato B della deliberazione della Giunta regionale veneta n. 1499 del 2022, comporta il massimo rigurgito, determinato dalla presa, in territorio trentino nel Comune di Grigno; questa circostanza ha consentito di dimostrare il diritto della Provincia autonoma di Trento all'assegnazione della quota di energia gratuita dalla concessionaria, come accertato con sentenza del Tribunale regionale delle acque pubbliche 302/1980 (DOC. 3) e confermato con sentenza del Tribunale Superiore delle acque pubbliche n. 39/1992 (DOC. 4 e sub DOC. 5 la sentenza della Corte di Cassazione n. 5626/1994 che ha dichiarato inammissibile il ricorso per la cassazione di detta sentenza d'appello); la corrispondente centrale di produzione di Collicello si trova nel territorio del Comune di Cismon del Grappa, in provincia di Vicenza.

2.4. La concessione ENEL Produzione S.p.a. G/0022, denominata Saviner nell'allegato B della deliberazione della Giunta regionale veneta n. 1499 del 2022, riguarda un impianto posto in cascata rispetto al superiore impianto denominato Malga Ciapela. Quest'ultimo deriva le acque del bacino del torrente Avisio (appartenente al demanio idrico provinciale), raccolte nell'invaso artificiale della Fedaia sito in Comune di Canazei (in Provincia di Trento) e le utilizza per la produzione di energia nella centrale presso Malga Ciapela in comune di Rocca Pietore (BL), per poi immetterle direttamente nell'impianto inferiore di Saviner 1 (sub DOCC. 6 e 6.1. il verbale di consegna dello Stato alla Provincia autonoma di Trento del 31 marzo 2000 e l'estratto relativo all'impianto Fedaia- Malga Ciapela).

3. Le predette concessioni sono oggetto di due intese concluse dalla Provincia autonoma di Trento e dalla Regione Veneto, in esecuzione della Corte costituzionale n. 133 del 2005, per l'esercizio delle funzioni amministrative relative alle concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico che interessano i territori di entrambe.

3.1. Con l'intesa sottoscritta nel novembre 2005 e ratificata con legge della Provincia autonoma di Trento 5 febbraio 2007, n. 1 e con legge della Regione Veneto 23 novembre 2006, n. 26, sono stati disciplinati i rapporti tra Provincia autonoma di Trento e Regione Veneto per l'esercizio delle funzioni relative alle concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo, sul presupposto che detti impianti interessano il territorio di entrambi gli enti sottoscrittori.

L'art. 2, comma 1, dell'Intesa del 2005 attribuisce alla Provincia autonoma di Trento la competenza a condurre i procedimenti istruttori riguardanti le due concessioni oggetto dell'accordo con il coinvolgimento della Regione Veneto, come disciplinato dai commi seguenti del medesimo articolo, nonché la competenza ad assumere il provvedimento conclusivo del procedimento (comma 7).

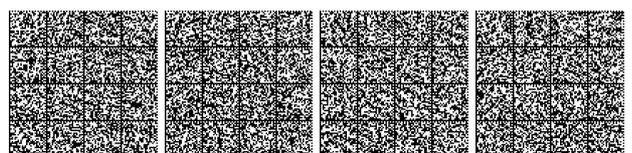
3.2. Con l'intesa sottoscritta nell'ottobre 2013 e ratificata con legge della Provincia autonoma di Trento 24 luglio 2014, n. 6 e con legge della Regione Veneto 22 ottobre 2014, n. 35, sono stati disciplinati i rapporti tra Provincia autonoma di Trento e Regione Veneto per l'esercizio delle funzioni amministrative relative alle concessioni di derivazioni d'acqua che interessano il territorio della Provincia autonoma di Trento e della Regione Veneto, non disciplinate dall'intesa del novembre 2005 (art. 1, comma 2 di entrambe le leggi).

— L'art. 1, comma 3, dell'Intesa del 2013 fornisce la definizione di «concessioni di acque pubbliche interessanti i territori dei due Enti» identificandole nelle concessioni che prelevano da corso d'acqua superficiale, da sorgente o da pozzo, qualora ricorra almeno una delle seguenti condizioni: a) l'opera di presa o l'opera di prima presa, nel caso di impianti a catena o in serie, o l'invaso, nel caso di opera di presa con invaso, siano attraversati dal confine tra i territori dei due Enti; b) l'opera di presa si trovi sul territorio di un Ente e l'utilizzo dell'acqua avvenga nel territorio dell'altro Ente; c) le opere di presa siano più di una e siano ubicate sul territorio di entrambi gli Enti.

— L'art. 2 dell'Intesa del 2013 attribuisce il compito di svolgere l'istruttoria procedimentale e assumere il provvedimento conclusivo all'ente sottoscrittore che risulta competente in applicazione dei criteri di assegnazione della competenza declinati nel comma 1 del medesimo articolo.

Ai sensi dell'art. 10, comma 1, dell'Intesa del 2013, la Provincia autonoma di Trento e la Regione Veneto hanno effettuato una prima ricognizione delle concessioni oggetto dell'Intesa; la Provincia autonoma di Trento, con nota del 14 gennaio 2014 (Allegato B alla nota sub DOC. 7), ha indicato, tra gli altri impianti ai quali si applica l'Intesa dell'ottobre 2013, gli impianti Collicello (ivi identificato con la denominazione Pianello) e Saviner (ivi identificato con la denominazione Fedaja in ragione del fatto che l'impianto idroelettrico Saviner 1 è interconnesso in cascata con la derivazione superiore di Fedaia — impianto di malga Ciapela con opera di presa in Comune di Canazei in Provincia di Trento). La Regione Veneto condivideva senza obiezioni questa proposta di lavoro (DOC. 8).

4. Con la deliberazione impugnata, la Giunta della Regione Veneto ha provveduto all'individuazione delle concessioni di grandi derivazioni idroelettriche alle quali si applica l'art. 1 della legge regionale n. 27 del 2020, senza darne comunicazione alcuna alla Provincia autonoma di Trento e, dunque, senza in alcun modo avere ricercato l'intesa della Provincia in merito.



5. Come si procede di seguito a dimostrare, la Provincia autonoma di Trento ritiene che non spetta alla Giunta della Regione Veneto indicare, nell'ambito dell'allegato B alla deliberazione n. 1499 del 2022, tra le concessioni di grandi derivazioni idroelettriche cui si applica l'art. 1 della legge regionale n. 27 del 2020, le concessioni che interessano anche il territorio della Provincia autonoma di Trento: Primiero Energia S.p.a. GDI14BR denominata Val Schener-Moline; Hydro Dolomiti Energia S.r.l. D/0012 denominata Bussolengo-Chievo; Eusebio Energia S.r.l. 07/BR/GD, denominata Collicello; ENEL Produzione S.p.a. G/0022 denominata Saviner.

Pertanto la Giunta provinciale, nell'avviare il confronto con la Regione Veneto per ricercare il superamento delle ragioni del conflitto, ha ritenuto necessario adire l'Ecc.ma Corte costituzionale, chiedendo di annullare detta deliberazione nella parte in cui, nell'individuare le concessioni alle quali si applica la legge della Regione Veneto n. 27 del 2020, nomina le predette concessioni.

DIRITTO

Premessa

1. La deliberazione della Giunta della Regione Veneto n. 1499 del 2022 interviene nel seguente quadro giuridico.

— L'art. 11-*quater*, comma 1, lettera *a*), del decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 febbraio 2019, n. 12, ha inserito nell'art. 12 del decreto legislativo n. 79 del 1999 i commi da 1 a 1-*octies*, introducendo, al comma 1-*quinquies* la previsione della possibilità, per le regioni, di prevedere con legge l'obbligo per i concessionari di fornire annualmente e gratuitamente alle regioni 220 KWh per ogni KW di potenza nominale media di concessione, da destinare, per almeno il 50% a servizi pubblici e a categorie di utenti dei territori provinciali interessati dalle derivazioni.

— L'art. 12, comma 1-*ter*, lettera *p*), del decreto legislativo n. 79 del 1999 ha rimesso alla Regioni, in caso di grandi derivazioni idroelettriche che interessano il territorio di due o più regioni, anche il compito di disciplinare, con legge, le specifiche modalità procedurali da seguire in termini di gestione delle derivazioni, vincoli amministrativi e ripartizione dei canoni, da definire d'intesa tra le regioni interessate, precisando che le funzioni amministrative per l'assegnazione della concessione sono di competenza della regione sul cui territorio insiste la maggior portata di derivazione d'acqua in concessione.

— L'art. 12, comma 1-*octies* del decreto legislativo n. 79 del 1999 fa salve le competenze delle regioni a statuto speciale e delle province autonome di Trento e Bolzano ai sensi dei rispettivi statuti e delle relative norme di attuazione.

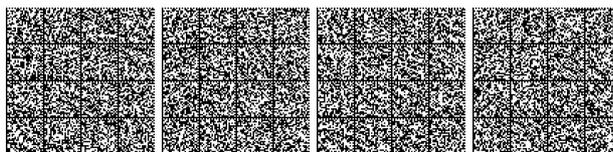
Nell'ambito di questo quadro giuridico, la Provincia autonoma di Trento ritiene che la lesione delle proprie competenze derivi dalla deliberazione della Giunta della Regione Veneto n. 1499 del 2022 e non già dalla legge regionale n. 27 del 2020, la quale, all'art. 2, comma 1, lettera *e*), rimetteva alla Giunta regionale solo il compito di disciplinare, nel caso di grandi derivazioni a scopo idroelettrico che interessano anche il territorio di Regioni o Province autonome confinanti, le modalità del coordinamento con le stesse. Dunque, sulla scorta di quanto ivi previsto, la Provincia autonoma di Trento ritiene che la Giunta della Regione Veneto avrebbe dovuto limitarsi a disciplinare, con specifico riferimento alla propria organizzazione amministrativa interna, competenze e modalità di svolgimento della fase delle trattative necessarie per giungere alla condivisione di una bozza di accordo con la Provincia autonoma di Trento, non potendo la legge regionale disciplinare al di fuori del proprio ordinamento e quindi non potendo, in ogni caso, essere intesa come diretta ad interferire con le competenze delle province autonome.

La lesione delle competenze della Provincia autonoma di Trento deriva, sotto un primo profilo, dalla pretesa della Regione Veneto della fornitura gratuita di una quota di energia dai concessionari degli impianti Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo, già oggetto dell'Intesa del 2005, nonché, sotto un secondo profilo, dalla unilaterale indicazione degli impianti Val Schener-Moline, Bussolengo-Chievo, Saviner e Collicello, nell'ambito della deliberazione n. 1499 del 2022, quali concessioni di grandi derivazioni cui si applica l'art. 1 della legge regionale n. 27 del 2020.

2. Al fine di dimostrare la lesione delle competenze della Provincia autonoma di Trento, si rende altresì necessario premettere ai motivi di ricorso una sintetica rappresentazione del quadro delle competenze rilevanti, tenuto conto dell'oggetto del conflitto proposto.

Il quadro delle competenze legislative e amministrative in materia di demanio idrico e concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico, riconosciute in capo alla Provincia autonoma di Trento, è rappresentato dalle seguenti fonti:

— l'art. 13, comma 1 (come sostituito dall'art. 1, comma 833, della legge 27 dicembre 2017, n. 205) e l'art. 16 del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670, recante il secondo statuto di autonomia, che attribuisce una potestà legislativa speciale alle due province autonome (da esercitare nel rispetto dei limiti stabiliti



dall'art. 4 dello Statuto secondo quanto chiarito nella sentenza n. 117 del 2022 della Corte costituzionale) e la parallela competenza amministrativa in materia di procedure di assegnazione delle concessioni per grandi derivazioni d'acqua a scopo idroelettrico, stabilendo in particolare le norme procedurali per lo svolgimento delle gare, i termini di indizione delle stesse, i criteri di ammissione e di aggiudicazione, i requisiti finanziari, organizzativi e tecnici dei partecipanti, la durata delle concessioni, i criteri per la determinazione dei canoni di concessione per l'utilizzo e la valorizzazione del demanio idrico e dei beni patrimoniali costituiti dagli impianti afferenti le grandi derivazioni idroelettriche, i parametri di sviluppo degli impianti nonché le modalità di valutazione degli aspetti paesaggistici e di impatto ambientale, determinando le conseguenti misure di compensazione ambientale e territoriale, anche a carattere finanziario; in merito alla rilevanza di questa competenza legislativa la Corte Costituzionale si è pronunciata con sentenza n. 117 del 2022;

— l'art. 13, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972 che, per le concessioni di grande derivazione a scopo idroelettrico, pone in capo ai concessionari l'obbligo di fornire annualmente e gratuitamente alle province autonome di Trento e di Bolzano, per servizi pubblici e categorie di utenti da determinare con legge provinciale, 220 KWh per ogni KW di potenza nominale media di concessione, da consegnare alle province medesime con modalità definite dalle stesse;

— l'art. 13, commi 4 e 5, del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972, i quali demandano alla legge provinciale la definizione dei criteri per la determinazione del prezzo dell'energia di cui al comma 3, ceduta alle imprese distributrici e stabiliscono che i concessionari di grandi derivazioni a scopo idroelettrico corrispondono semestralmente alle province un importo determinato secondo quanto previsto dalla legge provinciale di cui al comma 1, tenendo conto della media del prezzo unico nazionale dell'energia elettrica (PUN), nonché della media delle voci di spesa legate alla fornitura della medesima energia elettrica per ogni KWh di energia da esse non ritirata, precisando che il compenso unitario prima indicato varia proporzionalmente alle variazioni, non inferiori al cinque per cento, dell'indice ISTAT relativo al prezzo industriale per la produzione, il trasporto e la distribuzione dell'energia elettrica;

— l'art. 8, nn. 1, 17 e 24 del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972, il quale, in combinato disposto con l'art. 16, attribuisce alle Province autonome la competenza legislativa primaria e amministrativa in materia di ordinamento degli uffici e del personale provinciale, di viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse provinciale, nonché in materia di opere idrauliche;

— l'art. 9, nn. 8 e 9 del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972 il quale, in combinato disposto con l'art. 16, attribuisce alle Province autonome la potestà legislativa concorrente e la competenza amministrativa in materia di incremento della produzione industriale e utilizzazione delle acque pubbliche, da leggersi in combinato disposto con l'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001 e con il nuovo art. 13 dello statuto.

Il quadro statutario risulta integrato dalle seguenti disposizioni di attuazione statutaria:

— l'art. 8, comma 1, lettera e), del decreto del Presidente della Repubblica n. 115/1973, come modificato dal decreto legislativo n. 463/1999, che ha disposto il trasferimento alle Province dei beni appartenenti al demanio idrico;

— l'art. 5 del decreto del Presidente della Repubblica n. 381 del 1974, sostituito dall'art. 2 del decreto legislativo n. 463 del 1999, che, in relazione al trasferimento dei suddetti beni, ha attribuito alle province tutte le funzioni inerenti alla titolarità del demanio idrico, in particolare quelle di polizia idraulica e tutela dall'inquinamento;

— l'art. 6 del decreto del Presidente della Repubblica n. 381 del 1974, sostituito dall'art. 3 del decreto legislativo n. 463 del 1999 che ha stabilito che le derivazioni di acqua, comprese le grandi derivazioni a scopo idroelettrico, siano soggette alle previsioni del Piano generale per l'utilizzazione delle acque pubbliche, previsto dall'art. 14 dello statuto e disciplinate dal successivo art. 8 del medesimo decreto del Presidente della Repubblica; che tali derivazioni debbono garantire il deflusso minimo vitale senza indennizzo a favore dei concessionari; che i disciplinari delle concessioni di grandi derivazioni in atto siano adeguate alle previsioni del Piano;

— l'art. 1-bis del predetto decreto del Presidente della Repubblica n. 235 del 1977, inserito con il decreto legislativo n. 463 del 1999, che aveva previsto, anche in materia di grandi derivazioni, la delega all'esercizio delle funzioni statali alle province con decorrenza dal 1° gennaio 2000, rimettendone la disciplina al legislatore provinciale, ivi compresi i canoni demaniali di concessione, nel rispetto dei principi della legislazione statale e degli obblighi statuari;

— il decreto legislativo 7 novembre 2006, n. 289, recante modifiche al decreto del Presidente della Repubblica n. 235 del 1977, volte a disciplinare la competenza legislativa concorrente attribuita alle province autonome in materia di produzione, trasporto e distribuzione dell'energia ex art. 117, terzo comma, della Costituzione ai sensi dell'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001, in quanto costituente una forma di autonomia più ampia di quella già attribuita alle province con lo statuto speciale.

La Provincia autonoma di Trento, in attuazione del decreto del Presidente della Repubblica n. 235 del 1977, ha disciplinato la materia delle grandi derivazioni a scopo idroelettrico con la legge provinciale 6 marzo 1998, n. 4, recante «Disposizioni in materia di grandi derivazioni a scopo idroelettrico e altre disposizioni connesse», come più volte integrata e modificata.



In questo quadro delle competenze provinciali, l'art. 23 e l'art. 24 della legge provinciale 4 ottobre 2012, n. 20 («Legge provinciale sull'energia e attuazione dell'art. 13 della direttiva 2009/28/CE del 23 aprile 2009 del Parlamento europeo e del Consiglio sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione della direttiva 2001/77/CE e della direttiva 2003/30/CE») dettano le disposizioni di attuazione dell'art. 13 del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972; in particolare l'art. 23 prevede che, con apposito piano approvato annualmente dalla Giunta provinciale, sia stabilita la destinazione dell'energia elettrica spettante alla Provincia di Trento ai sensi dell'art. 13 dello statuto speciale o acquisita ai sensi dell'art. 8, comma II, del decreto del Presidente della Repubblica n. 235 del 1977, in relazione ad utenze elettriche destinate all'alimentazione di edifici, laboratori, cantieri, magazzini, impianti di vario tipo relativi ad attività pubbliche o di pubblico interesse (ultima deliberazione approvata 7 giugno 2022 n. 996 sub DOC. 9).

Inoltre, per le nuove procedure di assegnazione, l'art. 1-bis 1, comma 2, della legge provinciale 6 marzo 1998, n. 4 («Disposizioni in materia di grandi derivazioni a scopo idroelettrico e altre disposizioni connesse»), alla lettera *m*), stabilisce che il bando di gara determina la quantità di energia dovuta a titolo gratuito alla Provincia nel rispetto dei limiti di potenza nominale prevista dall'art. 13 dello statuto speciale da consegnare con le modalità stabilite con deliberazione della Giunta provinciale ai sensi dell'art. 24, comma 1-bis, della legge provinciale sull'energia 2012.

1. Illegittimità della individuazione, tra le concessioni tenute alla fornitura di energia elettrica gratuita *ex lege* regionale n. 27 del 2020, delle concessioni Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo. Violazione dell'Intesa del novembre 2005, dell'art. 13, comma 3 del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972 e del principio di leale collaborazione *ex art.* 120 della Costituzione. Conseguente lesione per interferenza della competenza legislativa e amministrativa *ex art.* 13 e 16 del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972, ovvero *ex art.* 117, comma III ed art. 118 della Costituzione, e lesione del diritto della Provincia autonoma di Trento alla fornitura gratuita di una quota di energia elettrica *ex art.* 13, comma 3, decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972.

La Regione Veneto non può pretendere la fornitura gratuita di una quota di energia elettrica dai concessionari degli impianti Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo.

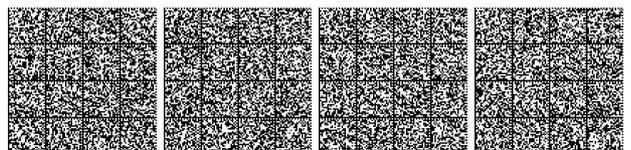
1.1. Con questo primo motivo di impugnazione si intende dimostrare che le concessioni Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo non sono tenute a prestare una quota di energia elettrica in favore di Regione Veneto e che, quindi, è illegittima l'indicazione di detti impianti, nell'ambito del secondo riquadro dell'allegato B, recante le concessioni alle quali si applica la legge regionale n. 27 del 2020 secondo modalità da definire con specifici accordi.

1.2. Nell'ambito del decreto legislativo n. 79 del 1999, l'art. 12, comma 1-*quinquies* riconosce alle Regioni la possibilità di prevedere l'obbligo, a carico dei concessionari, di versare alle stesse regioni una quota di energia gratuita, ma il comma 1-*octies* del decreto legislativo n. 79 del 1999 fa salve le competenze delle regioni a statuto speciale e delle Province autonome di Trento e Bolzano ai sensi dei rispettivi statuti e delle relative norme di attuazione.

Il legislatore statale non ha subordinato alla previa intesa la previsione, con legge regionale, di questo obbligo a carico dei concessionari di grandi derivazioni e non ha previsto la ripartizione della quota di energia gratuita, né l'obbligo per il concessionario di prestare detta quota in favore di ciascuna regione il cui territorio sia interessato dalla concessione; diversamente l'art. 12, comma 1-*ter*, lettera *p*), subordina la disciplina legislativa regionale concernente il canone di concessione alla previa intesa tra le regioni, espressamente prescrivendone la ripartizione tra le stesse. Le due disposizioni sono state inserite nell'art. 12 del decreto legislativo n. 79 del 1999 dalla medesima disposizione, l'art. 11-*quater*, comma 1, lettera *a*), del decreto-legge n. 135 del 2018, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 12 del 2019, sicché si deve ragionevolmente ritenere che il legislatore abbia inteso sottoporre a due diversi regimi l'istituto del canone di concessione e l'istituto, di nuovo conio per le Regioni, dell'obbligo — da prevedere con legge regionale — di fornitura gratuita di una quota di energia.

Si deve pertanto ritenere che il legislatore statale abbia inteso riconoscere la quota di energia gratuita alla sola Regione alla quale compete l'adozione del provvedimento di concessione e salvaguardare il previgente obbligo dei concessionari di grandi derivazioni di versare integralmente detta quota alle due province autonome.

