

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 164° - Numero 41

GAZZETTA UFFICIALE



DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 11 ottobre 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

(Le pronunce della Corte pubblicate in versione anonimizzata sono conformi, nel testo, a quelle originali)

N. 185. Sentenza 25 maggio - 5 ottobre 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Salute (Tutela della) - Profilassi internazionale - Vaccinazioni anti SARS-CoV-2 - Obblighi vaccinali per gli esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario, diversi dagli operatori sanitari (nel caso di specie: iscritti all'Albo dell'Ordine dei chimici e dei fisici) - Inadempimento - Effetti - Sospensione dall'esercizio delle professioni sanitarie e relativa annotazione nell'Albo professionale - Possibile valutazione della necessità dell'obbligo, tenuto conto delle concrete tipologie di svolgimento della professione - Omessa previsione - Denunciata disparità di trattamento, nonché violazione del diritto all'autodeterminazione in ambito sanitario - Non fondatezza delle questioni.

- Decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44, convertito, con modificazioni, nella legge 28 maggio 2021, n. 76, art. 4, come sostituito dall'art. 1, comma 1, lettera b), del decreto-legge 26 novembre 2021, n. 172, convertito, con modificazioni, nella legge 21 gennaio 2022, n. 3.
- Costituzione, artt. 2, 3, 4 e 32. Pag. 1

N. 186. Sentenza 6 luglio - 9 ottobre 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Salute (Tutela della) - Profilassi internazionale - Vaccinazioni anti SARS-CoV-2 - Obblighi vaccinali per il personale che svolge a qualsiasi titolo la propria attività lavorativa nelle strutture di cui all'art. 8-ter del d.lgs. n. 502 del 1992 (nel caso di specie: dipendente di azienda socio sanitaria territoriale), a prescindere dalle modalità di svolgimento - Requisito essenziale per lo svolgimento dell'attività suddetta - Denunciata irragionevolezza - Non fondatezza della questione.

- Decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44, convertito, con modificazioni, nella legge 28 maggio 2021, n. 76, art. 4-ter, commi 1, lettera c), e 2, come inserito dall'art. 2 del decreto-legge 26 novembre 2021, n. 172, convertito, con modificazioni, nella legge 19 maggio 2022, n. 3.
- Costituzione, artt. 3 e 4. Pag. 8

N. 187. Ordinanza 20 settembre - 10 ottobre 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

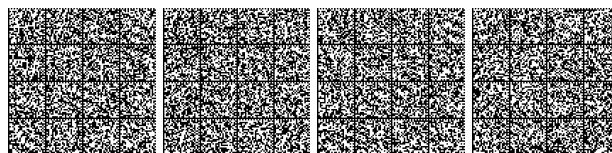
Bilancio e contabilità pubblica - Copertura finanziaria - Norme della Regione Siciliana - Politiche regionali per la promozione della dieta mediterranea - Conseguenti oneri finanziari - indicazione dei mezzi per farvi fronte - Omessa previsione - Ricorso del Governo - Lamentata violazione del principio di copertura finanziaria - Ius superveniens - Rinuncia al ricorso accettata da controparte costituita - Estinzione del processo.

- Legge della Regione Siciliana 12 maggio 2022, n. 12.
- Costituzione, art. 81, terzo comma. Pag. 15



ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. 28. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 12 settembre 2023 (del Presidente del Consiglio dei ministri)
- Sanità pubblica - Servizio sanitario regionale – Norme della Regione Emilia-Romagna – Modifica all’art. 10 della legge regionale n. 29 del 2004 – Istituti di ricovero e cura a carattere scientifico (IRCCS) - Criteri e procedure per il conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa della dirigenza sanitaria – Previsione che la commissione di cui all’art. 15, comma 7-bis, lettera a), del d.lgs. n. 502 del 1992, deputata alla selezione per il conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa, è composta, oltre che dal direttore sanitario, anche dal direttore scientifico.**
- Legge della Regione Emilia-Romagna 12 luglio 2023, n. 7 (Abrogazioni e modifiche di leggi e disposizioni regionali in collegamento con la sessione europea 2023. Altri interventi di adeguamento normativo), art. 23, modificativo del comma 7 dell’art. 10 della legge regionale 23 dicembre 2004, n. 29 (Norme generali sull’organizzazione ed il funzionamento del Servizio sanitario regionale). Pag. 19
- N. 130. Ordinanza del Tribunale di Messina del 27 marzo 2023
- Reati e pene - Danneggiamento – Reato di danneggiamento commesso su cose esposte alla pubblica fede - Regime di procedibilità – Mancata previsione della procedibilità a querela della persona offesa.**
- Codice penale, art. 635, quinto comma, aggiunto dall’art. 2, comma 1, lettera n), del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 (Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l’efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari)..... Pag. 22
- N. 131. Ordinanza del Tribunale di Torino del 6 dicembre 2022
- Lavoro – Nuova prestazione di Assicurazione Sociale per l’Impiego (NASpI) – Incentivo all’autoimprenditorialità – Liquidazione anticipata, in unica soluzione, dell’importo complessivo della NASpI spettante al lavoratore a titolo di incentivo all’avvio di un’attività lavorativa autonoma o di impresa individuale o per la sottoscrizione di una quota di capitale sociale di una cooperativa nella quale il rapporto mutualistico ha ad oggetto la prestazione di attività lavorativa da parte del socio – Instaurazione di un rapporto di lavoro subordinato prima della scadenza del periodo per il quale è riconosciuta la liquidazione anticipata della NASpI – Obbligo, a carico del beneficiario, di restituire per intero l’anticipazione ottenuta – Omessa previsione di criteri di flessibilità che permettano di adeguare la decisione giudiziale al caso concreto.**
- Decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 22 (Disposizioni per il riordino della normativa in materia di ammortizzatori sociali in caso di disoccupazione involontaria e di ricollocazione dei lavoratori disoccupati, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183), art. 8, comma 4. Pag. 24
- N. 132. Ordinanza del Tribunale di Catania del 4 agosto 2017
- Esecuzione penale - Sospensione della esecuzione delle pene detentive brevi - Esclusione nei confronti delle persone condannate per il delitto di furto in abitazione di cui all’art. 624-bis cod. pen.**
- Codice di procedura penale, art. 656, comma 9, lettera a), come modificata dall’art. 2, comma 1, lettera m), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, nella legge 24 luglio 2008, n. 125... Pag. 28