Si rammenta che, nell'ambito dell'ordinamento dell'autonomia provinciale, la previsione, a carico del concessionario di grandi derivazioni a scopo idroelettrico situate sul territorio provinciale, dell'obbligo della fornitura di una quota di energia gratuita risale all'art. 13, comma 1 del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972 e che l'odierno art. 13, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972, come sostituito dall'art. 1, comma 833, della legge 27 dicembre 2017, n. 205, si limita a ribadire la previgente disposizione; dunque, la clausola di salvezza contenuta nell'art. 12, comma 1-*octies*, del decreto legislativo n. 79 del 1999 consente di escludere che il diritto, attribuito alla Provincia autonoma di Trento dall'art. 13 dello statuto speciale di autonomia, alla fornitura gratuita di una quota di energia elettrica, possa essere limitato dal successivo riconoscimento alle regioni della possibilità di prevedere, con propria legge regionale, analogo obbligo dei concessionari di grandi derivazioni a favore delle regioni concedenti.



Pertanto l'inserimento delle concessioni Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo nel secondo riquadro dell'allegato B alla deliberazione n. 1499 del 2022 viola l'art. 13, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972 e l'art. 12, comma 1-*octies* del decreto legislativo n. 79 del 1999.

1.3. In ogni caso i due impianti Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo sono disciplinati dall'Intesa del novembre 2005, la quale, all'art. 2, co. 1, nel disciplinare l'istruttoria e l'assunzione dei provvedimenti in confronto del concessionario, espressamente stabilisce che la Provincia autonoma di Trento provvede all'assegnazione delle concessioni e, dunque, a regolare il rapporto giuridico con il concessionario, «secondo le disposizioni vigenti nel proprio ordinamento e in conformità a quanto previsto dal presente accordo». Sul punto si osserva che l'Intesa del 2005, all'art. 9, disciplinava il solo riparto dei canoni demaniali, mentre il diritto alla quota gratuita di energia attribuito dall'art. 13, comma 1 dello statuto vigente illo tempore, non era oggetto dell'Intesa, in quanto entrambe le parti concordavano sulla spettanza esclusiva alla Provincia di questo diritto riconosciuto dall'ordinamento provinciale.

Risulta pertanto evidente che la Regione Veneto, con l'Intesa del novembre 2005, ha espressamente riconosciuto che il rapporto giuridico con il concessionario, per quanto non previsto dall'Intesa, è regolato dall'ordinamento giuridico provinciale e che, pertanto, l'obbligo del concessionario di fornire gratuitamente una quota di energia restava disciplinato dall'art. 13 del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972.

Pertanto l'inserimento delle concessioni Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo nel secondo riquadro dell'Allegato B alla deliberazione n. 1499 del 2022 viola l'art. 2 dell'Intesa del 2005, siccome ratificata con legge provinciale n. 1 del 2007 e con legge regionale n. 26 del 2006 e, quindi il principio di leale collaborazione.

1.4. Nella denegata ipotesi che codesta Ecc.ma Corte costituzionale ritenga che l'art. 12, comma 1-*quinquies*, del decreto legislativo n. 79 del 1999, per gli impianti che interessano il territorio di due regioni, debba essere interpretato nel senso che la quota di energia gratuita spetti ad entrambe le regioni interessate e che, conseguentemente, debba essere oggetto di intesa, si rileva che né il comma 1-*quinquies* né il comma 1-*ter*, lettera *p*), nel rimettere all'intesa tra le regioni la disciplina delle modalità procedurali da seguire in caso di grandi derivazioni a scopo idroelettrico, citano le due province autonome. Parimenti l'alinea dell'art. 12, comma 1-*ter*, del decreto legislativo n. 79 del 1999 si rivolge alle sole regioni, e non anche alle province autonome. Inoltre, ai sensi dell'art. 12, comma 1-*octies*, del decreto legislativo n. 79 del 1999, il legislatore statale ha inteso comunque sottrarre all'applicazione del comma 1-*quinquies* gli impianti che interessano una delle due province autonome ed un'altra regione.

Qualora il comma 1-*quinquies* fosse ritenuto applicabile anche in confronto delle due province autonome, questo comporterebbe una corrispondente diminuzione della quota gratuita di energia spettante alla Provincia autonoma di Trento ovvero, se detta quota fosse ritenuta spettante per intero ad entrambe le Regioni coinvolte, una riduzione del valore dell'offerta economica per l'assegnazione della grande derivazione a scopo idroelettrico.

Dunque, in ogni caso, l'indicazione, nell'ambito della deliberazione impugnata, degli impianti di Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo quali impianti tenuti alla fornitura di una quota gratuita di energia elettrica in favore della Regione Veneto, in quanto viola l'art. 12 del decreto legislativo n. 79 del 1999 lede il pre-esistente diritto riconosciuto dall'art. 13, comma 3, dello statuto e la relativa potestà legislativa e amministrativa della Provincia autonoma di Trento, oltre che dall'art. 2 dell'Intesa del 2005.

1.5. In via tuzioristica, si aggiunge che l'inserimento delle concessioni Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo, interferisce con l'esercizio, da parte della Provincia autonoma di Trento, del proprio diritto all'assegnazione gratuita della quota di energia riconosciuto dall'art. 13 dello statuto, anche in relazione all'esercizio della relativa competenza legislativa e amministrativa in materia di «produzione, trasporto e distribuzionale nazionale dell'energia» riconosciuta dall'art. 117, comma III e dell'art. 118 della Costituzione, se ritenuta di maggior favore *ex art. 10* della legge costituzionale n. 3 del 2001.

1.6. Ne consegue che la Giunta regionale del Veneto, nel dettare le disposizioni attuative della legge regionale n. 27 del 2020, recante l'introduzione dell'obbligo della fornitura gratuita di una quota di energia elettrica e la sua integrale monetizzazione e nel prevedere che questa legge si applica alle concessioni Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo, interferisce con l'esercizio, da parte della Provincia autonoma di Trento, del proprio diritto all'assegnazione gratuita della quota di energia da parte del concessionario e con l'esercizio della propria competenza legislativa e amministrativa relativamente all'esercizio di questo diritto ai sensi dell'art. 13 e dell'art. 16 dello statuto di autonomia.

Risulta dimostrato che non spetta alla Regione del Veneto accertare e dichiarare che i concessionari di grandi derivazioni a scopo idroelettrico Primiero Energia S.p.a. (GDII4BR impianto Val Schener-Moline) e Hydro Dolomiti Energia S.r.l. (D/0012 impianto Bussolengo-Chievo) sono tenuti a versare a Regione Veneto la monetizzazione della quota di energia gratuita prevista dall'art. 1 della legge della stessa Regione n. 27 del 2020.

2. Illegittimità della individuazione, tra le concessioni tenute alla fornitura gratuita di energia elettrica *ex lege* regionale n. 27 del 2020, delle concessioni Val Schener-Moline, Bussolengo-Chievo, Saviner e Collicello.

Violazione delle intese del novembre 2005 e dell'ottobre 2013, dell'art. 13, commi 1, 3, 4 e 5, decreto del Presidente della Repubblica n. 670/1972 e del principio di leale collaborazione *ex art. 120* della Costituzione. Conseguente lesione per interferenza della competenza legislativa e amministrativa *ex art. 13* e 16 del decreto del Presidente della Repubblica n. 670



del 1972, ovvero dell'art. 117, comma III e dell'art. 118 della Costituzione. La Regione Veneto non può individuare unilateralmente, con propria deliberazione regionale, le concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico che interessano anche il territorio provinciale alle quali si applica la legge regionale n. 27 del 2020; pertanto è illegittimo l'inserimento nell'allegato B alla deliberazione n. 1499 dei concessionari degli impianti Val Schener-Moline, Bussolengo-Chievo, Saviner e Collicello.

2.1. Con questo secondo motivo di impugnazione si intende dimostrare che la Regione Veneto non può individuare unilateralmente, con propria deliberazione regionale, le concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico che interessano anche il territorio provinciale alle quali si applica la legge regionale n. 27 del 2020 e che, pertanto, è illegittimo l'inserimento nell'allegato B alla deliberazione n. 1499 dei concessionari degli impianti Val Schener-Moline, Bussolengo-Chievo, Saviner e Collicello e che, quindi, è illegittima l'indicazione di detti impianti, nell'ambito dell'allegato B, recante le concessioni alle quali si applica la legge regionale n. 27 del 2020.

2.2. In esecuzione della sentenza della Corte costituzionale n. 133 del 2005, l'Intesa del novembre 2005 relativa agli impianti Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo, ha stabilito, all'art. 2 che la competenza relativamente all'istruttoria e all'assunzione di atti amministrativi relativi alla concessione spetta alla Provincia autonoma di Trento, con il coinvolgimento, in sede istruttoria della Regione Veneto e, all'art. 15, commi 1 e 2, che la competenza relativa a procedimenti e atti amministrativi ivi non disciplinati sia definita d'intesa tra i due enti.

Posto che l'inserimento degli impianti di Val Schener-Moline e Bussolengo-Chievo nel secondo elenco dell'allegato B alla delibera n. 1499 del 2022, comporta l'accertamento, da parte della Giunta della Regione Veneto della sussistenza dei presupposti di fatto e di diritto per l'applicazione dell'art. 1 della legge della Regione Veneto n. 27 del 2020 e che detto accertamento incide sulla regolazione del rapporto giuridico tra concedente e concessionario, il compimento di detto accertamento, in senso negativo o positivo, avrebbe dovuto essere compiuto dalla Provincia autonoma di Trento, con il coinvolgimento in sede istruttoria della Regione Veneto, ex art. 2 dell'Intesa del novembre 2005, ovvero, qualora ritenuto eccedente rispetto al perimetro applicativo di questo articolo, essere assunto dall'ente individuato come competente d'intesa tra i sottoscrittori, ex art. 15 della stessa Intesa, rispetto a questo atto di accertamento.

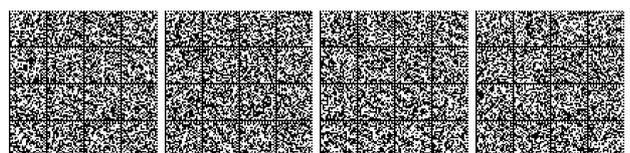
2.3. L'Intesa dell'ottobre 2014, relativa ai restanti impianti che interessano i territori dei due enti sottoscrittori, all'art. 2 rimette all'ente competente, individuato in base ai criteri stabiliti dal comma 1 del medesimo art. 2, lo svolgimento dell'istruttoria e l'assunzione degli atti amministrativi, con il coinvolgimento in sede istruttoria dell'altro ente contraente. Ai sensi dell'art. 10, comma 1, la Regione Veneto e la Provincia autonoma erano tenute ad effettuare una ricognizione delle concessioni oggetto dell'intesa, provvedendo all'individuazione dell'ente competente. La prima ricognizione condivisa tra Provincia autonoma di Trento e Regione Veneto ha consentito di concludere che gli impianti Saviner e Collicello interessano i territori dei due enti sottoscrittori e sono pertanto disciplinati dall'Intesa dell'ottobre 2014 (DOCC. 7 e 8).

2.3.1. Per quanto riguarda l'impianto Saviner, la Giunta della Regione Veneto, nell'inserire il concessionario nel secondo elenco dell'allegato B alla delibera n. 1499 del 2022, accerta unilateralmente che l'impianto interessa sia il territorio trentino che il territorio veneto; ma a questa considerazione di fatto consegue che, in ragione dell'intesa sottoscritta con la Provincia autonoma di Trento, la Regione Veneto non avrebbe potuto accertare unilateralmente, con proprio atto amministrativo, l'obbligo del concessionario di versare alla stessa Regione la monetizzazione della quota dell'energia elettrica prodotta; detto unilaterale accertamento è pertanto contrario all'intesa ratificata con legge regionale n. 35 del 2014 e ciò sebbene nel titolo dell'elenco sia stato dato atto della necessità di «sottoporre a specifici accordi con le altre Regioni o province autonome» dette concessioni. Questa precisazione dell'organo esecutivo veneto non vale infatti a porre nel nulla l'accertamento dell'applicabilità dell'art. 1 della legge regionale n. 27 del 2020, comunque compiuto unilateralmente, senza alcun coinvolgimento istruttorio e senza alcuna previa intesa con la Provincia autonoma di Trento.

2.3.2. Per quanto riguarda l'impianto Collicello, la Giunta della Regione Veneto lo inserisce nel primo elenco dell'allegato B alla delibera n. 1499 del 2022, qualificandolo così come impianto di propria esclusiva competenza.

In realtà l'impianto presenta caratteristiche tecniche dettate dalla traversa di presa che interessano il territorio trentino ed il concessionario già esegue in favore della Provincia autonoma di Trento la fornitura gratuita della quota di energia prevista dall'art. 13 del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972, essendo stata accertata la spettanza di questo diritto in capo alla Provincia autonoma di Trento, con sentenza passata in giudicato (DOCC. 3-5). In particolare la sentenza del Tribunale Superiore delle acque pubbliche 39/1992 ha accertato, sulla scorta della consulenza tecnica d'ufficio disposta nel primo grado del giudizio, che secondo il criterio del massimo rigurgito stabilito dall'art. 14 del decreto del Presidente della Repubblica n. 381 del 1974 la concessionaria era tenuta a prestare alla Provincia autonoma di Trento la fornitura gratuita di energia elettrica prevista dall'art. 13 del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972.

A questi presupposti di fatto, le cui conclusioni risultano condivise tra le parti con scambio di note nel gennaio-febbraio 2014 (DOCC. 7 e 8), consegue che, in ragione dell'intesa sottoscritta con la Provincia autonoma di Trento, la Regione Veneto non avrebbe potuto accertare unilateralmente, con proprio atto amministrativo, che l'impianto è di propria esclusiva competenza e che il concessionario dell'impianto è tenuto a versare a Regione Veneto la monetizzazione di una quota dell'energia elettrica prodotta. L'accertamento compiuto dalla Giunta veneta dell'applicabilità all'impianto



Collicello dell'art. 1 della legge regionale n. 27 del 2020 è dunque illegittimo, perché viola l'Intesa dell'ottobre 2013, ratificata con legge regionale n. 35 del 2014, in quanto, pur sussistendo i presupposti previsti dall'art. 1, è stato compiuto unilateralmente, senza alcun coinvolgimento istruttorio e senza alcuna previa intesa con la Provincia autonoma di Trento.

2.4. In ogni caso il principio della previa intesa nella regolazione delle concessioni delle grandi derivazioni a scopo idroelettrico che interessano il territorio di più regioni risulta stabilito dall'art. 89, comma 2, del decreto legislativo n. 112 del 1998, dall'art. 12, comma 1-ter, del decreto legislativo n. 79 del 1999 e deriva dal principio di leale collaborazione ex art. 120 della Costituzione.

In violazione di questo principio procedimentale, dalla stessa Regione invocato nel giudizio deciso con sentenza della Corte costituzionale n. 133 del 2005, la Giunta della Regione Veneto, invece che limitarsi a dettare disposizioni organizzative interne volte a consentire l'avvio delle trattative volte alla definizione di un'intesa, ha provveduto direttamente e unilateralmente all'individuazione dei concessionari tenuti al versamento in proprio favore della monetizzazione dell'obbligo di fornitura gratuita di una quota di energia ex art. 1 della legge regionale n. 27 del 2020.

2.5. Ne consegue che la Giunta regionale del Veneto, nel dettare le disposizioni attuative della legge regionale n. 27 del 2020, recante l'introduzione dell'obbligo della fornitura gratuita di una quota di energia elettrica e la sua integrale monetizzazione e nel prevedere unilateralmente che questa legge si applica alle concessioni Val Schener-Moline, Bussolengo-Chievo, Saviner e Collicello interferisce con l'esercizio, da parte della Provincia autonoma di Trento, delle proprie competenze legislative e amministrative in materia di grandi derivazioni a scopo idroelettrico riconosciute dall'art. 13 del decreto del Presidente della Repubblica n. 670 del 1972 e, in particolare, con riferimento all'istituto, previsto dall'ordinamento provinciale, dell'obbligo per il concessionario della fornitura gratuita di una quota di energia.

Anche in relazione a questo motivo di impugnazione, in via tuzioristica si aggiunge che la decisione unilaterale, da parte della Regione Veneto, di inserire nell'Allegato B le concessioni Val Schener-Moline, Bussolengo-Chievo, Saviner e Collicello, interferisce in ogni caso anche con l'esercizio, da parte della Provincia autonoma di Trento, della propria competenza legislativa e amministrativa in materia di «produzione, trasporto e distribuzionale nazionale dell'energia» dall'art. 117, comma III e dell'art. 118 della Costituzione, se ritenuta di maggior favore ex art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001.

Alla luce delle considerazioni esposte, risulta dimostrato che non spetta alla Regione del Veneto accertare e dichiarare che i concessionari di grandi derivazioni a scopo idroelettrico Primiero Energia S.p.a. (concessione GDI14BR - impianto denominato Val Schener-Moline), Hydro Dolomiti Energia S.r.l. (concessione D/0012 - impianto denominato Bussolengo Chievo), Eusebio Energia S.r.l. (concessione 07/BR/GD - impianto denominato Collicello e ENEL Produzione S.p.a. (concessione G/0022 - impianto denominato Saviner) sono tenuti a versare a Regione Veneto la monetizzazione della quota di energia gratuita prevista dall'art. 1 della legge della stessa Regione n. 27 del 2020.

P. Q. M.

Per le esposte ragioni, la Provincia autonoma di Trento, come sopra rappresentata e difesa chiede che codesta Ecc.ma Corte costituzionale voglia accogliere il ricorso e, per l'effetto, dichiarare che non spetta alla Giunta della Regione Veneto:

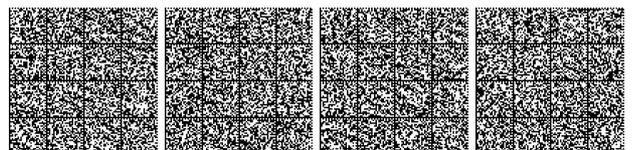
stabilire che l'art. 1 della legge della Regione Veneto 3 luglio 2020, n. 27 si applica alla concessione in favore di Primiero Energia S.p.a. GDII4BR denominata Val Schener-Moline e alla concessione in favore di Hydro Dolomiti Energia S.r.l. D/0012 denominata Bussolengo Chievo;

individuare, senza previa intesa con la Provincia autonoma di Trento, tra le concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico alle quali si applica l'art. 1 della legge della Regione Veneto n. 27 del 2020, la concessione in favore di Primiero Energia S.p.a. GDII4BR denominata Val Schener-Moline, la concessione in favore di Hydro Dolomiti Energia S.r.l. D/0012 denominata Bussolengo Chievo, la concessione in favore di Eusebio Energia S.r.l. 07/BR/GD, denominata Collicello e la concessione in favore di ENEL Produzione S.p.a. G/0022 denominata Saviner;

nonché per il conseguente annullamento:

1. del primo elenco dell'Allegato B della deliberazione della Giunta della Regione Veneto 29 novembre 2022, n. 1499, nella parte in cui prevede che è soggetta alla fornitura di energia elettrica gratuita ai sensi della legge della Regione Veneto n. 27 del 2020 la concessione Eusebio Energia S.r.l. 07/BR/GD, denominata Collicello;

2. del secondo elenco dell'Allegato B della deliberazione della Giunta della Regione Veneto 29 novembre 2022, n. 1499, nella parte in cui prevede che sono soggette alla fornitura gratuita di energia elettrica ai sensi della legge della Regione Veneto n. 27 del 2020, da sottoporre a specifici accordi, la concessione in favore di ENEL Produzione S.p.a. G/0022 denominata Saviner, la concessione in favore di Primiero Energia S.p.a. GDII4BR, denominata Val Schener-Moline, la concessione in favore di Hydro Dolomiti Energia S.r.l. D0012 denominata Bussolengo-Chievo.



In allegato al ricorso si deposita:

1. Giunta P.A.T. - deliberazione di autorizzazione alla lite del 10 febbraio 2023;
2. Giunta Reg. V. - delibera 19 novembre 2022, n. 1499;
- 2.1. Giunta Reg. V. - Allegato A alla delibera 1499/2022;
- 2.2. Giunta Reg. V. - Allegato B alla delibera 1499/2022;
3. TRAP sentenza Marzotto 302/1980;
4. TSAP sentenza Marzotto 39/1992;
5. Corte Cass. sentenza Marzotto 5626/1994;
6. PAT e Stato - verbale 31 marzo 2000 - consegna documenti derivazioni P.A.T.;
- 6.1. PAT e Stato - allegato a verbale 31 marzo 2000 - consegna documenti derivazioni P.A.T. - impianto Fedaià e Malga Ciapela;
7. PAT - nota 14 gennaio 2014 - proposta individuazione GDI a scavalco RV- 2-5;
8. Reg.V. - nota 07.02.2014 - condivisione GDI che interessano i due territori;
9. Giunta P.A.T. - delibera 7 giugno 2022 n. 996 - piano cessione energia ex art. 13 statuto.

Trento, 13 febbraio 2023

Gli Avvocati: AZZOLINI - BERNARDI

23C00023

N. 21

Ordinanza del 1° febbraio 2023 del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria sul ricorso proposto da S. F. contro Ministero dell'interno ed Ufficio territoriale del Governo di Perugia

- Straniero - Immigrazione - Emersione di rapporti di lavoro - Disciplina - Adozione di un decreto interministeriale con cui sono stabilite le modalità di presentazione dell'istanza di emersione e i limiti di reddito del datore di lavoro richiesti per l'instaurazione del rapporto di lavoro - Mancata previsione che l'amministrazione, in caso di esito sfavorevole della procedura di emersione dovuto esclusivamente a fatti e condotte ascrivibili al datore di lavoro, debba rilasciare al lavoratore un permesso di soggiorno per attesa occupazione o un altro titolo corrispondente alla situazione lavorativa, anche sopravvenuta, che l'interessato riesca a comprovare - Previsione che, nel disporre l'adozione del medesimo decreto, non indica le norme generali regolatrici della materia, né i principi direttivi o, comunque, una qualunque delimitazione della discrezionalità amministrativa in merito alle modalità di individuazione del reddito minimo per l'accesso alla procedura di emersione.**
- Decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34 (Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 17 luglio 2020, n. 77, art. 103, commi 4, 5 e 6.

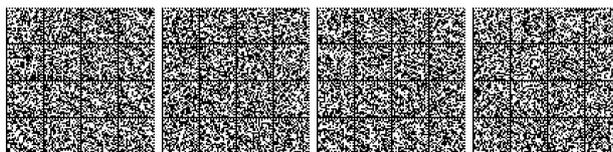
IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO

REGIONALE PER L'UMBRIA

SEZIONE PRIMA

Il Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria, Sezione prima, ha pronunciato la presente Ordinanza sul ricorso numero di registro generale 325 del 2022, proposto dal signor S. F., rappresentato e difeso dall'avvocato Catia Mosconi, con domicilio eletto presso il suo studio in Perugia, via del Sole n. 8, e domicilio digitale come da Pec da Registri di giustizia;

Contro il Ministero dell'interno, in persona del Ministro *pro tempore*, e l'Ufficio territoriale del Governo di Perugia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Perugia, nella cui sede in Perugia, via degli Uffici n. 14, sono *ex lege* domiciliati, e con domicilio digitale come da Pec da Registri di giustizia;



Per l'annullamento previa sospensione cautelare dell'efficacia,

del provvedimento prot. n. ... del ... della Prefettura di Perugia, emesso a seguito dell'annullamento del provvedimento prot. n. ..., con cui è stata rigettata istanza di emersione rapporti di lavoro ai sensi dell'art. 103, comma 1, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34;

nonché di ogni altro atto presupposto, connesso, altrimenti collegato e comunque consequenziale, ancorché di data e tenore sconosciuto, che incida sfavorevolmente sulla posizione giuridica del ricorrente, se ed in quanto lesivo degli interessi del ricorrente;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'interno e dell'Ufficio territoriale del Governo di Perugia;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 24 gennaio 2023 il dott. Davide De Grazia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

I. - Le circostanze di fatto

1.1 - In data ..., il sig. Q. M., in qualità di legale rappresentante della società cooperativa sociale «...» con sede in ..., presentava nell'interesse del cittadino pakistano sig. S. F. istanza di emersione dal lavoro irregolare ai sensi dell'art. 103, comma 1, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito con modificazioni dalla legge 17 luglio 2020, n. 77. Risulta dalla documentazione agli atti del giudizio che la suddetta società cooperativa inviava all'Agenzia regionale per le politiche attive del lavoro (ARPAL) dell'Umbria la comunicazione di assunzione del sig. F. come bracciante agricolo con contratto di lavoro a tempo determinato, come da relativa ricevuta del

Il sig. F. riceveva il pagamento della retribuzione relativa ai mesi di agosto, settembre, ottobre e novembre 2020, come attestato dalle buste paga depositate in atti.

Il legale rappresentante della società datrice di lavoro si sarebbe poi reso irreperibile ed inadempiente rispetto al pagamento della retribuzione relativa al mese di dicembre 2020, tanto da indurre il sig. F. a rivolgersi all'Ispettorato territoriale del lavoro, come risulta dalla richiesta di intervento sottoscritta davanti al funzionario dell'Ispettorato il

1.2. - Con provvedimento del ..., notificato il ..., lo Sportello unico per l'immigrazione di Perugia rigettava l'istanza di emersione sulla base del parere non favorevole dell'Ispettorato territoriale del lavoro motivato dal rilievo che «i redditi certificati risultano inferiori rispetto al parametro di legge (ex art. 9, comma 2, decreto interministeriale del 29 maggio 2020, in attuazione del decreto-legge n. 34/2020; cfr: circ. congiunta Min. interno M.L.P.S. n. prot. n. 1395 del 20 maggio 2020) previsto per accogliere l'istanza di emersione in oggetto, tenuto anche conto del personale in forza».

1.3. - Con ricorso n. 619/2021, il sig. F. impugnava dinnanzi a questo Tribunale amministrativo regionale il suddetto provvedimento e ne chiedeva l'annullamento, previa sospensione cautelare.

1.4. - Con ordinanza n. 180 del 27 ottobre 2021, resa nel ricorso di cui al punto che precede, questo Tribunale accoglieva l'istanza cautelare ai fini della verifica, da parte dell'Amministrazione intimata, delle condizioni per l'emissione di un permesso di soggiorno per attesa occupazione alla luce delle circolari ministeriali emanate in materia.

1.5. - Con atto del ..., la Prefettura di Perugia annullava in autotutela il provvedimento impugnato e disponeva il riavvio del procedimento amministrativo e la riapertura dell'istruttoria.

1.6. - Di conseguenza, con sentenza del 22 giugno 2022, n. 485, questo Tribunale dichiarava l'improcedibilità del ricorso n. 619/2021 proposto dal sig. F.

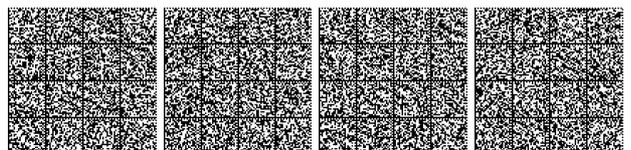
1.7. - Con provvedimento del ..., lo Sportello unico per l'immigrazione di Perugia concludeva il procedimento come sopra riavviato confermando il rigetto dell'istanza di emersione dal lavoro irregolare presentata in favore del sig. F.

Il nuovo diniego era motivato sulla base dei seguenti elementi:

la conferma, da parte dell'Ispettorato territoriale del lavoro, con nota del ..., del parere precedentemente espresso, in considerazione della «mancanza di capacità economica idonea all'assunzione di tutti e diciotto i lavoratori» per i quali era stata avanzata la richiesta di emersione;

la considerazione della possibilità del rilascio di un titolo di soggiorno per attesa occupazione solo condizionatamente all'acquisizione del parere positivo dell'Ispettorato del lavoro, secondo quanto previsto dal comma 15 dell'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020;

la circolare del Ministero dell'interno n. 3020 del 21 aprile 2021, secondo la quale «nel caso in cui il datore di lavoro non abbia né l'intenzione di voler prorogare il rapporto, né di voler nuovamente assumere il lavoratore, il predetto Dipartimento non ritiene possibile rilasciare un permesso di soggiorno per attesa occupazione»;



la circolare del Ministero dell'interno e del Ministero del lavoro e delle politiche sociali n. 2399 del 24 luglio 2020, che, nel disciplinare le ipotesi di interruzione del rapporto di lavoro per causa di forza maggiore, stabilisce che «[r]ientrano in tale ipotesi il caso di decesso dell'assistito o del datore di lavoro (per i settori di cui all'art. 103, comma 3, lettere *b* e *c*) o quello della cessazione o fallimento dell'azienda (per i settori di cui all'art. 103, comma 3, lettera *a*). Nei casi di interruzione del rapporto di lavoro per sopravvenuta causa di forza maggiore, è consentito il subentro di un componente del nucleo familiare del defunto o di un altro datore di lavoro, eventualmente anche modificando il rapporto di lavoro, purché si resti nell'ambito dei settori previsti dall'art. 103, comma 3, e sussistano gli altri requisiti previsti dalla norma», tra cui quelli relativi alla capacità reddituale in capo al datore di lavoro;

la circolare del Ministero dell'interno n. 4623 del 17 novembre 2020, secondo la quale «[a]l lavoratore, vista l'interruzione del rapporto di lavoro, potrà essere rilasciato un permesso di soggiorno per attesa occupazione, previa una valutazione da parte degli Sportelli unici volta ad escludere che la domanda di emersione sia stata inoltrata strumentalmente, proprio per far ottenere al cittadino straniero il permesso di soggiorno» così confermando l'indefettibilità del requisito reddituale ai fini del rilascio anche del permesso per attesa occupazione;

la circolare del Ministero dell'interno n. 3625 dell'11 maggio 2021, che, nel confermare la possibilità del rilascio di un permesso per attesa occupazione laddove non sia possibile il subentro di un diverso datore di lavoro per cause indipendenti dalla volontà del lavoratore, ribadisce la necessità degli «opportuni accertamenti ai fini di una valutazione volta ad escludere che la domanda di emersione sia stata inoltrata strumentalmente e che il rapporto di lavoro si sia instaurato in modo fittizio», stabilendo che è comunque «necessario procedere alla convocazione presso lo Sportello sia del datore di lavoro che aveva avanzato istanza di emersione che del lavoratore per il perfezionamento della procedura di sottoscrizione del contratto relativo al rapporto di lavoro cessato», con conferma, seppur implicita, della indispensabilità del possesso da parte del datore di lavoro dei requisiti, anche reddituali, richiesti ai fini della procedura di emersione;

la giurisprudenza amministrativa (Cons. Stato, sezione III, 17 dicembre 2021, n. 8422) restrittiva in relazione alla possibilità del rilascio di un permesso per attesa occupazione, atteso che la disciplina della emersione di rapporti lavoro irregolari dettata dall'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020, a differenza di quella di cui all'art. 5, comma 11-*bis*, del decreto legislativo n. 109/2012, limita l'applicazione delle disposizioni di cui all'art. 22, comma 11, del decreto legislativo n. 286/1998 al solo caso di «cessazione» del rapporto di lavoro e non contempla la possibilità di rilasciare il permesso in esame nel diverso caso in cui la dichiarazione di emersione sia rigettata per cause imputabili al solo datore di lavoro, con il corollario che il carattere eccezionale della disciplina *de qua*, derogatoria di quella ordinaria, impone un'applicazione restrittiva, nel rispetto dei casi e dei tempi in essa contemplati (anche TAR Campania, Napoli, sezione IV, 25 marzo 2022, n. 2026; TAR Toscana, sezione II, 14 gennaio 2022, n. 15; TAR Lombardia, Milano, sezione III, 4 novembre 2021, n. 2424);

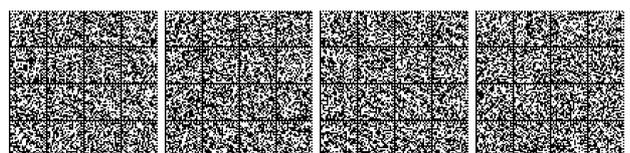
la considerazione, in conclusione, che alla luce della normativa vigente, della recente giurisprudenza in merito e delle circolari ministeriali sopra richiamate, non possono ritenersi sussistenti i presupposti per il rilascio del permesso di soggiorno per attesa occupazione nel caso in cui il datore di lavoro che ha presentato istanza di emersione da lavoro irregolare risulti privo dei requisiti reddituali richiesti.

2. - Lo svolgimento del processo

2.1. - Con il ricorso oggi in esame, notificato il 13 giugno 2022 e depositato il 14 giugno 2022, il sig. F. ... ha impugnato dinanzi a questo Tribunale amministrativo regionale il provvedimento da ultimo citato e ne ha chiesto l'annullamento, previa sospensione cautelare.

A sostegno del gravame il ricorrente ha articolato i motivi di seguito sintetizzati. Con i primi due motivi di ricorso, il sig. F. ... ha denunciato l'eccesso di potere per errata e travisata o comunque incompleta valutazione dei fatti e per contraddittorietà ed illogicità della motivazione, deducendo che l'Amministrazione avrebbe posto a fondamento del diniego impugnato l'insussistenza del requisito della previa instaurazione del rapporto di lavoro, nonostante nella motivazione del medesimo provvedimento si darebbe conto degli accertamenti ispettivi compiuti dal Nucleo dei Carabinieri dell'Ispettorato territoriale del lavoro, dai quali si evincerebbe l'effettiva esecuzione della prestazione lavorativa del ricorrente.

Con il terzo motivo il ricorrente lamenta la violazione dell'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020 e dell'art. 22 del decreto legislativo n. 286/1998 e l'eccesso di potere sotto diversi profili sintomatici, deducendo che il provvedimento impugnato sarebbe illegittimo per il mancato rilascio del permesso di soggiorno per attesa occupazione, dovendo applicarsi la disposizione di cui all'art. 103, comma 4, del decreto-legge n. 34/2020 (secondo la quale «se il rapporto di lavoro cessa, anche nel caso di contratto a carattere stagionale, trovano applicazione le disposizioni di cui all'art. 22, comma 11, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 e successive modificazioni, al fine dello svolgimento di ulteriore attività lavorativa») quale che sia il motivo della cessazione del rapporto di lavoro e senza che debba necessariamente ricorrere una causa di forza maggiore, il decesso del datore di lavoro o il fallimento dell'azienda, come invece richiesto dalla circolare n. 4623 del 2020.



Con il quarto motivo è denunciata la perplessità dell'azione amministrativa: secondo il ricorrente, il nuovo provvedimento, successivo all'annullamento d'ufficio del precedente diniego disposto dall'Amministrazione, sarebbe stato emesso sulla base di valutazioni pienamente sovrapponibili a quelle già svolte, eludendo l'ordinanza cautelare emessa da questo Tribunale, che esigeva la verifica delle condizioni per l'emissione di un permesso di soggiorno per attesa occupazione.

Con il quinto ed ultimo motivo viene denunciata la violazione dell'art. 10-*bis* della legge n. 241/1990 per omessa comunicazione al lavoratore dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza di emersione o di rilascio del permesso di soggiorno per attesa occupazione.

2.2. - Il Ministero intimato si è costituito in giudizio per resistere al ricorso sostenendo la correttezza del proprio operato.

2.3. - Con ordinanza del 14 luglio 2022, n. 95, questo Tribunale amministrativo regionale ha ritenuto che, nel bilanciamento dei contrapposti interessi, le esigenze cautelari del ricorrente potessero essere adeguatamente soddisfatte mediante la fissazione della discussione del merito ai sensi dell'art. 55, comma 10 del codice di procedura amministrativa ed ha provveduto di conseguenza.

2.4. - All'udienza pubblica del 24 gennaio 2023, viste le conclusioni delle parti come da verbale, la causa è stata trattenuta in decisione.

3. - *I presupposti processuali e le condizioni dell'azione del giudizio a quo*

3.1. - Secondo la giurisprudenza costituzionale, la verifica della sussistenza dei presupposti processuali e delle condizioni dell'azione compete al giudice rimettente. I presupposti processuali, infatti, sono oggetto del giudizio di rilevanza dell'incidente di costituzionalità e, ove la loro ritenuta sussistenza sia sorretta da una motivazione non implausibile, non sono suscettibili di riesame (*ex plurimis* Corte costituzionale n. 262 del 2015; n. 200 del 2014).

3.2. - Ciò premesso, il Collegio ritiene che la questione oggetto della presente ordinanza rientri nella giurisdizione del giudice amministrativo.

Con il ricorso di cui trattasi, infatti, è stata esercitata, ai sensi dell'art. 29 del codice di procedura amministrativa, l'azione di annullamento, per violazione di legge ed eccesso di potere, di un provvedimento amministrativo di rigetto dell'istanza di emersione dal lavoro irregolare. Detta azione è riservata alla cognizione del giudice amministrativo in quanto rivolta avverso un provvedimento rispetto al quale il cittadino straniero è titolare di una posizione di interesse legittimo. Nessuna eccezione in rito è stata sollevata dall'Amministrazione resistente.

Il ricorso, stante la ritualità della notifica e, più in generale, il rispetto dei termini processuali, è da ritenersi ammissibile.

4. - *Il quadro normativo di riferimento*

4.1. - Per quanto di rilievo ai fini della decisione, si riporta l'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020, convertito con modificazioni dalla legge n. 77/2020, in materia di «Emersione di rapporti di lavoro», nel testo vigente all'epoca dell'adozione del provvedimento impugnato.

«1. Al fine di garantire livelli adeguati di tutela della salute individuale e collettiva in conseguenza della contingente ed eccezionale emergenza sanitaria connessa alla calamità derivante dalla diffusione del contagio da -COVID-19 e favorire l'emersione di rapporti di lavoro irregolari, i datori di lavoro italiani o cittadini di uno Stato membro dell'Unione europea, ovvero i datori di lavoro stranieri in possesso del titolo di soggiorno previsto dall'art. 9 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e successive modificazioni, possono presentare istanza, con le modalità di cui ai commi 4, 5, 6 e 7, per concludere un contratto di lavoro subordinato con cittadini stranieri presenti sul territorio nazionale ovvero per dichiarare la sussistenza di un rapporto di lavoro irregolare, tuttora in corso, con cittadini italiani o cittadini stranieri. A tal fine, i cittadini stranieri devono essere stati sottoposti a rilievi fotodattiloscopici prima dell'8 marzo 2020 ovvero devono aver soggiornato in Italia precedentemente alla suddetta data, in forza della dichiarazione di presenza, resa ai sensi della legge 28 maggio 2007, n. 68 o di attestazioni costituite da documentazione di data certa proveniente da organismi pubblici; in entrambi i casi, i cittadini stranieri non devono aver lasciato il territorio nazionale dall'8 marzo 2020.

[Omissis].

3. Le disposizioni di cui al presente articolo, si applicano ai seguenti settori di attività:

- a) agricoltura, allevamento e zootecnia, pesca e acquacoltura e attività connesse;
- b) assistenza alla persona per il datore di lavoro o per componenti della sua famiglia, ancorché non conviventi, affetti da patologie o *handicap* che ne limitino l'autosufficienza;
- c) lavoro domestico di sostegno al bisogno familiare.



4. Nell'istanza di cui al comma 1 sono indicate la durata del contratto di lavoro e la retribuzione convenuta, non inferiore a quella prevista dal contratto collettivo di lavoro di riferimento stipulato dalle organizzazioni sindacali e datoriali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. Nei casi di cui ai commi 1 e 2, se il rapporto di lavoro cessa, anche nel caso di contratto a carattere stagionale, trovano applicazione le disposizioni di cui all'art. 22, comma 11, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 e successive modificazioni, al fine dello svolgimento di ulteriore attività lavorativa.

5. Le istanze di cui ai commi 1 e 2 sono presentate dal 1° giugno 2020 al 15 agosto 2020, con le modalità stabilite con decreto del Ministro dell'interno di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, ed il Ministro delle politiche agricole, alimentari e forestali da adottarsi entro dieci giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, presso:

a) l'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) per i lavoratori italiani o per i cittadini di uno Stato membro dell'Unione europea;

b) lo sportello unico per l'immigrazione, di cui all'art. 22 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 e successive modificazioni per i lavoratori stranieri, di cui al comma 1;

c) la Questura per il rilascio dei permessi di soggiorno, di cui al comma 2.

6. Con il medesimo decreto di cui al comma 5 sono altresì stabiliti i limiti di reddito del datore di lavoro richiesti per l'instaurazione del rapporto di lavoro, la documentazione idonea a comprovare l'attività lavorativa di cui al comma 16 nonché le modalità di dettaglio di svolgimento del procedimento. Nelle more della definizione dei procedimenti di cui ai commi 1 e 2 la presentazione delle istanze consente lo svolgimento dell'attività lavorativa; nell'ipotesi di cui al comma 1 il cittadino straniero svolge l'attività di lavoro esclusivamente alle dipendenze del datore di lavoro che ha presentato l'istanza.

[Omissis].

15. Lo sportello unico per l'immigrazione, verificata l'ammissibilità della dichiarazione di cui al comma 1 e acquisito il parere della questura sull'insussistenza di motivi ostativi all'accesso alle procedure ovvero al rilascio del permesso di soggiorno, nonché il parere del competente Ispettorato territoriale del lavoro in ordine alla capacità economica del datore di lavoro e alla congruità delle condizioni di lavoro applicate, convoca le parti per la stipula del contratto di soggiorno, per la comunicazione obbligatoria di assunzione e la compilazione della richiesta del permesso di soggiorno per lavoro subordinato. La mancata presentazione delle parti senza giustificato motivo comporta l'archiviazione del procedimento.

[Omissis]».

4.2. - Con decreto ministeriale del 27 maggio 2020, emanato in attuazione dei commi 5 e 6 dell'art. 103, sono state definite le modalità di presentazione dell'istanza di emersione di rapporti di lavoro.

L'art. 9 del decreto, dedicato ai «Requisiti reddituali del datore di lavoro», stabilisce quanto segue.

«1. L'ammissione alla procedura di emersione è condizionata all'attestazione del possesso, da parte del datore di lavoro persona fisica, ente o società, di un reddito imponibile o di un fatturato risultante dall'ultima dichiarazione dei redditi o dal bilancio di esercizio precedente non inferiore a 30.000,00 euro annui, salvo quanto previsto al comma 2.

2. Per la dichiarazione di emersione di un lavoratore addetto al lavoro domestico di sostegno al bisogno familiare o all'assistenza alla persona per se stessi o per componenti della propria famiglia, ancorché non conviventi, affetti da patologie o disabilità che ne limitino l'autosufficienza, il reddito imponibile del datore di lavoro non può essere inferiore a 20.000,00 euro annui in caso di nucleo familiare composto da un solo soggetto percettore di reddito, ovvero non inferiore a 27.000,00 euro annui in caso di nucleo familiare inteso come famiglia anagrafica composta da più soggetti conviventi. Il coniuge ed i parenti entro il secondo grado possono concorrere alla determinazione del reddito anche se non conviventi.

3. Nella valutazione della capacità economica del datore di lavoro può essere presa in considerazione anche la disponibilità di un reddito esente da dichiarazione annuale e/o CU (es: assegno di invalidità). Tale reddito deve comunque essere certificato.

4. In caso di dichiarazione di emersione presentata allo Sportello unico dal medesimo datore di lavoro per più lavoratori, ai fini della sussistenza del requisito reddituale di cui ai commi 1 e 2, la congruità della capacità economica del datore di lavoro in rapporto al numero delle richieste presentate, è valutata dall'Ispettorato territoriale del lavoro, ai sensi del comma 8 dell'art. 30-bis del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1999, n. 394, sulla base dei contratti collettivi di lavoro indicati dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali e delle tabelle del costo medio



orario del lavoro emanate dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali adottate ai sensi dell'art. 23, comma 16 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50. Nel caso in cui la capacità economica del datore di lavoro non risulti congrua in relazione alla totalità delle istanze presentate, le stesse possono essere accolte limitatamente ai lavoratori per i quali, in base all'ordine cronologico di presentazione delle istanze, i requisiti reddituali risultano congrui. Per l'imprenditore agricolo possono essere valutati anche gli indici di capacità economica di tipo analitico risultanti dalla dichiarazione IVA, prendendo in considerazione il volume d'affari al netto degli acquisti, o dalla dichiarazione Irap e i contributi comunitari documentati dagli organismi erogatori.

5. La verifica dei requisiti reddituali di cui al comma 2 non si applica al datore di lavoro affetto da patologie o disabilità che ne limitano l'autosufficienza, il quale effettua la dichiarazione di emersione per un unico lavoratore addetto alla sua assistenza».

5. - I dubbi di costituzionalità

5.1. - Il Collegio dubita della legittimità costituzionale delle norme contenute nell'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020, convertito con modificazioni dalla legge n. 77/2020, ritenendole, nei termini che si esporranno, in contrasto con gli articoli 3, 10, 35, 76, 97 e 113 della Costituzione.

5.2. - In sintesi, viene in primo luogo in considerazione la possibile illegittimità costituzionale per contrasto con gli articoli 3 e 35 della Costituzione, nei sensi che saranno meglio precisati al paragrafo 7, della disposizione di cui al comma 4 dell'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020 nella parte in cui non prevede che l'amministrazione, in caso di esito sfavorevole della procedura di emersione dovuto esclusivamente a fatti e condotte ascrivibili al datore di lavoro (quale il mancato possesso del requisito reddituale minimo di cui all'art. 9 del decreto ministeriale 27 maggio 2020), debba rilasciare al lavoratore un permesso di soggiorno per attesa occupazione o un altro titolo corrispondente alla situazione lavorativa - anche sopravvenuta - che l'interessato riesca a comprovare, alle stesse condizioni di cui all'art. 5, comma 11-bis, del decreto legislativo n. 109/2012.

5.3. - Inoltre, il Collegio esprime il dubbio della legittimità costituzionale, per contrasto con gli articoli 10, 76, 97 e 113 della Costituzione, delle disposizioni di cui al comma 6 del medesimo art. 103, rilevante anche ai fini del rilascio del permesso di soggiorno per attesa occupazione, nella parte in cui, nel prevedere che con il decreto di cui al comma 5 sono «stabiliti i limiti di reddito del datore di lavoro richiesti per l'instaurazione del rapporto di lavoro», non indica le norme generali regolatrici della materia, né i principi direttivi o, comunque, una qualunque delimitazione della discrezionalità amministrativa in merito alle modalità di individuazione del reddito minimo per l'accesso alla procedura di emersione.

6. - La rilevanza della questione di legittimità costituzionale

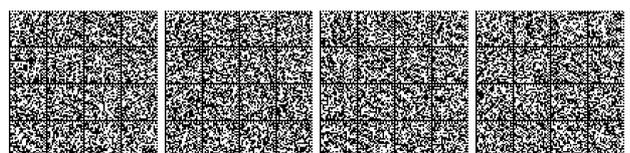
6.1. - In punto di rilevanza, deve evidenziarsi che il rigetto dell'istanza di emersione presentata nell'interesse del ricorrente è motivato dalla conferma della mancanza di idonea capacità reddituale in capo al datore di lavoro e dalla conseguente ritenuta inaccogliabilità della domanda di rilascio del permesso di soggiorno per attesa occupazione.

I primi due motivi di ricorso non appaiono fondati, dal momento che non si ravvisano nella motivazione del provvedimento impugnato gli elementi di contraddittorietà denunciati da parte ricorrente.

Le determinazioni dell'Amministrazione resistente riguardanti l'impossibilità del rilascio del titolo di soggiorno per attesa occupazione costituiscono oggetto del terzo e del quarto motivo di ricorso. Al riguardo si osserva che, qualora i dubbi di costituzionalità espressi da questo Tribunale fossero condivisi dalla Corte costituzionale, l'annullamento delle disposizioni qui in esame determinerebbe una pronuncia favorevole all'odierno ricorrente, dovendo in tal caso l'Amministrazione resistente procedere alla rivalutazione della sua posizione quanto meno al fine di verificare la sussistenza delle condizioni per il rilascio di un permesso di soggiorno per attesa occupazione.

Il quinto motivo di ricorso (relativo alla violazione dell'art. 10-bis della legge n. 241/1990) appare al Collegio fondato, ma ciò non toglie rilevanza alla questione di legittimità costituzionale, essendo dovere del giudice, in ossequio al principio dell'effettività della tutela (art. 1 del codice di procedura amministrativa), pronunciarsi su tutti i motivi e non fermarsi a quello riguardante un vizio meramente formale o procedimentale, il cui scrutinio in senso favorevole al ricorrente, ove accompagnato dall'assorbimento delle censure relative a vizi di natura sostanziale, lascerebbe comunque l'Amministrazione libera di confermare l'esito finale del procedimento, limitandosi ad emendare il vizio di mera forma rilevato con la sentenza (*cf.* Cons. Stato, Ad. plen., 27 aprile 2015, n. 5).

6.2. - Sempre in punto di rilevanza della questione qui sollevata, è necessario evidenziare che, con ordinanza n. 680 del 14 novembre 2022 (reg. ord. n. 149 del 2022, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 21 dicembre 2022, n. 51), il TAR per le Marche ha sollevato la questione di legittimità costituzionale delle stesse disposizioni qui in esame.



Il TAR Marche, però, ha posto la questione di costituzionalità della mancata previsione della possibilità di rilasciare il permesso di soggiorno per attesa occupazione solo in via subordinata rispetto a quella della omissione, da parte del legislatore primario, dei principi direttivi ai fini della determinazione, con decreto ministeriale, delle soglie minime di reddito in capo al datore di lavoro per l'accesso alla procedura di emersione.

Di conseguenza, nell'esame dell'incidente costituzionalità promosso dal TAR Marche, lo scrutinio della questione della legittimità delle norme che precludono la possibilità del rilascio di un titolo di soggiorno per attesa occupazione, che qui maggiormente interessa, sarà solo eventuale.

Occorre, pertanto, che quest'ultima questione sia specificamente esaminata dalla Corte costituzionale, essendo essa di immediata rilevanza ai fini della definizione del presente giudizio.

7. - *La non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale*

7.1. - La catena di rimandi contenuta nelle diverse disposizioni dell'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020 fa sì che la possibilità del rilascio del permesso di soggiorno per attesa occupazione in caso di esito sfavorevole del procedimento di emersione sia soggetta a stringenti condizioni, che l'Amministrazione resistente ha ritenuto non sussistenti nel caso che forma oggetto di giudizio.

In particolare, il comma 4 dell'art. 103 stabilisce che, «se il rapporto di lavoro cessa, anche nel caso di contratto a carattere stagionale, trovano applicazione le disposizioni di cui all'art. 22, comma 11, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286» (che consentono al lavoratore straniero che perde il posto di lavoro, anche per dimissioni, di iscriversi nelle liste di collocamento per il periodo di residua validità del permesso di soggiorno, e comunque per un periodo non inferiore ad un anno ovvero per tutto il periodo di durata della prestazione di sostegno al reddito, qualora superiore), e ciò «al fine dello svolgimento di ulteriore attività lavorativa».

L'applicazione del citato art. 22, comma 11, del decreto legislativo n. 286/1998 è però limitata ai «casi di cui ai commi 1 e 2» dell'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020.

Per quanto qui interessa, il comma 1 richiede una serie di condizioni relative alla pregressa presenza dello straniero sul territorio dello Stato («i cittadini stranieri devono essere stati sottoposti a rilievi fotodattiloscopici prima dell'8 marzo 2020 ovvero devono aver soggiornato in Italia precedentemente alla suddetta data, in forza della dichiarazione di presenza, resa ai sensi della legge 28 maggio 2007, n. 68 o di attestazioni costituite da documentazione di data certa proveniente da organismi pubblici; in entrambi i casi, i cittadini stranieri non devono aver lasciato il territorio nazionale dall'8 marzo 2020»); inoltre, l'istanza di emersione deve essere finalizzata a concludere un contratto di lavoro subordinato con cittadini stranieri presenti sul territorio nazionale o a dichiarare la sussistenza di un rapporto di lavoro irregolare, tuttora in corso, con cittadini italiani o cittadini stranieri; infine, l'istanza deve essere presentata «con le modalità di cui ai commi 4, 5, 6 e 7».

Il contenuto dei commi 4, 5 e 6 e del decreto ministeriale di attuazione, con il quale sono state definite le soglie di reddito del datore di lavoro necessarie per l'accesso alla procedura di emersione, è stato riportato sopra al paragrafo 4, dedicato al quadro normativo di riferimento.

7.2. - La giurisprudenza amministrativa che si è confrontata con l'applicazione delle disposizioni adesso all'esame ha interpretato in senso rigoroso le condizioni poste dal legislatore per il rilascio del permesso di soggiorno per attesa occupazione in caso di esito sfavorevole della procedura di emersione.

In particolare, è stato negato (*cf.* TAR Campania, Napoli, sezione VI, 25 marzo 2022, n. 2026) che alle fattispecie di emersione ai sensi dell'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020 possa applicarsi quanto disposto dal comma 11-*bis* dell'art. 5 del decreto legislativo n. 109/2012 (la c.d. «emersione 2012»), che stabilisce, con riferimento alla sanatoria degli stranieri irregolari ivi disciplinata, che «nei casi in cui la dichiarazione di emersione sia rigettata per cause imputabili esclusivamente al datore di lavoro, previa verifica da parte dello sportello unico per l'immigrazione della sussistenza del rapporto di lavoro, dimostrata dal pagamento delle somme di cui al comma 5, e del requisito della presenza al 31 dicembre 2011 di cui al comma 1, al lavoratore viene rilasciato un permesso di soggiorno per attesa occupazione». Infatti, secondo detta giurisprudenza, a tale ultima previsione - al pari delle norme disciplinanti sanatorie e/o condoni - deve riconoscersi carattere eccezionale e, pertanto, essa non può applicarsi oltre i casi e i tempi da esse considerati. D'altro canto, la mancanza nell'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020 di una disposizione analoga a quella appena sopra citata e la previsione nel comma 4 dell'art. 103 della possibilità di concessione del permesso per attesa occupazione solo nel caso di interruzione del rapporto di lavoro, troverebbe la sua giustificazione - oltre che nella circostanza che la «emersione 2020» trova applicazione anche nel caso di datore di lavoro che intenda sottoscrivere un contratto di lavoro con uno straniero (che potrebbe oltretutto essere regolarmente presente nel territorio nazionale e titolare di un permesso di soggiorno che permetta lo svolgimento di attività lavorativa e che non sia convertibile in permesso di soggiorno per lavoro dipendente) - nella volontà del legislatore del 2020 di prevenire facili abusi dello strumento in esame.



Inoltre, dalla normativa e dalle succitate circolari emanate per disciplinare la sanatoria del 2020 dovrebbe desumersi che la titolarità in capo al datore di lavoro di reddito nella misura indicata dall'art. 9 del decreto ministeriale 27 maggio 2020 costituisce un presupposto indefettibile per la definizione in senso positivo della procedura, dato che la titolarità di tali redditi ha la funzione di dimostrare l'effettività e/o sostenibilità del rapporto di lavoro da parte di colui che si afferma datore di lavoro ovvero si propone come tale.

A ciò dovrebbe aggiungersi:

che la possibilità di rilasciare il permesso per attesa occupazione nel caso di interruzione del rapporto di lavoro prevista dal comma 4 dell'art. 103 e dalle circolari ha comunque come presupposto una istanza di emersione presentata da un datore di lavoro in possesso dei requisiti richiesti;

che la circolare del 24 luglio 2020, nel disciplinare gli effetti della cessazione del rapporto di lavoro «per causa di forza maggiore», identifica la forza maggiore con la morte dell'assistito o del datore di lavoro (per i settori dell'assistenza ai disabili e del lavoro domestico) e con la cessazione o fallimento dell'azienda (per i settori dell'agricoltura, dell'allevamento e zootecnia e della pesca e acquacoltura e attività connesse) e prevede la possibilità di subentro di altro datore, espressamente subordinandola alla condizione che «sussistano gli altri requisiti previsti dalla norma» (tra cui evidentemente il reddito);

che solo nel caso in cui il subentro non sia possibile per fatto non dipendente dalla volontà del lavoratore, tale circolare prevede la possibilità di richiedere il permesso per attesa occupazione;

che la circolare 17 novembre 2020 conferma la indefettibilità del requisito reddituale ai fini anche del rilascio del permesso per attesa occupazione.

L'art. 103, comma 4, del decreto-legge n. 34/2020, dunque, a differenza della precedente normativa di cui all'art. 5, comma 11-*bis*, del decreto legislativo n. 109/2012, limita la possibilità di rilasciare il permesso di soggiorno per attesa occupazione *ex art. 22*, comma 11, del decreto legislativo n. 286/1998 al solo caso di cessazione del rapporto di lavoro e non contempla il diverso caso in cui la dichiarazione di emersione sia rigettata per cause imputabili esclusivamente al datore di lavoro, dato il carattere eccezionale della disciplina, derogatoria di quella ordinaria, che ne impone un'applicazione restrittiva, e la conseguente necessità della sussistenza *ab origine* delle condizioni poste dall'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020 per il perfezionamento della procedura (*cf.*: TAR Campania, Napoli, sezione VI, 11 gennaio 2023, n. 224; Cons. Stato, sezione III, 15 settembre 2022, n. 8006; TAR Emilia-Romagna, Parma, sezione I, 20 ottobre 2022, n. 302; TAR Campania, Napoli, sezione VI, 15 aprile 2022, n. 2610).

7.3. - Il Collegio dubita che la normativa cui si è fatto riferimento al paragrafo 7.1, nel suo rigore, sia conforme ai canoni costituzionali di uguaglianza e di ragionevolezza (art. 3 della Costituzione) ed alle esigenze di tutela costituzionale del lavoro (art. 35 della Costituzione).

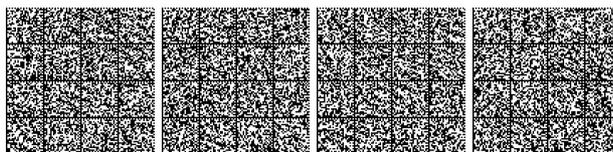
Deve premettersi che la procedura di cui all'art. 103, comma 1, del decreto-legge n. 34/2020 è stata congegnata dal legislatore non soltanto per la regolarizzazione di rapporti irregolari già in essere ad una certa data («per dichiarare la sussistenza di un rapporto di lavoro irregolare, tuttora in corso, con cittadini italiani o cittadini stranieri»), ma anche («ovvero») per consentire la regolarizzazione della presenza di cittadini extracomunitari attraverso la stipulazione di contratti di lavoro («per concludere un contratto di lavoro subordinato con cittadini stranieri presenti sul territorio nazionale»).

Al di là delle diverse finalità perseguite nelle due ipotesi sopra indicate, la distinzione assume specifico rilievo in relazione alle condizioni dell'emersione.

Infatti, laddove il rapporto di lavoro sia ancora da iniziare è certamente necessario che il datore di lavoro dimostri la «sostenibilità» dell'assunzione, mentre, per converso, non viene logicamente in rilievo la possibile fittizietà del rapporto, che ancora deve essere instaurato.

Ma se il rapporto di lavoro è già in essere, in forma irregolare e/o con cittadini stranieri irregolarmente presenti sul territorio dello Stato, assume centrale rilievo l'accertamento della sua effettiva esistenza e non fittizietà, essendo la *ratio* della disciplina quella di fare «emergere» rapporti di lavoro irregolari con cittadini italiani o cittadini stranieri.

7.4. - Quanto sopra considerato, il Tribunale dubita della legittimità costituzionale dell'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020 nella parte in cui il legislatore, a differenza di quanto era accaduto per la c.d. «emersione 2012», non ha previsto che, laddove il rigetto della dichiarazione di emersione sia dovuta esclusivamente a fatti e condotte ascrivibili al datore di lavoro (quale è, con riferimento al caso di specie, il mancato possesso del requisito reddituale minimo di cui all'art. 9 del decreto ministeriale 27 maggio 2020) e per di più laddove il rapporto di lavoro abbia avuto un inizio di esecuzione (con tanto di pagamento delle retribuzioni per alcuni dei mesi pattuiti) ma si sia interrotto per l'inadempimento datoriale, al lavoratore vada comunque rilasciato un permesso di soggiorno per attesa occupazione o un altro titolo corrispondente alla situazione lavorativa - anche sopravvenuta - che l'interessato riesca a comprovare.



Al riguardo va evidenziato che:

nel caso dell'emersione del 2012 tale previsione fu introdotta ad opera dell'art. 9, comma 10, del decreto-legge 28 giugno 2013, n. 76, convertito dalla legge 9 agosto 2013, n. 99 (si veda il comma 11-*bis* dell'art. 5 del decreto legislativo n. 109/2012, il quale, per la parte di interesse, dispone che «[n]ei casi in cui la dichiarazione di emersione sia rigettata per cause imputabili esclusivamente al datore di lavoro, previa verifica da parte dello sportello unico per l'immigrazione della sussistenza del rapporto di lavoro, dimostrata dal pagamento delle somme di cui al comma 5, e del requisito della presenza al 31 dicembre 2011 di cui al comma 1, al lavoratore viene rilasciato un permesso di soggiorno per attesa occupazione»);

il Tribunale, in ciò concordando con la giurisprudenza sopra citata, non ritiene che il giudice abbia il potere di introdurre *ex officio* nell'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020 una disposizione analoga, sia perché, in generale, non è ammissibile tale opera di creazione pretoria, sia perché la norma in questione non è evincibile dal contesto normativo del 2020, essendo a tale fine eventualmente necessaria una sentenza additiva della Corte costituzionale;

l'«addizione» della possibilità del rilascio del permesso di soggiorno per attesa occupazione laddove il rigetto della dichiarazione di emersione *ex art.* 103 del decreto-legge n. 34/2020 sia dovuto esclusivamente a fatti e condotte ascrivibili al datore di lavoro avrebbe, a parere di questo Tribunale, precisi punti di riferimento normativo già rinvenibili nel sistema legislativo (Corte costituzionale n. 236 del 2016) e, in particolare, nel citato art. 5, comma 11-*bis*, del decreto legislativo n. 109/2012, come aggiunto dall'art. 9, comma 10, del decreto-legge n. 76/2013, convertito dalla legge n. 99/2013;

le norme contenute nelle disposizioni da ultimo evocate, non direttamente applicabili alla fattispecie in esame per il carattere di eccezionalità che le connota secondo quanto considerato dalla giurisprudenza sopra citata, costituiscono cionondimeno preciso punto di riferimento normativo - anche quale *tertium comparationis* - ai fini della valutazione di ragionevolezza della disciplina di cui all'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020, convertito dalla legge n. 77/2020;

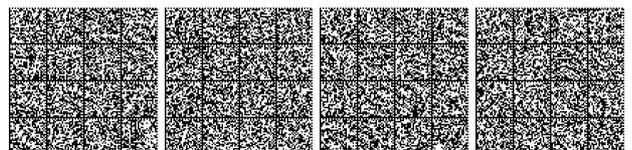
diversamente opinando, laddove il rigetto della dichiarazione di emersione *ex art.* 103 del decreto-legge n. 34/2020 fosse dovuta al mancato possesso del requisito reddituale minimo di cui all'art. 9 del decreto ministeriale 27 maggio 2020, per di più in presenza dell'avvio del rapporto di lavoro, il mancato riconoscimento del diritto del lavoratore al rilascio di un permesso di soggiorno per attesa occupazione o di un altro titolo corrispondente alla situazione lavorativa anche sopravvenuta si tradurrebbe infatti in un irragionevole pregiudizio per il lavoratore determinato esclusivamente da fatti e condotte ascrivibili al datore di lavoro, non essendo il lavoratore straniero in condizione di verificare se il proprio datore di lavoro sia o meno in possesso del requisito reddituale minimo, per cui egli verrebbe a subire (oltretutto in un momento in cui ha accettato di rivelare all'autorità di P.S. la propria posizione di irregolare) le conseguenze sfavorevoli di una vicenda che attiene esclusivamente alla sfera del datore di lavoro.

7.5. - Sotto altro punto di vista, sempre per quanto di rilievo al fine di escludere la possibilità del rilascio di un permesso di soggiorno per attesa occupazione (profilo in relazione al quale, come si è visto, la parte ricorrente ha articolato motivi di impugnazione), deve inoltre dubitarsi della legittimità costituzionale delle disposizioni di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 103 del decreto-legge n. 34/2020, convertito dalla legge n. 77/2020.

Rileva a tal fine l'assenza, nei suddetti commi dell'art. 103 e, in particolare, nel comma 6, di qualsiasi criterio direttivo per il legislatore secondario delegato ai fini della definizione delle soglie minime di reddito del datore di lavoro per l'ammissione alla procedura di emersione.

Al riguardo deve osservarsi che la materia di cui trattasi è coperta dalla riserva relativa di legge di cui all'art. 10, comma 2, della Costituzione, che assegna alla fonte primaria la regolamentazione della condizione giuridica dello straniero.

Ciò premesso, la Corte costituzionale ha affermato, in più occasioni, «l'imprescindibile necessità che in ogni conferimento di poteri amministrativi venga osservato il principio di legalità sostanziale, posto a base dello Stato di diritto. Tale principio non consente «l'assoluta indeterminatezza» del potere conferito dalla legge ad una autorità amministrativa, che produce l'effetto di attribuire, in pratica, una «totale libertà» al soggetto od organo investito della funzione (sentenza n. 307 del 2003; in senso conforme, *ex plurimis*, sentenze n. 32 del 2009 e n. 150 del 1982). Non è sufficiente che il potere sia finalizzato dalla legge alla tutela di un bene o di un valore, ma è indispensabile che il suo esercizio sia determinato nel contenuto e nelle modalità, in modo da mantenere costantemente una, pur elastica, copertura legislativa dell'azione amministrativa». Anche laddove la riserva di legge abbia carattere relativo, tale carattere «non relega tuttavia la legge sullo sfondo, né può costituire giustificazione sufficiente per un rapporto con



gli atti amministrativi concreti ridotto al mero richiamo formale ad una prescrizione normativa «in bianco», genericamente orientata ad un principio-valore, senza una precisazione, anche non dettagliata, dei contenuti e modi dell'azione amministrativa limitativa della sfera generale di libertà dei cittadini» (Corte costituzionale n. 115 del 2011).

L'art. 103, comma 6, del decreto-legge n. 34/2020, nel prevedere che con il decreto di cui al comma 5 sono «stabiliti i limiti di reddito del datore di lavoro richiesti per l'instaurazione del rapporto di lavoro» senza indicare le norme generali regolatrici della materia o, quantomeno, i principi direttivi o, comunque, una qualunque delimitazione della discrezionalità amministrativa in merito alle modalità di individuazione del reddito minimo per l'accesso alla procedura di emersione, appare dunque in contrasto con il principio di legalità sostanziale, desumibile dall'art. 97 della Costituzione, nonché dall'art. 113 della Costituzione, in base al quale l'azione della pubblica amministrazione deve trovare nella legge non solo il proprio fondamento, ma anche i limiti sostanziali volti a garantire il soddisfacimento, da parte della pubblica amministrazione, del pubblico interesse secondo i canoni dell'imparzialità e del buon andamento, in un ambito coperto, come si è detto, dalla riserva di legge di cui all'art. 10, comma 2, della Costituzione.

Per le stesse ragioni la succitata disposizione di cui all'art. 103, comma 6, del decreto-legge n. 34/2020 appare inoltre in contrasto con il principio generale desumibile dall'art. 76 della Costituzione (oltre che dall'art. 17, commi 2 e 3, della legge n. 400/1988), secondo il quale, laddove l'organo titolare del potere legislativo decida di delegare tale potere all'esecutivo, devono pur sempre essere imposti limiti all'esercizio della delega, pena altrimenti il rischio di arbitrarità delle norme delegate.

8. - Conclusioni

Alla stregua delle precedenti considerazioni, deve disporsi, ai sensi dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, la sospensione del giudizio e la rimessione alla Corte costituzionale delle sopra formulate questioni di legittimità costituzionale dell'art. 103, commi 4, 5 e 6, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito con modificazioni dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, per contrasto con gli articoli 3, 10, 35, 76, 97 e 113 della Costituzione, non potendo la presente controversia essere definita indipendentemente dalla risoluzione delle stesse.

P. Q. M.

Il Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria (Sezione prima), visto l'art. 134 della Costituzione e visti gli articoli 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli articoli 3, 10, 35, 76, 97 e 113 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale, nei termini di cui in motivazione, dell'art. 103, commi 4, 5 e 6, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito con modificazioni dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, sospende il giudizio in corso e ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Riserva ogni altra decisione in rito, nel merito e sulle spese.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art. 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del regolamento (UE) n. 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità della parte ricorrente.

Così deciso in Perugia nella camera di consiglio del giorno 24 gennaio 2023 con l'intervento dei magistrati:

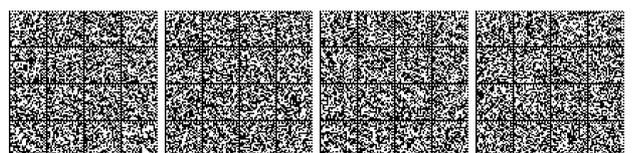
Raffaele Potenza, Presidente;

Enrico Mattei, Consigliere;

Davide De Grazia, Referendario, Estensore.

Il Presidente: POTENZA

L'Estensore: DE GRAZIA



N. 22

Ordinanza del 24 novembre 2022 del GIP del Tribunale di Siracusa nel procedimento penale a carico di L. C.

Misure di prevenzione - Misure di prevenzione personali applicate dal questore - Avviso orale cosiddetto rafforzato - Possibilità di imporre il divieto di possedere o utilizzare qualsiasi apparato di comunicazione radio-trasmittente, tra cui, secondo il diritto vivente, il telefono cellulare - Sanzione penale in caso di inosservanza.

- 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 SIRACUSA

UFFICIO DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Il giudice per le indagini preliminari, Salvatore Palmeri;

Letti gli atti del procedimento penale n. 1099/21 R.G.N.R. e 6029/21 R.G.G.I.P. a carico di: L C , nato a il , indagato in ordine al seguente reato: , del delitto p. e p. dagli articoli 76, comma 2 del decreto legislativo n. 159/2011 in riferimento all'art. 3 del decreto legislativo n. 159/2011, perché, essendo destinatario della misura di prevenzione dell'avviso orale, emesso dal questore di Siracusa in data con divieto di possedere od utilizzare qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, violava tale divieto utilizzando un telefono cellulare IPHONE-11 PRO munito di scheda SIM , in , il ;

Letta la richiesta del pubblico ministero con cui si chiede il sequestro preventivo del cellulare IPHONE-11, già sottoposto a sequestro probatorio al fine di accertarne la sicura riconducibilità all'indagato, osserva quanto segue.

L C , il , veniva fermato dal personale della squadra mobile di Siracusa, sottoposto a perquisizione, e trovato in possesso di un telefono cellulare I-PHONE 11 PRO, munito di scheda SIM con il numero .

Il cellulare veniva inizialmente sottoposto a sequestro probatorio e gli inquirenti appuravano che il dispositivo, acquistato dalla moglie dell'indagato, era in realtà nella disponibilità esclusiva di L C (come confermato dai tabulati e dall'intestazione della scheda SIM).

L'indagato — il — aveva ricevuto la notifica dell'avviso orale del questore di Siracusa del «con ingiunzione a cambiare condotta di vita e con l'avvertenza che in caso di inadempienza si darà luogo alla applicazione nei suoi confronti di più gravi misure di prevenzione. Rilevata inoltre, la risultanza a suo carico di condanna definitiva per delitti non colposi, al suddetto è fatto divieto di possedere od utilizzare qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, radar e visori notturni, indumenti ed accessori per la protezione balistica individuale, mezzi di trasporto blindati o modificati, nonché programmi informatici ed altri strumenti di cifratura o criptazione di conversazione o messaggi».

La prescrizione evidenziata trae fondamento dall'art. 3, comma 4 del decreto legislativo n. 159/2011 che dispone: «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 riproductenti 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».

Secondo la giurisprudenza di legittimità formatasi sulla superiore disposizione legislativa «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 (poi abrogato dall'art. 120 del decreto legislativo n. 159/2011 e sostituito dall'art. 3 del medesimo decreto legislativo)» (Cassazione Penale n. 38514 del 1° settembre 2009).



Ritiene il giudice che il presente procedimento pone una serie di dubbi sulla compatibilità del combinato disposto degli articoli 76, comma 2 e 3, comma 4 del decreto legislativo n. 159/2011 con diverse norme della Costituzione e della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Appare pertanto necessario sospendere il giudizio in corso e rivolgersi alla Corte costituzionale per chiarire se le norme citate siano compatibili con l'ordinamento costituzionale, alla luce di un'interpretazione così rigorosa del c.d. diritto vivente che ricomprende il telefono cellulare e, quindi, anche la possibilità di collegarsi alla rete *internet*, tra i divieti che il questore può imporre ad un soggetto con l'avviso orale.

Preliminarmente deve rilevarsi che, sulla possibilità, nella fase cautelare, di sollevare la questione di legittimità costituzionale, si è pronunciata la Corte costituzionale con la sentenza n. 137/2020 (*Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana n. 28 dell'8 luglio 2020), affermando, al punto 2.1, che quando il giudice dubiti della legittimità delle norme che regolano l'applicazione di misure restrittive della libertà personale e dei relativi presupposti può promuovere una questione di costituzionalità.

Nel caso di specie, infatti, il dubbio sulla legittimità del combinato disposto degli articoli 76, comma 2 e 3, comma 4 del decreto legislativo n. 159/2011 impone a questo giudice di promuovere l'incidente di costituzionalità.

1. Rilevanza della questione di legittimità costituzionale.

Nel presente procedimento penale viene richiesto al giudice per le indagini preliminari l'emissione di un decreto di sequestro preventivo del telefono cellulare dell'indagato. Secondo la tesi accusatoria, infatti, l'essere L C sottoposto alla misura di prevenzione del c.d. avviso orale aggravato emesso dal questore di Siracusa gli preclude la possibilità di detenere o, comunque, di utilizzare un telefono cellulare. Il pubblico ministero interpreta l'espressione «qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente», conformemente alla pronuncia della Corte di cassazione del 2009 testé citata, come ricomprendente qualsiasi strumento che sia idoneo alle comunicazioni.

Il possesso del cellulare da parte dell'indagato, quindi, integra il *fumus commissi delicti* — richiesto per l'adozione di una misura cautelare reale — del reato di cui all'art. 76, comma 2 del decreto legislativo n. 159/2011. Si tratta della disposizione che punisce con la reclusione da uno a tre anni e con la multa da euro 1549 a euro 5164 chiunque violi i divieti di cui all'art. 3, commi 4 e 5. Nel caso di specie viene in rilievo proprio la violazione del comma 4 dell'art. 3 del decreto legislativo n. 159/2011 per avere l'indagato posseduto un cellulare nonostante l'esplicito divieto da parte del questore di Siracusa.

Appare evidente che la questione sulla compatibilità costituzionale dell'art. 76 del decreto citato in relazione all'art. 3, comma 4 del decreto citato è rilevante per la valutazione che questo giudice deve compiere nel decidere se il comportamento dell'indagato integri il *fumus commissi delicti* del delitto previsto dal c.d. codice antimafia.

A fronte della domanda cautelare avanzata dal pubblico ministero, volta ad ottenere un titolo finalizzato alla confisca del telefono cellulare, occorre preliminarmente interrogarsi se il possesso di un telefono cellulare da parte di un soggetto passivo di una misura di prevenzione possa ritenersi un comportamento penalmente rilevante in rapporto ai valori costituzionali e convenzionali del nostro ordinamento giuridico.

2. Non manifesta infondatezza della questione.

Ritiene il giudice che la questione non sia manifestamente infondata, poiché le norme indicate in premessa, a fondamento della richiesta di misura cautelare reale, confliggono con diverse norme costituzionali e convenzionali.

Il divieto che viene in considerazione — di possedere qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, tra cui il telefono cellulare — limita profondamente diversi diritti fondamentali del cittadino, ove si consideri che viene ricompreso dalla Cassazione il telefono cellulare, la televisione, telefoni *cordless*, i *wireless*, e qualsiasi altro apparecchio idoneo alle comunicazioni (*cf.* Sez. F, n. 38514 del 1° settembre 2009, Finizio, Rv. 245301).

Viene dunque inciso dall'avviso orale del questore l'accesso ad *internet*, comprimendosi in modo significativo la libertà di comunicazione (art. 15 della Costituzione) e la libertà di espressione (art. 21 della Costituzione), anche nella dimensione passiva — enucleata espressamente dall'art. 10 CEDU e dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, rilevante quale parametro interposto, ai sensi dell'art. 117 della Costituzione — della «libertà di ricevere informazioni».

In particolare, l'art. 15 della Costituzione, nel sancire l'inviolabilità della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione, prevede che «la loro limitazione può avvenire soltanto per atto motivato dell'autorità giudiziaria con le garanzie stabilite dalla legge»: la norma protegge, dunque, qualsiasi forma di «corrispondenza» e di «comunicazione», che, nella realtà sociale odierna, comprende evidentemente anche le comunicazioni telefoniche, per messaggi — SMS o tramite applicativi (*WhatsApp, Telegram, ecc.*) — ed il profilo della «libertà» è distinto, e più ampio, rispetto al profilo della «segretezza».

Secondo l'interpretazione consolidata in dottrina e giurisprudenza l'art. 15 della Costituzione tutela le «comunicazioni interpersonali», rivolte a destinatari previamente individuati, mentre l'art. 21 della Costituzione, nel sancire il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero, protegge le «comunicazioni alla generalità». Il divieto di possedere e utilizzare qualsiasi apparecchio di comunicazione comprime, sotto aspetti complementari, entrambe le libertà costituzionali richiamate.



Quanto alla libertà di manifestazione del pensiero, essa va considerata anche nella sua dimensione passiva. Ed invero il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero viene declinato nella triplice dimensione della libertà di informare, della libertà di essere informati (o di ricevere informazioni) e della libertà di informarsi (o di ricercare informazioni).

Nella formulazione dell'art. 10 CEDU, la libertà di espressione comprende, invece, esplicitamente la libertà d'opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza ingerenze delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. A differenza dell'art. 21 della Costituzione, dunque, la norma convenzionale tutela espressamente anche il lato passivo dell'informazione, ossia il diritto di ricevere informazioni.

La tutela della libertà di espressione riveste quindi un'importanza fondamentale nella delineazione di un sistema democratico moderno, costituendo un diritto individuale e sociale. Un diritto individuale del singolo, «perché l'uomo possa unirsi all'altro uomo nel pensiero e col pensiero» (secondo una classica dottrina); un diritto sociale, inteso quale pretesa di un comportamento attivo dello Stato alla formazione di un'opinione pubblica libera e consapevole, funzionale alla garanzia del metodo democratico ed alla partecipazione di tutti i cittadini «all'organizzazione politica, economica e sociale» del Paese (art. 3, comma 2 della Costituzione), con il compito di «intervenire anche positivamente per realizzare e conservare l'esistenza di un "libero mercato delle idee e delle notizie"».

Anche la Corte europea dei diritti dell'uomo ha evidenziato la rilevanza dei moderni mezzi di comunicazione, ed in particolare di *internet*, nella società odierna. Le pronunce della Corte di Strasburgo costituiscono un parametro interposto di costituzionalità ai sensi dell'art. 117 della Costituzione. Di recente la Corte europea, nel caso *Ramanaz Demir c. Turchia* (Corte EDU, 9 febbraio 2021), ha ravvisato una violazione dell'art. 10 CEDU, in relazione al diritto di ricevere informazioni invocato da un cittadino turco detenuto, la cui richiesta di accedere ad *internet* (in particolare a siti *web* istituzionali), sotto il controllo delle autorità carcerarie era stata respinta dalle autorità nazionali. Al riguardo, la Corte EDU, evidenziando l'importanza di *internet*, non solo come strumento per ricevere informazioni, ma servizio pubblico funzionale al godimento di molteplici diritti umani, ha ritenuto insufficienti le giustificazioni dell'interferenza da parte dello Stato nazionale, non avendo le autorità fornito spiegazioni sufficienti sul perché l'accesso del ricorrente a siti istituzionali di giustizia non potesse considerarsi parte della sua formazione e riabilitazione, né sul pericolo che l'accoglimento della richiesta avrebbe determinato, trattandosi di una «navigazione» controllabile dall'amministrazione penitenziaria.

Analogamente, in quattro sentenze del 23 giugno 2020 concernenti la Russia (Corte EDU, caso *Kharitonov c. Russia*, 23 giugno 2020; Corte EDU, caso *000 Flavus e altri c. Russia*, 23 giugno 2020; Corte EDU, caso *Bulgakov c. Russia*, 23 giugno 2020; Corte EDU, caso *Engels c. Russia*, 23 giugno 2020), la Corte di Strasburgo ha affrontato questioni concernenti la libertà di trasmettere e ricevere informazioni tramite *internet*, pregiudicata da misure preventive di «blocco» di siti *web*.

Anche nelle superiori pronunce la Corte europea ha sottolineato l'importanza di *internet*, che è diventato uno dei mezzi principali con cui le persone esercitano il loro diritto alla libertà di espressione e di informazione, in quanto rende più agevole la diffusione delle informazioni al pubblico. I giudici di Strasburgo hanno ribadito che l'art. 10 CEDU, garantendo a tutti la libertà di ricevere e trasmettere informazioni e idee, si applica non solo al contenuto delle informazioni, ma anche ai mezzi di diffusione, poiché qualsiasi restrizione imposta a queste ultime interferisce necessariamente con tale libertà (in tal senso, già Corte EDU, *Ahmet Yildirim c. Turchia*, 18 marzo 2013, 5 48-54).

Peraltro, va evidenziato, ai fini che qui rilevano, che la Corte di Strasburgo, nel formulare il c.d. *test* di legalità dell'interferenza, oltre all'aspetto «formale» della legge, è sempre più attenta al profilo della «qualità della legge», che deve essere accessibile e prevedibile, in modo che l'individuo possa adattare la propria condotta alle prescrizioni legali (Corte EDU, caso *Sunday Times c. Regno Unito*, 26 aprile 1979, 55 47-49).

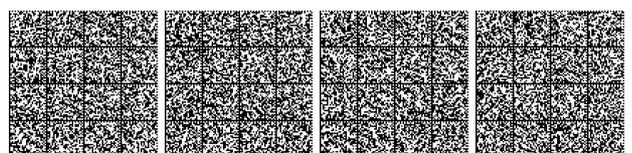
Proprio sotto il profilo della prevedibilità vi è un'evidente contraddizione tra la norma che attribuisce all'autorità amministrativa il diritto di applicare la misura prevenzione senza che sia previsto un limite minimo e massimo della durata e:

1) l'art. 15 della Costituzione — che garantisce il cittadino da ingerenze esterne al proprio diritto alla libertà della corrispondenza, prevedendo che la sua limitazione può avvenire soltanto per atto motivato dell'autorità giudiziaria e con le garanzie stabilite dalla legge;

2) l'art. 8 CEDU che tutela la dimensione della comunicazione interpersonale e il rispetto della «corrispondenza» ed è finalizzato a tutelare la riservatezza di ogni mezzo di comunicazione privata contro ogni ingerenza pubblica;

3) l'art. 10 CEDU che riconosce ad ogni persona il diritto a «ricevere o comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte della autorità pubbliche».

Il delitto previsto dall'art. 76, comma 2 del decreto legislativo n. 159/2011, nella parte in cui fa riferimento alla violazione della prescrizione del questore di non possedere qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente, punisce un soggetto che, come nel caso di specie, mediante il cellulare può: comunicare con i familiari o con i propri conoscenti, informarsi mediante l'accesso alla rete *internet*, compiere attività ludiche, rispondere ad annunci di lavoro,



entrare in relazione con altri soggetti tramite i c.d. *social network*, utilizzare i sistemi di messaggistica istantanea, ecc. Si tratta quindi di un intervento invasivo sulla sfera personale di un individuo che, nell'attuale sistema democratico, lo priva di una serie di possibilità relazionali che non erano neanche ipotizzabili qualche anno fa.

Si tratta di una limitazione che avviene ad opera di un'autorità amministrativa e per un periodo di tempo non determinato. Ciò incide pesantemente sugli aspetti relazionali, culturali, informativi, affettivi di un individuo senza che sia rispettata la doppia riserva di legge e di giurisdizione prevista dall'art. 15 della Costituzione. Non è infatti un'autorità giurisdizionale che valuta i presupposti per l'applicazione della grave limitazione della libertà della corrispondenza e che stabilisce la proporzione in concreto tra il rischio da tutelare e la limitazione dei diritti del soggetto passivo.

La libertà di manifestazione del pensiero — tutelata dall'art. 21 della Costituzione — è altresì compromessa gravemente perché anche attraverso i c.d. *smartphone* contemporanei le persone manifestano le proprie idee, partecipando alla vita pubblica e politica (ad esempio attraverso i *social network* come *Twitter* o *Facebook*).

La grave menomazione delle libertà fondamentali dell'individuo colpito dalla misura di prevenzione del c.d. avviso orale aggravato determina una discriminazione dello stesso rispetto agli altri cittadini, in contrasto con l'art. 3 della Costituzione sia con riferimento alla prima che alla seconda parte della disposizione, laddove si assegna alla Repubblica il compito di rimuovere gli ostacoli che impediscono la realizzazione di un'uguaglianza sostanziale. È evidente che la privazione di uno strumento che ha assunto nella vita odierna una rilevanza centrale determina l'isolamento dell'individuo e la difficoltà di reinserimento sociale dei soggetti più svantaggiati.

La disposizione in commento, inoltre, non appare in linea neppure con il principio di legalità — tutelato dall'art. 25 della Costituzione — sotto il profilo del rispetto del principio di tassatività in materia penale. L'art. 76, comma 2 del decreto citato, infatti, punisce una condotta posta in essere in violazione di un divieto emanato dall'autorità amministrativa. Anche prescindendo dall'affrontare il tema della compatibilità costituzionale delle c.d. norme penali in bianco, occorre rilevare che nel caso di specie il questore non indica il periodo temporale di vigenza del divieto, esponendo il soggetto passivo ad un rischio indeterminato nel tempo di incorrere nel reato. Il principio di tassatività, o sufficiente determinatezza della fattispecie penale, svolge un ruolo centrale nell'orientare il comportamento del cittadino senza incorrere in violazioni della legge penale.

La previsione di un delitto per sanzionare il possesso di un telefono cellulare in violazione di un divieto posto da un'autorità amministrativa appare inoltre non proporzionato rispetto al sistema legale della CEDU. Gli articoli da 8 a 11 della convenzione, dopo avere sancito i diritti o le libertà (Rispetto della vita privata e familiare; Libertà di pensiero, di coscienza e di religione; Libertà di espressione; Libertà di riunione e di associazione) spiegano che le ingerenze o le limitazioni di tali diritti possono avvenire in presenza di tre condizioni:

- (1) che queste limitazioni, condizioni o, addirittura, sanzioni siano previste dalla legge;
- (2) che queste limitazioni, condizioni o sanzioni siano tali da essere accettabili in una società democratica;
- (3) infine, che le stesse siano necessarie per raggiungere uno scopo determinato dallo stesso comma — ad esempio, la protezione della salute o della morale, nonché la protezione dei diritti o delle libertà altrui.

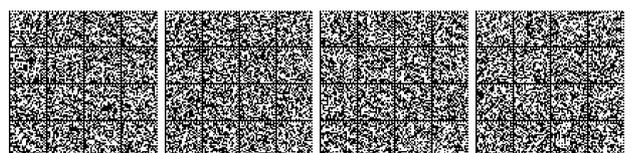
La Convenzione europea, quindi, richiede il rispetto del c.d. principio di proporzionalità. Occorre che vi sia un rapporto ragionevole tra l'obiettivo che si vuole raggiungere e i mezzi utilizzati.

Nella fattispecie in esame il sistema normativo che si sottopone all'esame della Corte costituzionale appare sproporzionato rispetto allo scopo perseguito. Si introduce un reato punito con la reclusione per una violazione ad un precetto dell'autorità amministrativa — che nella sostanza incide profondamente sui diritti sanciti dagli articoli 8 e 10 della Convenzione — per proteggere un bene giuridico — la sicurezza pubblica — che non appare effettivamente leso dal possesso di un cellulare. La formula adoperata per enunciare il divieto di utilizzare qualunque apparato di comunicazione radiotrasmittente è verosimilmente riferibile alle radiotrasmittenti che, in passato, erano usate per intercettare le attività di polizia e captare indicazioni relative alle indagini od alle operazioni in corso. Occorre valutare se la limitazione del rischio potenziale di un uso del cellulare per fini illeciti valga il prezzo — altissimo — di una compromissione delle libertà fondamentali garantite dalla Costituzione e dalla CEDU.

P. Q. M.

Visti gli articoli 321 del codice di procedura penale, 23 della legge n. 87 dell'11 marzo 1953,

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità degli articoli 76, comma 2 e 3, comma 4 del decreto legislativo n. 159/2011 in riferimento agli articoli 3, 15, 21, 25 e 117 della Costituzione in relazione agli articoli 8 e 10 CEDU;



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

Ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata al pubblico ministero, alla Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai presidenti delle due camere del Parlamento.

Siracusa, 24 novembre 2022

Il giudice: PALMERI

23C00031

N. 23

Ordinanza del 30 dicembre 2022 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da Pellegrini Roberto contro il Comitato olimpico nazionale italiano ed altri

Sport - Federazioni sportive nazionali - Modifiche al d.lgs. n. 242 del 1999, in materia di limiti al rinnovo dei mandati degli organi del Comitato olimpico nazionale italiano (CONI) e delle federazioni sportive nazionali - Termini per l'adeguamento degli statuti - Elezione del Presidente e dei membri degli organi direttivi - Limite di tre mandati - Preclusione della possibilità di candidarsi alle elezioni nell'ambito degli organi direttivi (nel caso di specie: Comitato regionale della Federazione italiana tennis - FIT - Toscana) per gli associati che abbiano già svolto tre mandati.

- Decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242 (Riordino del Comitato olimpico nazionale italiano - CONI, a norma dell'articolo 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59), art. 16, comma 2, come sostituito dall'art. 2, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 8; legge 11 gennaio 2018, n. 8 ("Modifiche al decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, in materia di limiti al rinnovo dei mandati degli organi del Comitato olimpico nazionale italiano (CONI) e delle federazioni sportive nazionali, e al decreto legislativo 27 febbraio 2017, n. 43, in materia di limiti al rinnovo delle cariche nel Comitato italiano paralimpico (CIP), nelle federazioni sportive paralimpiche, nelle discipline sportive paralimpiche e negli enti di promozione sportiva paralimpica"), art. 6, commi 1 e 2.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER IL LAZIO

(SEZIONE PRIMA TER)

Ha pronunciato la presente sentenza non definitiva sul ricorso numero di registro generale 6927 del 2021, integrato da motivi aggiunti, proposto da Roberto Pellegrini, rappresentato e difeso dagli avvocati Andrea Panzarola, Claudia Pezzi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio della seconda in Roma - via Michele Mercati n. 51 - contro;

Comitato olimpico nazionale italiano - CONI, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Pierluigi Matera, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Federazione italiana tennis - FIT, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Massimo Luciani, Massimo Proto, Valentina Giaccio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

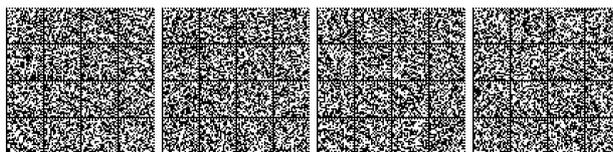
Collegio di garanzia dello sport presso il CONI, Federazione italiana tennis - Comitato regionale Toscana, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, non costituiti in giudizio;

nei confronti di Alberto Bandini, non costituito in giudizio;

per l'annullamento:

A) per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

della decisione del Collegio di garanzia dello sport presso il CONI, sezione, III, pubblicata in data 27 aprile 2021, prot. n. 557/2021, che ha respinto il ricorso n. 7/2021 promosso dal sig. Roberto Pellegrini, ex articoli 59 del codice di giustizia sportiva e 12-bis statuto del CONI, in data 17 gennaio 2021 per l'annullamento e la riforma della



decisione n. 7/2020 della Corte federale di appello presso la FIT, comunicata a mezzo PEC in data 18 dicembre 2020 e pubblicata in pari data, con la quale, ai sensi dell'art. 1.1.4, comma 5, del regolamento organico FIT, è stato rigettato il ricorso proposto dal ricorrente per l'annullamento dell'esclusione della sua candidatura dalla pubblicazione dei nominativi dei candidati alla carica di consigliere del C.R. Toscana della FIT, avvenuta con comunicazione di «Rifiuto di candidatura» prot. 735 del 9 dicembre 2020, cui ha fatto seguito l'esclusione della candidatura dalla pubblicazione dei nominativi dei candidati in data 14 dicembre 2020, per il superamento del limite massimo di tre mandati, di cui all'art. 54, comma 2, statuto FIT e in virtù di quanto disposto dall'art. 1.1.4 del regolamento organico FIT, e la successiva elezione di nuovi consiglieri con delibera dell'Assemblea regionale elettiva Toscana FIT del 19 dicembre 2020;

di ogni altro atto presupposto, consequenziale e/o comunque connesso;

B) per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da Pellegrini Roberto il 23 settembre 2021:

della decisione n. 63/2021 (prot. n. 01098/2021) del Collegio di garanzia dello sport presso il CONI, sezione III, Presidente, pubblicata mediante deposito in Segreteria in data 5 agosto 2021 e comunicata via pec in pari data, che ha respinto il ricorso n. 7/2021 promosso dal sig. Roberto Pellegrini per l'annullamento e la riforma della decisione n. 7/2020 della Corte federale di appello presso la FIT con la quale è stato rigettato il ricorso proposto dal ricorrente per l'annullamento dell'esclusione della sua candidatura dalla pubblicazione dei nominativi dei candidati alla carica di consigliere del C.R. Toscana della FIT.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comitato olimpico nazionale italiano e della Federazione italiana tennis;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 novembre 2022 il Cons. Daniele Dongiovanni e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Visto l'art. 36, comma 2, cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

A) Con il ricorso introduttivo del giudizio, l'istante ha impugnato, per l'annullamento, la decisione n. 557/2021 del Collegio di garanzia dello sport del C.O.N.I., sezione III, pubblicata in data 27 aprile 2021, che, nel confermare la comunicazione del 9 dicembre 2020 del Presidente del Comitato regionale della Toscana, lo ha escluso dalla possibilità di candidarsi per la carica di consigliere del Comitato regionale della Federazione italiana tennis (FIT)-Toscana, in ragione del superamento del limite massimo di tre mandati già svolti, siccome previsto dall'art. 54, comma 2, statuto FIT (il ricorrente aveva già svolto sette mandati consecutivi dal 1981 al 2008).

Al riguardo, il ricorrente ha dapprima rappresentato quanto segue:

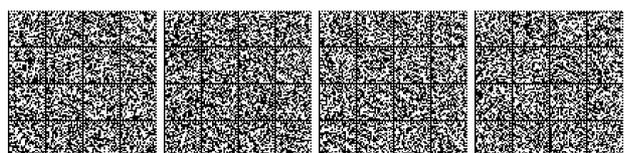
con avviso di convocazione del 30 novembre 2020, il Presidente del Comitato regionale (CR) Toscana della FIT ha comunicato agli associati luogo, giorno e ora dell'assemblea elettiva regionale;

in data 2 dicembre 2020, l'istante - quale associato alla FIT - ha presentato al Comitato regionale Toscana la propria candidatura alla carica di consigliere regionale;

con comunicazione di «Rifiuto di candidatura» del 9 dicembre 2020 il Presidente del CR Toscana ha respinto la candidatura dell'istante per la carica di consigliere del Comitato regionale della Federazione italiana tennis (FIT)-Toscana, in ragione del superamento del limite massimo di tre mandati, siccome previsto dall'art. 54, comma 2, statuto FIT e dall'art. 1.1.4 del regolamento organico FIT (modificati in ragione dell'entrata in vigore del nuovo art. 16, comma 2, del decreto legislativo n. 242 del 1999, a sua volta modificato dall'art. 2 della legge 11 gennaio 2018 n. 8, ciò in forza di quanto previsto dall'art. 6, commi 1 e 2, della citata legge n. 8 del 2018);

il ricorrente ha impugnato il provvedimento dinanzi alla Corte federale di appello presso la FIT che, in data 18 dicembre 2020, con decisione n. 7/2020, ha respinto il ricorso;

con successiva delibera del 19 dicembre 2020, l'Assemblea regionale elettiva Toscana FIT ha proclamato l'elezione dei nuovi consiglieri del Comitato regionale Toscana per il quadriennio 2021-2024 (tale delibera è stata anch'essa impugnata dall'istante dinanzi al Tribunale federale);



con ricorso proposto in data 17 gennaio 2021, *ex* articoli 59 del Codice di giustizia sportiva e 12-*bis* statuto del CONI, l'istante ha quindi impugnato dinanzi al Collegio di garanzia del CONI la decisione n. 7/2020 della Corte federale di appello presso la FIT, chiedendone l'annullamento e la riforma;

in data 27 aprile 2021, il Collegio di garanzia dello sport ha respinto il ricorso avverso la decisione n. 7/2020 della Corte federale di appello presso la FIT (in data 5 agosto 2021, sono state pubblicate le motivazioni della decisione - n. 63/2021).

Ciò premesso, avverso tale decisione del Collegio di garanzia del CONI, l'istante ha proposto i seguenti motivi:

1) erroneità e contraddittorietà della decisione impugnata in relazione al rigetto del ricorso sotto il profilo della abnormità, nullità e/o annullabilità e illegittimità del provvedimento per carenza assoluta di potere *ex* art. 21-*septies* legge n. 241/1990 e comunque per violazione dei principi comunitari in materia, di cui agli articoli 12 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE (Carta di Nizza) e 11 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e alla giurisprudenza della Corte di giustizia, oltre che costituzionali di cui agli articoli 2, 3, 18, 41, 42 e 48 della Costituzione. Violazione dei predetti principi e violazione e falsa applicazione dell'art. 2 del Codice della giustizia sportiva.

La decisione del Collegio di garanzia dello sport del CONI è illegittima laddove, nel confermare il provvedimento della Corte federale di appello, nega la tutela delle libertà e dei diritti del ricorrente, con ciò violando i principi comunitari (direttamente applicabili) e costituzionali aventi ad oggetto il diritto incompressibile dell'istante di partecipare pienamente alla vita associativa e alle relative decisioni.

La Corte federale di appello e, di conseguenza, il Collegio di garanzia hanno erroneamente ritenuto che non sarebbe possibile disapplicare la norma statutaria FIT, in quanto essa comporterebbe un sindacato sulle norme da parte del CONI; tale disapplicazione avrebbe invece dovuto essere operata dall'organo endofederale, avendo esso natura giurisdizionale;

2) erroneità e contraddittorietà della decisione impugnata in relazione al rigetto della impugnazione sotto il profilo della abnormità, nullità e/o annullabilità e illegittimità del provvedimento per violazione dei principi costituzionali di cui agli articoli 2, 3, 18, 41, 42 e 48 della Costituzione. Violazione dei predetti principi costituzionali, dell'art. 2 del Codice della giustizia sportiva e dell'art. 295 del codice di procedura penale nonché violazione e falsa applicazione dell'art. 39, commi 6 e 7, del codice della giustizia sportiva.

La decisione della Corte federale di appello, confermata dal Collegio di garanzia dello sport, è manifestamente illegittima laddove ha ritenuto di non poter sollevare la questione di legittimità costituzionale, per la natura sommaria del procedimento di cui all'art. 1.1.4, comma 6, ROF e per i limiti di cognizione dei giudici endofederali declinati nei commi 6 e 7 dell'art. 39 del Codice di giustizia sportiva.

Le norme censurate violano, invero, i parametri costituzionali di cui all'art. 3 della Costituzione, inteso tanto sotto il profilo dell'uguaglianza quanto sotto il profilo della ragionevolezza e non discriminazione nel trattamento di situazioni analoghe; violano altresì gli articoli 41 e 42 della Costituzione che tutelano (indirettamente) l'autonomia privata, funzionalizzandola al raggiungimento dell'utilità sociale; gli articoli 2 e 18 della Costituzione in ragione della autonomia di cui gode l'ordinamento sportivo rispetto a quello statale e, infine, gli articoli 2 e 48 della Costituzione sotto il profilo del diritto di elettorato passivo riconosciuto ai cittadini, avente carattere «inviolabile».

La natura di organo giudicante terzo e imparziale del Collegio di garanzia del CONI avrebbe dovuto convincere quest'ultimo a sollevare l'incidente di costituzionalità con riferimento ai profili sopra indicati;

3) erroneità e contraddittorietà della decisione impugnata in relazione al rigetto della impugnazione sotto il profilo della abnormità, nullità e/o annullabilità e illegittimità del provvedimento alla luce richiesta subordinata di lettura costituzionalmente orientata delle norme relative al numero massimo di mandati.

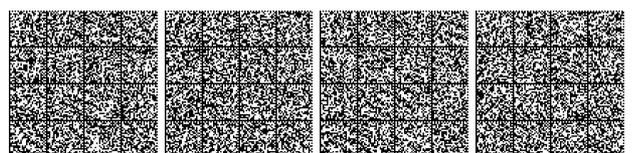
La decisione della Corte federale di appello, confermata dal Collegio di garanzia del CONI, è altresì illegittima in quanto, ritenendo di non poter operare una lettura costituzionalmente orientata delle norme che hanno imposto la modifica dello statuto FIT (e analogamente dello statuto CONI) ha negato la tutela dei diritti del ricorrente.

La Corte federale di appello ha ritenuto invero di non poter disapplicare o, comunque, di sollevare la questione di legittimità costituzionale, anche con riguardo alla norma transitoria di cui all'art. 6, comma 4, della legge n. 8 del 2018 (che consente a coloro che svolgono le funzioni di consigliere alla data di entrata in vigore della legge n. 8/2018 di potersi candidare per un nuovo mandato), per le medesime ragioni esposte con riguardo alla disposizione principale.

Si sono costituiti in giudizio la FIT e il CONI, per resistere al ricorso.

B) In data 23 settembre 2021 in ragione della pubblicazione delle motivazioni della decisione n. 63/2021 da parte del Collegio di garanzia dello sport presso il CONI, il ricorrente ha proposto i seguenti motivi aggiunti:

1) violazione e falsa applicazione dei principi che sovrintendono alla disapplicazione di norme nazionali e atti interni contrastanti con le fonti aventi il rango di normativa euorunitaria sovraordinata direttamente applicabili negli ordinamenti nazionali. Violazione e falsa applicazione degli articoli 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti



dell'uomo e delle libertà fondamentali e art. 12 della carta di Nizza (quali parti integranti del diritto eurolunitario secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia). Violazione e falsa applicazione dell'art. 2 del codice di giustizia sportiva del Coni. Carezza assoluta di potere *ex art. 21-septies*, legge n. 241 del 1990. Violazione e falsa applicazione dei principi generali e delle regole in tema di individuazione dei c.d. organismi di diritto pubblico, nonché dell'art. 15, comma 2, decreto legislativo n. 242/1999 (il «decreto Melandri»), dell'art. 20, comma 1, statuto del Coni e dell'art. 1, comma 1, statuto FIT.

Le motivazioni con le quali il Collegio di garanzia del CONI, nel confermare la decisione della Corte federale d'appello della FIT, ha negato la sussistenza dei presupposti per la disapplicazione, risultano tra loro contraddittorie in quanto da un lato si esclude in astratto la ricorrenza stessa dei presupposti per la disapplicazione e dall'altro si nega la disapplicazione stessa per la ritenuta conformità della previsione censurata ai principi euro-unitari (articoli 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 12 della Carta di Nizza).

In ogni caso, il Collegio di garanzia è tenuto ad applicare le norme dell'ordinamento sportivo, ciò ai sensi dell'art. 2 del codice di giustizia sportiva.

È, poi, erronea la qualificazione della FIT quale «organismo di diritto pubblico», come sancito di recente nella sentenza del Consiglio di Stato n. 5348/2021, sebbene riferita alla FIGC;

2) violazione e falsa applicazione dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 (norme sui giudizi di legittimità costituzionale e sulle garanzie d'indipendenza della Corte costituzionale) e dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (norme sulla Costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), come pure degli articoli 39 e 2 del codice di giustizia sportiva del Coni. Violazione e falsa applicazione art. 295 del codice di procedura civile.

Il Collegio di garanzia - nel negare che gli organi di giustizia sportiva (la Corte federale d'appello, prima, e il Collegio di garanzia, poi) siano legittimati a sollevare questione di costituzionalità delle norme che sono chiamati ad applicare - ha violato le norme che fissano i presupposti per riconoscere in capo ad un determinato organo la legittimazione a sollevare questione di costituzionalità in via incidentale, come l'essere un organo terzo ed imparziale di ultima istanza;

3) in via subordinata al rigetto del precedente motivo di ricorso, riproposizione della questione di costituzionalità degli articoli 16, comma 2, decreto legislativo n. 242/1999 - come modificato dall'art. 2, comma 1, legge n. 8/2018 - e 6, commi 1 e 2, legge n. 8/2018 ss. TFUE).

La decisione impugnata merita di essere annullata in quanto il Collegio di garanzia del CONI avrebbe dovuto sollevare questione di costituzionalità degli articoli 16, comma 2, decreto legislativo n. 242/1999 - come modificato dall'art. 2, comma 1, legge n. 8/2018 - e 6, commi 1 e 2, legge n. 8/2018.

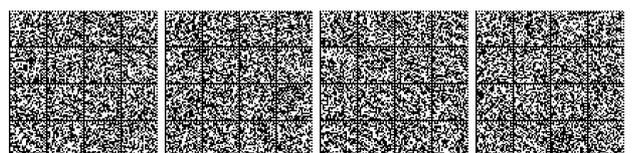
In via subordinata, il ricorrente chiede di sollevare questione di costituzionalità delle norme citate in quanto contrastanti con gli articoli 2, 3, 18, 41, 42 e 48 della Costituzione, nonché 12 della Carta di Nizza, 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 20 ss. TFUE;

4) *error in iudicando* in ordine al rifiuto di interpretazione costituzionalmente orientata (in riferimento agli articoli 2, 3, 18, 41, 42 e 48 della Costituzione, nonché 12 della Carta di Nizza, 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 20 ss. TFUE) delle norme transitorie (articoli 16, comma 2, decreto legislativo n. 242/1999, come modificato dall'art. 2, comma 1, legge n. 8/2018, art. 6, comma 4, legge n. 8/2018, articoli 54, comma 2, e 62-bis statuto FIT).

Il Collegio di garanzia del CONI ha rifiutato di procedere ad una interpretazione costituzionalmente orientata delle norme transitorie associate all'introduzione del limite dei tre mandati; ed invero, una lettura «costituzionalmente orientata» delle disposizioni richiamate e, in particolare, delle disposizioni transitorie dello statuto della FIT - art. 62-bis - e dello statuto del CONI - art. 36-bis, comma 3 - deporrebbe, nel senso che la regola che fa salva la candidatura di coloro che siano in carica al momento dell'entrata in vigore della stessa vada estesa anche a coloro che hanno svolto e concluso i tre mandati in un periodo antecedente.

Con memoria, la FIT, atteggiandosi alla stregua di un «*amicus curiae*» e dopo aver ribadito la correttezza delle decisioni assunte dalla Federazione alla luce delle norme vigenti dell'ordinamento sportivo, ha sottolineato l'esigenza di poter contare su un quadro normativo coerente con i parametri costituzionali, non opponendosi quindi all'eventuale decisione di sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 2, decreto legislativo n. 242/1999, come modificato dall'art. 2, comma 1, legge n. 8/2018 e 6, commi 1 e 2, della legge n. 8/2018, per contrasto con gli articoli 2, 3, 18, 41, 42, 48, 51 e 117, comma 1, della Costituzione (quest'ultimo con riferimento all'art. 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali) e art. 12 della Carta di Nizza.

Allo stesso modo, il CONI, dopo aver ribadito la correttezza dell'operato del Collegio di garanzia, ha anch'esso rappresentato di non opporsi all'eventuale decisione di sollevare la questione di legittimità costituzionale della normativa sopra indicata.



Con memoria, il ricorrente ha insistito per l'accoglimento delle proprie censure.

Con memorie di replica, tutte le parti hanno ribadito le loro rispettive posizioni.

Alla pubblica udienza dell'8 novembre 2022, la causa, dopo la discussione delle parti, è stata trattenuta dal Collegio per la decisione.

DIRITTO

1. Con il primo motivo (riproposto con il primo dei motivi aggiunti e, pertanto, da trattare congiuntamente ad esso), il ricorrente lamenta la mancata disapplicazione da parte del Collegio di garanzia del CONI dell'art. 54, comma 2, dello statuto FIT e, quindi, dell'art. 16, comma 2, del decreto legislativo n. 242 del 1999, come modificato dall'art. 2, comma 1, della legge n. 8 del 2018 (di cui il citato art. 54, comma 2, dello statuto FIT costituisce diretta applicazione, in forza dell'art. 6, commi 1 e 2, della legge n. 8 del 2018, nella parte in cui non consente a coloro che hanno già svolto tre mandati di candidarsi al Consiglio regionale della FIT), per contrasto con le regole sovraordinate euro-unitarie ovvero l'art. 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e l'art. 12 della Carta di Nizza; l'istante lamenta, altresì, la qualificazione della FIT quale «organismo di diritto pubblico» che, secondo il Collegio di garanzia, giustificherebbe il limite dei tre mandati introdotto dalla normativa citata.

1.1 Le censure sono infondate.

1.2 Il Collegio è consapevole che la giurisprudenza amministrativa, coerentemente all'orientamento espresso in materia, ha ribadito il principio in base al quale le norme euro-unitarie, essendo di rango superiore a quelle dell'ordinamento interno, vadano applicate non solo dal giudice nazionale adito ma anche dagli apparati amministrativi (tra i quali va annoverato anche il Collegio di garanzia del CONI, come è stato di recente ribadito con sentenza del Tribunale amministrativo regionale Lazio, sez. I-ter, n. 13943/2022, richiamando sul punto, a sua volta, le sentenze della Corte costituzionale nn. 49/2011 e 160/2019).

Quella stessa giurisprudenza ha tuttavia affermato - tra l'altro - che tale meccanismo si traduce in un potere-dovere da parte anche dei funzionari amministrativi di disapplicare le norme nazionali in contrasto con il diritto eurounitario, soprattutto se tale conflitto è stabilito da una fonte univoca che rechi disposizioni «chiare, precise ed incondizionate»; in tal caso, la disapplicazione è un obbligo per lo Stato membro in tutte le sue articolazioni e, quindi, anche per gli apparati amministrativi che, attraverso i suoi funzionari, siano chiamati ad applicare la norma interna contrastante con il diritto euro-unitario (cfr, per tutte, CGUE, 22 giugno 1989, C-103/88 e 24 maggio 2012, C-97/11; Corte costituzionale, sentenza 21 aprile 1989, n. 232; Cons. Stato, VI, 23 maggio 2006, n. 3072; VI, 7874/2019; V, 5 marzo 2018, n. 1342 e, da ultimo, Cons. Stato, Ad Plenaria, n. 17 e 18/2021).

1.3 Il Collegio è, altresì, consapevole della discussione ancora in atto in relazione al valore giuridico della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e della Carta di Nizza; quest'ultima, in particolare, con l'entrata in vigore del «Trattato di Lisbona» ha assunto il medesimo valore giuridico dei trattati, ai sensi dell'art. 6 del Trattato sull'Unione europea, e si pone dunque come pienamente vincolante per le istituzioni europee e gli Stati membri.

Per quanto riguarda le norme della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, poi, a fronte di un orientamento consolidato che ha da sempre ritenuto che le stesse avessero il valore di norme interposte (nel senso cioè che sono subordinate alla Costituzione e sovraordinate rispetto alla legge ordinaria) tanto che, in caso di contrasto con una norma interna, il giudice era (è) obbligato a sollevare la questione di legittimità costituzionale dinanzi alla Corte costituzionale, a seguito della modifica dell'art. 6 del Trattato sull'Unione europea nella parte in cui si afferma che l'Unione europea aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, si è discusso sugli effetti di tale modifica ovvero se ciò abbia comportato una «comunitarizzazione» della Convenzione europea.

Ed invero, secondo un recente orientamento, la predetta modifica avrebbe comportato un ingresso a pieno titolo della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nel diritto comunitario e, pertanto, anche per le norme ivi contenute, varrebbe il principio del primato sul diritto interno e il dovere di disapplicazione della norma interna in contrasto con la norma della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.



1.4 Pur tuttavia, anche a voler ritenere la diretta applicabilità delle norme della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e della Carta di Nizza nell'ordinamento interno e, quindi, la possibilità di procedere alla disapplicazione in caso di contrasto tra norma interna e i principi euro-unitari ivi contenuti, ritiene il Collegio che non vi siano i presupposti per procedere in tal senso, con conseguente rigetto delle censure sollevate sul punto dal ricorrente con riferimento alla decisione del Collegio di garanzia impugnata in questa sede.

Ed invero, con riferimento al principio del primato del diritto euro-unitario e agli effetti diretti nell'ordinamento interno, la Corte di giustizia - come già anticipato - ha sempre enunciato, già con riferimento ai trattati istitutivi, il principio (poi esteso alle direttive c.d. *self executing*) secondo cui i trattati, fonti ed espressione di un «ordinamento giuridico di nuovo genere», possono creare effetti per gli Stati e anche per gli individui ogni qualvolta le sue disposizioni siano «chiare, precise ed incondizionate».

Ed invero, come per le norme delle direttive *self executing* (o dettagliate), anche le norme dei Trattati possono essere direttamente applicabili nell'ordinamento interno se impongono obblighi nei confronti dello Stato membro che siano chiari, precisi e incondizionati; solo sussistendo tali presupposti, le norme sono così idonee a conferire diritti ai singoli e sono quindi applicabili da qualsiasi autorità amministrativa e giurisdizionale per riconoscere quei diritti ai cittadini.

1.5 Nella fattispecie in esame, tali caratteristiche non sono rinvenibili in quanto le norme euro-unitarie invocate dal ricorrente (art. 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e art. 12 della Carta di Nizza) si limitano ad invocare il diritto di libertà di associazione (come previsto, peraltro, dall'art. 18 della Costituzione) che non può dirsi in palese contrasto con il limite dei tre mandati introdotto dall'art. 16, comma 2, del decreto legislativo n. 242 del 1999 (poi, trasposto nell'art. 54, comma 2, dello statuto FIT), nel senso cioè che le prime non recano una previsione specifica al riguardo che si ponga in patente contrasto con la normativa interna di recente introdotta, la quale, invero, non arriva certo a vietare l'esercizio di tale libertà.

Del resto, come si avrà modo di dire nel prosieguo, non può escludersi che un limite ai mandati nell'assunzione di incarichi federali possa essere astrattamente ammissibile (anche se in senso proporzionale e ragionevole), ma ciò che nel caso rileva è che non può farsi discendere in via diretta dalla normativa euro-unitaria invocata dal ricorrente il patente contrasto con il limite introdotto di recente nell'ordinamento interno dal legislatore del 2018.

Alla luce di quanto sopra esposto, non assume specifico rilievo l'impedimento alla disapplicazione dedotto dal Collegio di garanzia nella decisione impugnata circa l'obbligo cogente per gli organi di giustizia federale (previsto dall'art. 2 del Codice di giustizia sportiva) di osservare le norme dell'ordinamento sportivo e, in particolare, quelle adottate dall'ente sovraordinato ovvero il CONI.

Né rileva, in questa sede, il fatto che il Collegio di garanzia del CONI abbia qualificato la FIT quale «organismo di diritto pubblico» (profilo che sarà comunque esaminato nel prosieguo) in quanto, in disparte il fatto che tale concetto assume valore nell'ambito del settore dei contratti pubblici, ciò che conta nel caso di specie è che non sussistano le condizioni per poter utilizzare l'istituto della disapplicazione che, come detto, è subordinato a precisi limiti e requisiti.

Da ciò il rigetto del primo motivo del ricorso introduttivo e del primo motivo aggiunto.

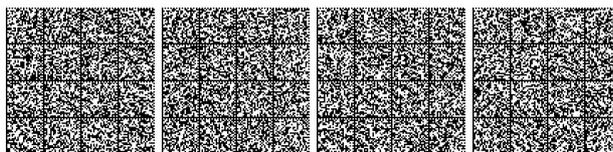
2. Con il secondo motivo (ribadito nel secondo dei motivi aggiunti), l'istante lamenta poi l'illegittimità della decisione impugnata nella parte in cui il Collegio di garanzia del CONI ha ritenuto di non poter sollevare la questione di legittimità dinanzi alla Corte costituzionale della normativa più volte richiamata.

2.1 La prospettazione non può essere accolta, dovendosi condividere quanto argomentato dal Collegio di garanzia nella decisione impugnata n. 63/2021.

2.2 In quella sede, il Collegio di garanzia del CONI ha avuto modo di affermare, in particolare, che «l'equilibrio tra la funzione giustiziale e la tutela giurisdizionale piena è comunque garantito dal fatto che, coerentemente, il sistema attribuisce agli organi giurisdizionali della giustizia amministrativa di primo grado e d'appello, dinanzi al quale possono essere impugnate le decisioni degli organi di giustizia sportiva, la legittimazione a sollevare in via incidentale le questioni di legittimità costituzionale...».

Ora, ritiene il Collegio - in disparte per ora la natura amministrativa degli organi della giustizia sportiva - che, anche alla luce della giurisprudenza costituzionale che ha riconosciuto la legittimazione di organi non aventi carattere prettamente giurisdizionale, il fattore comune che ha consentito tale riconoscimento sta proprio nella definitività o meno della decisione assunta dall'organismo interessato, anche se in posizione di effettiva terzietà tra le parti.

Non è un caso, invero, che non sia stata riconosciuta la legittimazione a sollevare la questione di legittimità costituzionale al Consiglio di Stato in sede di parere sul ricorso straordinario al Capo dello Stato, sul presupposto che il Ministro fosse (nel regime previgente) in grado di superare la decisione dell'organo consultivo, portando la questione al Consiglio dei ministri (Corte costituzionale, ordd. nn. 254, 357 e 392 del 2004); lo stesso è poi avvenuto con riferimento alle Autorità amministrative indipendenti (Corte costituzionale n. 13/2019) in quanto, oltre alla loro natura prettamente amministrativa e non paragiurisdizionale (AGCM in quel caso), le relative decisioni non possono considerarsi definitive nella misura in cui sono assoggettate al sindacato del giudice amministrativo.



Si tratta di fattispecie sovrapponibili al caso di specie dove, alla natura amministrativa degli organi di giustizia sportiva (mai smentita - come detto - dalle sentenze della Corte costituzionale nn. 49/2011 e 160/2019, come ricordato nella citata sentenza della Sezione n. 13943/2022), si aggiunge il fatto che le decisioni del Collegio di garanzia che hanno un rilievo per l'ordinamento statale (e che, quindi, fuoriescono dall'ambito strettamente sportivo) sono comunque soggette in particolare al sindacato del giudice amministrativo, siccome previsto dall'art. 3 del decreto-legge n. 220 del 2003, convertito in legge n. 280 del 2003.

A ciò si aggiunga che, quantomeno con riferimento agli organi di giustizia endofederale, difetta il requisito della terzietà nella misura in cui si tratta di un «giudice», peraltro nominato dallo stesso Consiglio federale di appartenenza, che opera all'interno di un procedimento giustiziale nel quale è parte la Federazione stessa.

Ora, sebbene il Collegio di garanzia sia un organismo istituito al di fuori del circuito delle Federazioni sportive, non va sottaciuto che esso giudica sulla legittimità delle decisioni assunte dagli organi endofederali che, per le ragioni sopra esposte, non avrebbero potuto sollevare incidenti di legittimità dinanzi alla Corte costituzionale; in ogni caso, assume valore dirimente la natura comunque amministrativa del Collegio di garanzia e soprattutto il carattere non definitivo delle deliberazioni aventi un rilievo per l'ordinamento statale che, invero, sono assoggettate al sindacato degli organi giurisdizionali statali.

3. Concluso l'esame dei primi due motivi del ricorso introduttivo del giudizio e dei connessi motivi aggiunti, il Collegio, anche alla luce di quanto rappresentato da tutte le parti del presente giudizio, ritiene di dover procedere alla verifica dei presupposti per sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 2, decreto legislativo n. 242/1999, come modificato dall'art. 2, comma 1, della legge n. 8/2018, e dell'art. 6, commi 1 e 2, della legge n. 8/2018, ai fini della decisione sugli ulteriori motivi di ricorso.

Ed invero, sebbene il ricorrente abbia prospettato anche una violazione delle norme euro-unitarie e, in particolare, dell'art. 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dell'art. 12 della Carta di Nizza, il Collegio - senza con ciò ripercorrere l'evoluzione della giurisprudenza costituzionale in tema di «doppia pregiudizialità» - ritiene tuttavia di doversi determinare nel senso di percorrere la strada dell'incidente interno di costituzionalità e non quello del rinvio pregiudiziale alla CGUE, sul presupposto che, come si avrà modo di chiarire nel prosieguo, i parametri normativi di principio violati non si esauriscono nella sola lesione della libertà di associazione (peraltro, protetta dallo stesso art. 18 della Costituzione, oltre che successivamente dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dalla Carta di Nizza) ma in una serie di norme costituzionali ben più ampia, come gli articoli 2, 3, 41, 42 e 48 della Costituzione, con ciò aderendo alla tesi secondo cui, nella scelta tra i due canali della «doppia pregiudiziale», occorre seguire il criterio della prevalenza del profilo, costituzionale o euro-unitario, concretamente coinvolto nella vicenda all'esame; ora, posto che, nella fattispecie in esame, prevale il profilo della possibile lesione di variegati principi costituzionali, il Collegio ritiene che vada preferita la strada dell'incidente di costituzionalità dinanzi alla Corte costituzionale che potrà prendere in esame più profili di possibile violazione che non si esauriscono nella sola lesione della libertà di associazione.

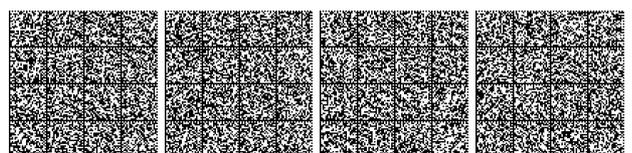
A ciò si aggiunga che la libertà di associazione garantita dalle predette norme eurounitarie (art. 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e art. 12 della Carta di Nizza) non differisce da quella prevista dalla norma costituzionale interna (art. 18 della Costituzione), dal che deriva un ulteriore profilo di preferenza per la scelta di adire la Corte costituzionale in modo da sancire in via definitiva, attraverso l'eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale, la vigenza o meno della norma di che trattasi nell'ambito dell'ordinamento interno, differentemente da quanto potrebbe disporre la CGUE alla quale non è consentito espungere dall'ordinamento interno la norma in contrasto con il diritto euro-unitario ma solo sancirne la disapplicazione con riferimento al caso concreto.

4. Ciò premesso, ritiene il Collegio che la questione della legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 2, decreto legislativo n. 242 del 1999, come modificato dall'art. 2, comma 1, della legge n. 8 del 2018, e dell'art. 6, commi 1 e 2, della legge n. 8/2018 sia rilevante e non manifestamente infondata.

A) In punto di rilevanza della questione.

Per valutare la rilevanza della questione ai fini della definizione del presente giudizio, va anzitutto ricostruito il contesto normativo di riferimento:

L'art. 2, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 8 ha modificato l'art. 16, comma 2, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242 che ora così recita: «Gli statuti delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate prevedono le procedure per l'elezione del presidente e dei membri degli organi direttivi, promuovendo le pari opportunità tra donne e uomini. Il presidente e i membri degli organi direttivi restano in carica quattro anni e non possono svolgere più di tre mandati. Qualora gli statuti prevedano la rappresentanza per delega, il CONI, al fine di garantire una più ampia partecipazione alle assemblee, stabilisce, con proprio provvedimento, i principi generali per l'esercizio del diritto di voto per delega in assemblea al fine, in particolare, di limitare le concentrazioni di deleghe di voto mediante una riduzione del numero delle deleghe medesime che possono essere rilasciate, in numero comunque non superiore a cinque. Qualora le federazioni sportive nazionali e le discipline sportive associate non adeguino i propri statuti alle predette disposizioni, il



CONI, previa diffida, nomina un commissario *ad acta* che vi provvede entro sessanta giorni dalla data della nomina. Gli statuti delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate possono prevedere un numero di mandati inferiore al limite di cui al presente comma, fatti salvi gli effetti delle disposizioni transitorie in vigore. La disciplina di cui al presente comma si applica anche agli enti di promozione sportiva, nonché ai presidenti e ai membri degli organi direttivi delle strutture territoriali delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate»;

altresì, l'art. 6, comma 1 e 2, della citata legge n. 8 del 2018 ha anche previsto i tempi di adeguamento degli statuti del CONI e delle varie Federazioni sportive, così prevedendo: «1. Entro quattro mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, il Comitato olimpico nazionale italiano (CONI) adegua lo statuto alle disposizioni di cui all'art. 3, comma 2, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, come sostituito dall'art. 1 della presente legge. Entro il medesimo termine, il CONI adotta il provvedimento di cui all'art. 16, comma 2, terzo periodo, del decreto legislativo n. 242 del 1999, come sostituito dall'art. 2 della presente legge.

2. Entro sei mesi dalla data di approvazione delle modifiche statutarie del CONI, le federazioni sportive nazionali e le discipline sportive associate, nonché gli enti di promozione sportiva, adeguano i loro statuti alle disposizioni di cui all'art. 16, comma 2, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, come sostituito dall'art. 2 della presente legge»;

ora, con riferimento alla modifica dello Statuto della FIT, il CONI, in carenza del suo adeguamento entro i termini previsti dal citato art. 6, commi 1 e 2, della legge n. 8 del 2018, ha nominato, ai sensi del citato art. 16, comma 2, del decreto legislativo n. 242 del 1998 (come modificato), un commissario *ad acta* il quale, con decreto del 20 giugno 2019, ha modificato l'art. 54, comma 2, dello statuto della FIT nel modo che segue: «Il presidente federale, i presidenti regionali e provinciali, i componenti del consiglio federale e dei consigli regionali e provinciali della F.I.T. non possono svolgere più di tre mandati».

Da tale ricostruzione, risulta evidente che la previsione contenuta ora nello statuto della FIT costituisce una chiara e pedissequa applicazione della disposizione contenuta nella norma primaria (ovvero l'art. 16, comma 2, decreto legislativo n. 242 del 1999) che vieta al presidente e ai membri degli organi direttivi (federali, come nel caso di specie) di svolgere più di tre mandati nell'ambito della loro vita associativa.

Peraltro, il fatto che lo statuto della FIT sia stato adeguato in maniera «coattiva» dal commissario *ad acta* nominato dal CONI avvalorava ancora di più il fatto che, in assenza di quella previsione contenuta nella norma primaria, quella fonte normativa non sarebbe stata oggetto di alcuna modifica né tantomeno avrebbe previsto un tale limite assoluto nello svolgimento delle cariche associative.

È evidente che lo scrutinio di legittimità riguarda in via diretta la norma primaria contenuta nell'art. 16, comma 2, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, come modificato dall'art. 2, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 8, di cui l'art. 54, comma 2, dello statuto FIT, in forza dell'art. 6, commi 1 e 2, della legge n. 8/2018, costituisce mera applicazione (come del resto anche l'art. 36-*bis*, comma 3, dello statuto del CONI, con riferimento al CONI stesso).

Sempre in punto di rilevanza, ritiene altresì il Collegio di dover sgombrare il campo dalla possibilità, prospettata dal ricorrente, di operare una lettura costituzionalmente orientata del citato art. 16, comma 2, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, «mutuando» la previsione transitoria contenuta nell'art. 6, comma 4, della legge n. 8 del 2018 secondo cui «I presidenti e i membri degli organi direttivi nazionali e territoriali delle federazioni sportive nazionali, delle discipline sportive associate e degli enti di promozione sportiva che sono in carica alla data di entrata in vigore della presente legge e che hanno già raggiunto il limite di cui all'art. 16, comma 2, secondo periodo, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, come sostituito dall'art. 2 della presente legge, possono svolgere, se eletti, un ulteriore mandato. Nel caso di cui al periodo precedente, il presidente uscente candidato è confermato qualora raggiunga una maggioranza non inferiore al 55 per cento dei votanti».

Ora, una piana lettura della citata norma transitoria, in ossequio al principio «*in claris non fit interpretatio*», non consente di operare un'estensione nel senso auspicato dal ricorrente anche a coloro che avevano concluso il mandato prima dell'entrata in vigore della legge n. 8 del 2018.

Peraltro, a ben vedere, la prospettazione del ricorrente non mira a ricercare una lettura costituzionalmente orientata del nuovo art. 16, comma 2, del decreto legislativo n. 242 del 1999 nella parte in cui impone il limite dei tre mandati bensì una lettura estensiva della predetta norma transitoria contenuta nel citato art. 6, comma 4, della legge n. 8 del 2018 che, tuttavia, come detto, non è praticabile in ragione della chiarezza della fattispecie ivi regolata.

Né può invocarsi il divieto di retroattività delle norme di cui all'art. 11 delle preleggi in quanto il limite dei tre mandati opera solo per l'avvenire, pur con il temperamento della citata norma transitoria, ovvero per il rinnovo delle cariche associative successive all'entrata in vigore della legge e ciò è sufficiente per ritenere rispettato il predetto divieto.

Per concludere sul punto della rilevanza, l'art. 16, comma 2, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, come modificato dall'art. 2, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 8, essendo il presupposto della modifica statutaria (art. 54, comma 2, dello statuto FIT), ha costituito il fondamento che ha portato all'esclusione del ricorrente dalle elezioni per il rinnovo dei consiglieri regionali della FIT, in relazione al quale non è possibile, ad avviso del Collegio, percorrere letture costituzionalmente orientate che consentano di evitare di sollevare l'incidente di costituzionalità dinanzi al giudice delle leggi.



B) In punto di non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 2, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, come modificato dall'art. 2, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 8, e dell'art. 6, commi 1 e 2, della legge n. 8/2018 per violazione degli articoli 2, 3, 18, 41, 42, 48 e 117, comma 1, della Costituzione, in relazione all'art. 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dell'art. 12 della Carta di Nizza.

Al riguardo, va, preliminarmente, esaminata la natura giuridica della Federazione italiana tennis - FIT anche per individuare l'esatto parametro costituzionale di riferimento in base al quale verificare la compatibilità delle norme richiamate come, ad esempio, l'art. 97 della Costituzione (se trattasi di pubblica amministrazione) oppure l'art. 18 della Costituzione (se si è di fronte ad un ente di natura privatistica).

Come detto, il Collegio ritiene che la Federazione italiana tennis - FIT, almeno con riferimento alla fattispecie in esame, sia annoverabile tra le associazioni di diritto privato.

Ciò, invero, non solo si ricava dal dato testuale della norma di riferimento ovvero l'art. 15, comma 2, del decreto legislativo n. 242 del 1999 (poi, ribadito nell'art. 1, comma 1, dello statuto FIT) che annovera, invero, le federazioni sportive nazionali tra le associazioni con personalità giuridica di diritto privato (la norma citata aggiunge, poi, che «Esse non perseguono fini di lucro e sono soggette, per quanto non espressamente previsto nel presente decreto, alla disciplina del codice civile e delle relative disposizioni di attuazione»); anche in un settore diverso da quello che si sta trattando in questa sede (ovvero il diritto di elettorato passivo degli associati della FIT), lo stesso Consiglio di Stato, nella sentenza n. 5348/2021, seppure con riferimento alla FIGC (ma ciò vale anche per le altre Federazioni), ha ritenuto che la predetta Federazione non fosse annoverabile tra gli organismi di diritto pubblico, con conseguente non assoggettabilità alla disciplina dettata in materia di contratti pubblici.

In quel caso, il giudice di appello, sviluppando i parametri interpretativi forniti dalla Corte di giustizia dell'Unione europea nella sentenza sulle cause riunite C155/19 e C-156/19 del 3 febbraio 2021, ha escluso che possa riconoscersi un'influenza dominante da parte del CONI nella gestione delle Federazioni sportive né tantomeno la sussistenza «di vincoli idonei a comprimere l'autonomia di gestione interna».

Ora, sebbene non possa dubitarsi che le Federazioni sportive e, quindi, la FIT svolgano comunque attività di rilievo pubblicitario (come la promozione dello sport di riferimento), ciò non vale ad attribuire alle stesse una soggettività pubblica con il conseguente assoggettamento ai relativi vincoli normativi.

In questo quadro, il CONI, nella gestione delle Federazioni, ha sì una funzione di regolazione e controllo ma limitata al settore delle competizioni sportive e, pertanto, non è tale da far assumere a queste ultime natura pubblicistica.

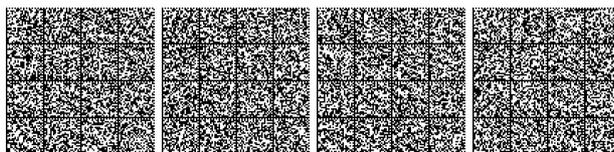
Del resto, la stessa Corte costituzionale, nella sentenza n. 160/2019, nel ribadire l'autonomia dell'ordinamento sportivo e la sua conformità al concetto pluralista dello Stato disegnato nella Costituzione, ha riconosciuto che il sistema dello «sport» trova protezione proprio negli articoli 2 e 18 della Costituzione che garantiscono lo sviluppo della personalità dell'individuo nell'ambito delle formazioni sociali e che assicurano il diritto di associarsi liberamente per fini che non sono vietati dalla legge penale.

Ciò posto con riferimento alla natura giuridica (privata) della FIT, può ora passarsi ad esaminare i profili di possibile incostituzionalità dell'art. 16, comma 2, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, come modificato dall'art. 2, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 8, e dell'art. 6, commi 1 e 2, della legge n. 8/2018 nella parte in cui esclude agli associati della FIT la possibilità di candidarsi nell'ambito degli organi direttivi qualora abbiano già svolto tre mandati elettivi.

Si tratta, invero, di una previsione che rende l'interessato interdetto in via definitiva dalla possibilità di far parte degli organi direttivi della FIT, tanto da non poter prendere più parte attiva nell'attività gestionale e di indirizzo dell'associazione di che trattasi.

Ciò, ad avviso del Collegio, appare dapprima in contrasto con gli articoli 2, 3 e 18 della Costituzione nella misura in cui tale previsione risulta sproporzionata ed irragionevole rispetto agli obiettivi che il legislatore stesso si era prefissato di raggiungere, soprattutto se si tratta di incidere su un'associazione di diritto privato che contribuisce allo sviluppo della personalità dell'individuo nell'ambito di una formazione sociale come la Federazione sportiva.

È evidente che la *ratio* che ha ispirato la modifica legislativa dell'art. 16, comma 2, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242 operata dall'art. 2, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 8 sta nell'evitare «rendite di posizione» da parte di coloro che siedono negli organi direttivi delle Federazioni, in modo da favorire un ricambio all'interno degli organi di rappresentanza, ciò nell'intento di promuovere una maggiore partecipazione alla vita associativa che costituisce, come detto un modello di sviluppo della personalità garantito dall'art. 2 della Costituzione.



Pur tuttavia, il Collegio ritiene che tale intervento che sancisce la definitiva incandidabilità per coloro che hanno già svolto tre mandati non superi il test di proporzionalità che lo stesso giudice delle leggi impone di valutare nello scrutinio di una determinata previsione di legge e che prevede che il legislatore debba adottare la misura più idonea al conseguimento degli obiettivi prefissati ma, al contempo, debba scegliere sempre quella meno restrittiva dei diritti a confronto e meno sproporzionata rispetto al perseguimento di quegli obiettivi (cfr, Corte costituzionale n. 1/2014 e 71/2015).

Ciò costituisce, invero, una ipotesi di possibile violazione dell'art. 3 della Costituzione, a maggior ragione se rapportata ai richiamati articoli 2 e 18 della Costituzione (e, quindi, anche all'art. 117, comma 1, della Costituzione con riferimento ad art. 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e all'art. 12 della Carta di Nizza) in quanto una tale misura restrittiva e definitiva costituisce una rilevante compressione della libertà di associazione dell'individuo che, in maniera sproporzionata ed irragionevole, viene escluso definitivamente dalla vita attiva dell'associazione di riferimento nonché determina - come documentato da parte ricorrente - anche una difficoltà a reperire candidati per ricoprire le cariche associative, con conseguente rischio di influire sul funzionamento stesso dell'associazione.

Del resto, anche nell'ambito di entità pubblicistiche, si registrano norme che introducono limiti ai mandati elettivi ma, nella maggior parte dei casi, tale limite è introdotto con riferimento a mandati svolti consecutivamente, senza con ciò mai inibire in via definitiva l'elettorato passivo degli interessati.

Ad esempio, la Corte costituzionale, con la sentenza n. 173/2019, ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale - sollevate dal Consiglio nazionale forense (CNF) in riferimento agli articoli 3, 48 e 51 della Costituzione - dell'art. 3, comma 3, secondo periodo, della legge n. 113 del 2017, nella parte in cui prevede che i consiglieri dei consigli circondariali forensi non possono essere eletti per più di due mandati consecutivi in quanto la norma censurata introduceva peraltro un divieto analogo a quello previsto per altri ordinamenti professionali.

In quella sede, il giudice delle leggi ha avuto modo di affermare che il divieto del terzo mandato «consecutivo» (e, quindi, non l'inibizione in via definitiva dell'elettorato passivo) è posto al fine di favorire (nel senso anche che è sufficiente a favorire) il fisiologico ricambio all'interno dell'organo, di bloccare il rischio di cristallizzazione della rappresentanza e di tutelare le condizioni di eguaglianza stabilite per accedere alle cariche elettive.

In quel caso, poi, è stato ritenuto che tale limitazione ad un numero di mandati «consecutivi» fosse in linea con il principio del buon andamento dell'amministrazione, in particolare nelle sue declinazioni di imparzialità e trasparenza, in modo da tutelare - anche in considerazione delle numerose funzioni pubblicistiche di vigilanza e rappresentanza esterna assolte dagli ordini - l'autorevolezza di una professione oggetto di particolare attenzione da parte del legislatore per la sua incidenza sull'amministrazione della giustizia e sul diritto di difesa.

Lo stesso vale, invero, con riferimento ad altre entità pubblicistiche come i mandati elettivi all'interno degli organi di autogoverno delle magistrature relativamente ai quali il legislatore, come noto, ha previsto limiti ai mandati consecutivi senza però prevedere ipotesi di incandidabilità assolute nel caso di svolgimento da parte degli interessati di un numero determinato di mandati (per il Consiglio superiore della Magistratura, vgs art. 104, sesto comma, della Costituzione; per la Corte dei conti e la giustizia amministrativa, vgs art. 10, comma 2-bis, della legge n. 117 del 1988).

Ciò deve valere, a maggior ragione, ad avviso del Collegio, con riferimento agli enti aventi natura privatistica nei quali, peraltro, in applicazione degli articoli 41 e 42 della Costituzione, le restrizioni della libertà di iniziativa privata non devono mai sfociare nell'arbitrarietà e nell'incongruenza - e quindi nell'irragionevolezza - delle misure, adottate per assicurare l'utilità sociale (cfr Corte costituzionale 23 novembre 2021, n. 218).

Ora, appare evidente, ad avviso del Collegio, che, per il perseguimento degli obiettivi prefissati dal legislatore (ovvero evitare «rendite di posizione» da parte di coloro che siedono negli organi direttivi delle Federazioni, in modo da favorire un ricambio all'interno degli organi di rappresentanza), la misura introdotta con l'art. 2, comma 1, della legge n. 8 del 2018 appare sproporzionata in quanto lo stesso obiettivo avrebbe potuto essere raggiunto introducendo misure non definitive o, comunque, meno limitative del diritto di elettorato passivo per l'assunzione delle cariche associative.

A ciò si aggiunga il possibile contrasto con gli articoli 2 e 48 della Costituzione nella misura in cui si limita il diritto di elettorato passivo, avente carattere inviolabile, peraltro nell'ambito di un ente di diritto privato in cui - come detto - si esplica la personalità.

Al riguardo, vale quanto già argomentato in precedenza con riferimento all'esigenza di introdurre misure proporzionate rispetto agli obiettivi prefissati, in un necessario giudizio di bilanciamento tra interessi costituzionalmente protetti che, nel caso di specie, non sembra essere stato svolto in maniera corretta dal legislatore del 2018.



C) Precisazione.

A fronte di quanto sopra rappresentato, il Collegio è dell'avviso di dover rimettere nella sua interezza la questione di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 2, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, come modificato dall'art. 2, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 8, e dell'art. 6, commi 1 e 2, della legge n. 8/2018.

In questo contesto non viene direttamente e in primo luogo ipotizzato un intervento additivo da parte del giudice delle leggi con riferimento all'elemento della «consecutività» dei mandati in quanto, trattandosi di un'entità con personalità giuridica di diritto privato, è la stessa Corte costituzionale che dovrà valutare qual è il limite che al legislatore possa essere imposto per poter incidere sul diritto di elettorato passivo di un membro di un'associazione privata, nella misura in cui questa svolga comunque funzioni nell'ambito di un settore (come quello sportivo) di sicuro rilievo dal punto di vista pubblicistico.

D) Conclusioni.

In conclusione, il Collegio, previo rigetto dei primi due motivi del ricorso introduttivo e dei motivi aggiunti, ritiene rilevante nel presente giudizio e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 2, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, come modificato dall'art. 2, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 8, e dell'art. 6, commi 1 e 2, della legge n. 8/2018 (nella parte in cui esclude agli associati della FIT la possibilità di candidarsi nell'ambito degli organi direttivi a coloro che abbiano già svolto tre mandati) per violazione degli articoli 2, 3, 18, 41, 42, 48 e 117, comma 1, della Costituzione, in relazione all'art. 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dell'art. 12 della Carta di Nizza.

Ai sensi dell'art. 23, comma 2, della legge 11 marzo 1953 n. 87, deve essere pertanto disposta l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la decisione della questione di legittimità costituzionale sollevata con la presente ordinanza.

Deve essere altresì disposta la sospensione del presente giudizio sino alla definizione del giudizio incidentale sulla questione di legittimità costituzionale. Devono essere infine ordinati gli adempimenti di notificazione e di comunicazione della presente ordinanza, nei modi e nei termini indicati nel dispositivo.

P. Q. M.

Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione prima ter), non definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, così dispone:

respinge i primi due motivi del ricorso introduttivo del giudizio e dei motivi aggiunti;

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 2, del decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, come modificato dall'art. 2, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 8, e dell'art. 6, commi 1 e 2, della legge n. 8/2018 (nella parte in cui esclude agli associati della FIT la possibilità di candidarsi nell'ambito degli organi direttivi a coloro che abbiano già svolto tre mandati) per violazione degli articoli 2, 3, 18, 41, 42, 48 e 117, comma 1, della Costituzione, in relazione all'art. 11 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dell'art. 12 della Carta di Nizza. Dispone la sospensione del presente giudizio sino alla definizione del giudizio incidentale sulla questione di legittimità costituzionale.

Dispone altresì l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina che la presente ordinanza sia notificata, a cura della Segreteria, alle parti del presente giudizio ed al Presidente del Consiglio dei ministri.

Manda altresì alla Segreteria di comunicare la presente ordinanza al Presidente del Senato della Repubblica e al Presidente della Camera dei deputati.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 8 novembre 2022 con l'intervento dei magistrati:

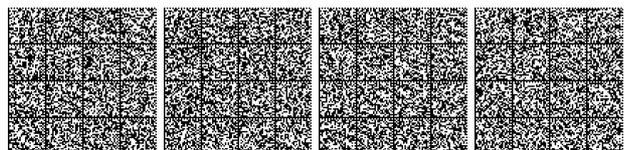
Francesco Arzillo, Presidente;

Daniele Dongiovanni, Consigliere, estensore;

Raffaello Scarpato, referendario.

Il presidente: ARZILLO

L'estensore: DONGIOVANNI



N. 24

*Ordinanza del 29 dicembre 2022 del G.U.P. presso il Tribunale di Foggia
nel procedimento penale a carico di D.G. A.*

Assistenza e solidarietà sociale - Reati e pene - Reddito di cittadinanza - Obbligo del beneficiario di comunicare all'ente erogatore ogni variazione patrimoniale che comporti la perdita dei requisiti, comprese le vincite superiori alle soglie previste - Reati di omessa comunicazione di informazioni dovute, al fine di ottenere indebitamente il beneficio, e di omessa comunicazione delle variazioni del reddito o del patrimonio nonché di altre informazioni dovute e rilevanti ai fini della revoca o della riduzione del medesimo beneficio.

- 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, artt. 3, comma 11, e 7, commi 1 e 2.

TRIBUNALE DI FOGGIA

SEZIONE GIP/GUP

Il GUP, dott.ssa Marialuisa Bencivenga,

Visti gli atti del procedimento n. 11593/2020 R.G.N.R. e n. 5682/2021 R.G.GIP. a carico di D..... G..... A..... nat... a il, difesa di fiducia dagli avv.to Diego Pretoni e Marcello Oreste di Giuseppe;

Imputato

a) del delitto di cui all'art. 7, comma 1 del decreto-legge n. 14/2019 convertito in legge n. 26/2019 perché, al fine di ottenere indebitamente il beneficio di cui all'art. 3 del decreto-legge n. 4/2019, reddito di cittadinanza, utilizzava dichiarazioni o documenti attestanti cose non vere, ovvero ometteva informazioni dovute, ciò in quanto presentava domanda per l'ottenimento del beneficio utilizzando una D.S.U. con dati non veritieri in relazione alla sua posizione reddituale, omettendo di dichiarare le vincite al gioco conseguite nell'anno pari ad euro - e nell'anno - pari ad euro in il

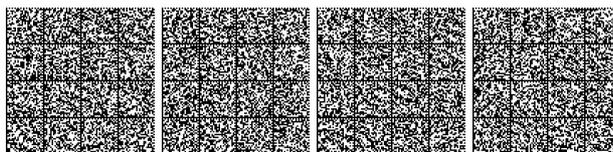
b) del delitto di cui all'art. 7, comma 2 del decreto-legge n. 4/2019 convertito in legge n. 26/2019 perché ometteva di comunicare le variazioni del reddito e del patrimonio, informazioni dovute e rilevanti ai sensi dell'art. 1 della legge n. 26/2019; ciò in quanto ometteva di comunicare la variazione del proprio patrimonio mobiliare derivante da vincite al gioco *on-line*, conseguite nell'anno e pari ad euro in epoca antecedente e prossima al (ex art. 11 del decreto-legge n. 26/2019);

Con recidiva reiterata infraquinquennale premesso che, per l'udienza preliminare del 29 aprile 2022, l'imputato, a mezzo del suo difensore, munito di procura speciale, con atto scritto depositato in pari data ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli articoli 3, comma 1 e 2 del decreto-legge 2019 n. 4, per la violazione degli articoli 2, 3, 25 e 27 della Costituzione, nonché coi principi fondamentali del diritto in generale e del diritto penale in particolare tra cui il principio di legalità e tassatività, corollari dell'art. 25 della Costituzione”;

Sentito il pubblico ministero che ha dedotto la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale ritendendo la questione di, contrasto interpretativo e che il giudice può risolvere in base all'assetto normativo e sistematico;

Considerato che la valutazione del giudice dinanzi al quale, come nel caso in esame, viene sollevata la questione di legittimità costituzionale, va limitata al profilo della rilevanza della questione e a quello della non manifesta infondatezza della questione medesima, con la precisazione, in ordine a questo secondo profilo, che il giudice deve limitarsi ad una valutazione sommaria della questione solo per verificare sostanzialmente se esista, prima facie, un dubbio plausibile di legittimità costituzionale della norma cui si riferisce la questione sollevata;

Rilevato che il giudice sull'eccezione si riservava nel corso, dell'udienza, sciogliendo la riserva all'udienza del 25 novembre 2022 e provvedendo alla stesura e al deposito dell'ordinanza fuori, udienza;



OSSERVA

1. La questione di legittimità costituzionale come sollevata dalla difesa dell'imputato, è senz'altro rilevante, dal momento che la decisione del giudice sul rinvio a giudizio chiesto dal pubblico ministero dipende dalla decisione sulla illegittimità o meno della normativa indicata.

2. La questione di illegittimità costituzionale sollevata dalla difesa dell'imputato non risulta manifestamente infondata, in relazione alla dedotta violazione degli articoli 3 e 25 della Costituzione.

Difatti sono proprio i principi costituzionali di uguaglianza sostanziale e di tassatività che diventano un criterio guida nella valutazione che questo giudice è chiamato ad operare con riferimento al profilo della non manifesta infondatezza della sollevata questione di legittimità costituzionale.

Tale criterio guida innanzitutto porta a ravvisare nella necessità di un rinvio ad ulteriori leggi, ormai arcaiche e non menzionate nel decreto, una ragione giustificatrice della sollevata questione di legittimità costituzionale.

Nello specifico, l'art. 7 del decreto, se da un lato richiama l'obbligo di comunicare «le variazioni del reddito e del patrimonio» dall'altro include la locuzione «altre informazioni dovute e rilevanti» senza fare alcun riferimento su cosa debba essere ricompreso in queste «altre informazioni».

Parimenti deve dirsi dalla lettura dell'art. 3 atteso che la indicata norma in alcun modo indica le modalità con cui comunicare «le variazioni» in cui vengono fatte rientrare anche le vincite da gioco (vincite che, appunto, riguardano il caso in esame).

In verità solo il modello per le comunicazioni predisposte dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali al punto g) indica tra l'altro «l'obbligo di comunicare anche le vincite da gioco» sempre che comportino la perdita dell'ottenimento del sussidio.

Per la disciplina delle dichiarazioni di vincite da gioco viene fatto un implicito rinvio al decreto del Presidente della Repubblica n. 197 del 1986 testo unico delle imposte sui redditi dove si precisa che «fatte salve le disposizioni di cui al comma 1-bis, i premi e le vincite di cui alla lettera d) del comma 1 dell'art. 67 costituiscono reddito per l'intero ammontare percepito nel periodo di imposta, senza alcuna deduzione».

Peraltro, la circostanza più grave è che trattasi di testo piuttosto datato che non tiene conto di tutte le nuove forme di giochi, ivi compresi quelli *on-line* che hanno un meccanismo e delle procedure diverse oltre che più celeri e immediate.

Invero la dichiarazione delle vincite cosiddette lorde, così come richiesto dalla norma del solo testo unico e mai ripresa nella novella legislativa, non comportando la deduzione dalle stesse dell'importo giocato dal giocatore determina la paradossale circostanza per cui in sede ISEE venga dichiarato un reddito che in realtà non è di fatto esistente per il cittadino e, di fatto, non rappresenta una sua capienza economica.

In sostanza sommando più giocate di pari importo il reddito del cittadino risulta sulla carta altamente incrementato, facendo così fuoriuscire lo stesso dai parametri previsti per ottenere il sussidio statale mentre di fatto il giocatore non ha incrementato in tal modo la sua ricchezza.

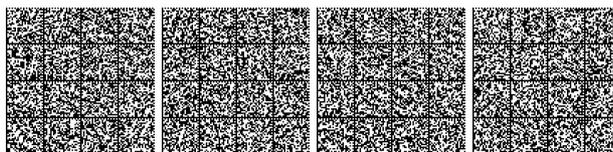
Appare evidente come si crei una disarmonia nella norma, una falsa applicazione della stessa, *rectius* della *ratio* della stessa, che dovrebbe espressamente prevedere la revoca del beneficio allorquando in concreto, siano superati i limiti di reddito previsti.

P. Q. M.

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

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli articoli 3, comma 11 e 7, commi 1 e 2 del decreto-legge 2019 n. 4, per la violazione degli articoli 2, 3, 25 e 27 della Costituzione, nonché coi principi fondamentali del diritto in generale e del diritto penale in particolare tra cui il principio di legalità e tassatività, corollari dell'art. 25 della Costituzione;

sospende il giudizio in corso sino all'esito del giudizio incidentale di legittimità costituzionale;



dispone che, a cura della cancelleria, gli atti siano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale e che la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e che sia anche comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Foggia, il 28 dicembre 2022

Il GUP: BENCIVENGA

23C00038

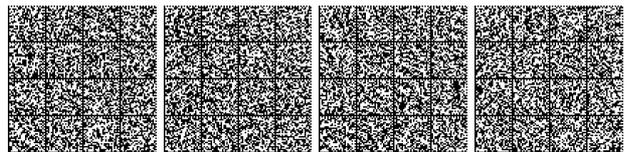
MARGHERITA CARDONA ALBINI, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2023-GUR-010) Roma, 2023 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca



GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

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

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

		<u>CANONE DI ABBONAMENTO</u>
Tipo A	Abbonamento ai fascicoli della Serie Generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: <i>(di cui spese di spedizione € 257,04)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 128,52)*</i>	- annuale € 438,00 - semestrale € 239,00
Tipo B	Abbonamento ai fascicoli della 1ª Serie Speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: <i>(di cui spese di spedizione € 19,29)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 9,64)*</i>	- annuale € 68,00 - semestrale € 43,00
Tipo C	Abbonamento ai fascicoli della 2ª Serie Speciale destinata agli atti della UE: <i>(di cui spese di spedizione € 41,27)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 20,63)*</i>	- annuale € 168,00 - semestrale € 91,00
Tipo D	Abbonamento ai fascicoli della 3ª Serie Speciale destinata alle leggi e regolamenti regionali: <i>(di cui spese di spedizione € 15,31)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 7,65)*</i>	- annuale € 65,00 - semestrale € 40,00
Tipo E	Abbonamento ai fascicoli della 4ª Serie Speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: <i>(di cui spese di spedizione € 50,02)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 25,01)*</i>	- annuale € 167,00 - semestrale € 90,00
Tipo F	Abbonamento ai fascicoli della Serie Generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, ed ai fascicoli delle quattro serie speciali: <i>(di cui spese di spedizione € 383,93)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 191,46)*</i>	- annuale € 819,00 - semestrale € 431,00

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

PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI

(Oltre le spese di spedizione)

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

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

PARTE I - 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI PUBBLICI

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

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

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II

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

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

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

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

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

RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

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

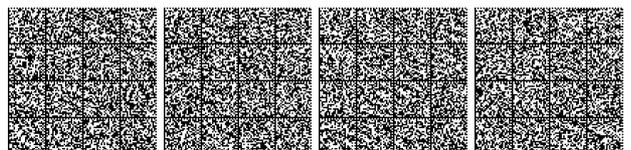
I.V.A. 4% a carico dell'Editore

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

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

RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI COMMERCIALI APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO

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





€ 4,00