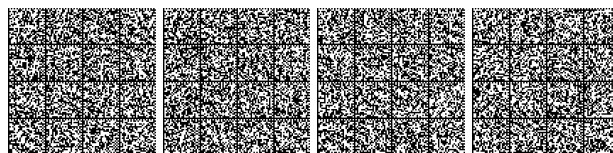


N. 133. Ordinanza del Tribunale di Milano del 6 settembre 2023

Prescrizione e decadenza - Responsabilità civile - Società – Responsabilità dei revisori contabili e delle società di revisione – Decorrenza del termine di prescrizione delle azioni nei confronti di revisori e società di revisione dalla data della relazione di revisione sul bilancio d’esercizio o consolidato emessa al termine dell’attività di revisione cui si riferisce l’azione di risarcimento.

- Decreto legislativo 27 gennaio 2010, n. 39 (Attuazione della direttiva 2006/43/CE, relativa alle revisioni legali dei conti annuali e dei conti consolidati, che modifica le direttive 78/660/CEE e 83/349/CEE, e che abroga la direttiva 84/253/CEE), art. 15, comma 3.....

Pag. 34





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 185

Sentenza 25 maggio - 5 ottobre 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Salute (Tutela della) - Profilassi internazionale - Vaccinazioni anti SARS-CoV-2 - Obblighi vaccinali per gli esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario, diversi dagli operatori sanitari (nel caso di specie: iscritti all'Albo dell'Ordine dei chimici e dei fisici) - Inadempimento - Effetti - Sospensione dall'esercizio delle professioni sanitarie e relativa annotazione nell'Albo professionale - Possibile valutazione della necessità dell'obbligo, tenuto conto delle concrete tipologie di svolgimento della professione - Omessa previsione - Denunciata disparità di trattamento, nonché violazione del diritto all'autodeterminazione in ambito sanitario - Non fondatezza delle questioni.

- Decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44, convertito, con modificazioni, nella legge 28 maggio 2021, n. 76, art. 4, come sostituito dall'art. 1, comma 1, lettera *b*), del decreto-legge 26 novembre 2021, n. 172, convertito, con modificazioni, nella legge 21 gennaio 2022, n. 3.
- Costituzione, artt. 2, 3, 4 e 32.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Silvana SCIARRA;

Giudici : Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, 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. 4 del decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19, in materia di vaccinazioni anti SARS-CoV-2, di giustizia e di concorsi pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 28 maggio 2021, n. 76, come sostituito dall'art. 1, comma 1, lettera *b*), del decreto-legge 26 novembre 2021, n. 172 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19 e per lo svolgimento in sicurezza delle attività economiche e sociali), convertito, con modificazioni, nella legge 21 gennaio 2022, n. 3, promosso dal Tribunale ordinario di Genova, sezione prima civile, nel procedimento vertente tra P. P.B. e Ordine interprovinciale dei chimici e dei fisici della Liguria, con ordinanza del 22 agosto 2022, iscritta al n. 135 del registro ordinanze 2022 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 47, prima serie speciale, dell'anno 2022, la cui trattazione è stata fissata per l'adunanza in camera di consiglio del 24 maggio 2023.

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

udito nella camera di consiglio del 25 maggio 2023 il Giudice relatore Filippo Patroni Griffi;

deliberato nella camera di consiglio del 25 maggio 2023.



Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 22 agosto 2022, iscritta al n. 135 reg. ord. 2022, il Tribunale ordinario di Genova, sezione prima civile, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3, 4 e 32 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 4 del decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19, in materia di vaccinazioni anti SARS-CoV-2, di giustizia e di concorsi pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 28 maggio 2021, n. 76, come sostituito dall'art. 1, comma 1, lettera b), del decreto-legge 26 novembre 2021, n. 172 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19 e per lo svolgimento in sicurezza delle attività economiche e sociali), convertito, con modificazioni, nella legge 21 gennaio 2022, n. 3, «nella parte in cui impone l'obbligo vaccinale - pena la sospensione dall'albo - indistintamente a tutti gli esercenti le professioni sanitarie diversi dagli operatori sanitari, ed in particolare agli iscritti nell'albo dei Chimici e dei Fisici, o comunque lo impone senza alcuna verifica rispetto alle concrete tipologie di svolgimento della professione».

2.- Il giudice rimettente espone di essere investito del ricorso ex art. 700 del codice di procedura civile proposto da P. P.B., di professione chimico, direttore di un laboratorio di analisi anti-inquinamento, per la sospensione del provvedimento dell'Ordine dei chimici con cui, accertato l'inadempimento dell'obbligo vaccinale, è stato sospeso dall'esercizio della professione di chimico.

Nell'ordinanza di rimessione, il giudice *a quo* - premessa la rilevanza delle questioni, in quanto passaggio necessario della decisione cautelare derivante dal fatto che la norma censurata, correttamente applicata dall'Ordine professionale nel caso in esame, porterebbe necessariamente alla sospensione *ex lege* per mancanza di requisiti imposti per l'esercizio della professione - si sofferma sulla loro non manifesta infondatezza, esponendo preliminarmente di non mettere in discussione la sicurezza dei vaccini anti COVID-19 né la loro efficacia e utilità dal punto di vista epidemiologico.

Oggetto di censura è la portata dell'obbligo vaccinale, più precisamente la scelta del legislatore di sacrificare il diritto allo svolgimento della professione imponendo la vaccinazione anche agli iscritti nell'albo dei chimici e dei fisici, con «un'operazione fondata soltanto su una nomenclatura (“professioni sanitarie”) che è soltanto evocativa di un rapporto di cura, senza che a ciò corrisponda necessariamente alcuna sostanza».

Posto che lo scopo della normativa è quello di garantire che lo svolgimento delle cure mediche non sia occasione per la diffusione del contagio del virus in danno di persone fragili come gli ammalati - come indicato dal legislatore che all'art. 4, comma 1, d.l. n. 44 del 2021, come convertito e sostituito, richiama il «fine di tutelare la salute pubblica e mantenere adeguate condizioni di sicurezza nell'erogazione delle prestazioni di cura e assistenza» -, a parere del rimettente non sarebbe ragionevole e sarebbe altresì contrario al principio di eguaglianza «imporre un obbligo vaccinale a tutti gli esercenti le professioni sanitarie “latamente intese”, ossia a tutti quelli che, secondo la legge Lorenzin oggi sono qualificati come esercenti professioni sanitarie, e non soltanto agli operatori sanitari (o al più, come prevede la legge, a quelli che svolgano la loro attività in luoghi di cura)».

I soggetti che svolgono professioni «sanitarie» solo nominalmente tali, come i fisici e i chimici, non potrebbero essere considerati «operatori sanitari» «perché non svolgono relazioni di cura con i pazienti, né [sarebbero] diversi da altri professionisti che sono esenti dall'obbligo, come gli avvocati, i notai, gli operatori commerciali, gli insegnanti, etc. Né quest'obbligo è limitato ai casi in cui questi professionisti operino in luoghi di cura».

Tutto ciò comporterebbe dunque la violazione dell'art. 3 Cost., violazione che sarebbe, inoltre, «correlata con la violazione dell'art. 32 Cost., perché a tali esercenti delle professioni sanitarie che non sono operatori sanitari né operano nei luoghi di cura viene imposto un trattamento sanitario contro la loro volontà, al di fuori delle condizioni indicate dalla Corte costituzionale».

Sarebbe, infine, ravvisabile «la violazione dell'art. 4 Cost e dell'art. 2 Cost. in quanto tali soggetti vengono limitati nel proprio diritto al lavoro (e dello sviluppo della propria personalità): non solo per l'aspetto di diritto personale a poter contribuire con la propria attività professionale allo sviluppo della società, ma anche per gli aspetti più concreti ed economici, essendo queste persone, nel caso che per qualsiasi ragione non intendano vaccinarsi, private della possibilità di trarre reddito e mantenere sé stessi e la propria famiglia con la propria attività professionale».

Il giudice rimettente prosegue evidenziando la sicura afflittività delle conseguenze previste dalla disciplina censurata. In proposito, ricorda come, nel nostro ordinamento, la sospensione da un'attività professionale possa essere disposta dal giudice penale nei soli casi previsti dall'art. 289 cod. proc. civ. e con più definiti limiti temporali rispetto alla fattispecie in esame. E ciò a fronte dell'automatismo della sospensione di cui al censurato art. 4 - che viene disposta dalla pubblica amministrazione senza alcuna discrezionalità e senza alcuna valutazione della situazione personale del soggetto - nonché della sua durata, già molto significativa - oltre sei mesi/un anno - e potenzialmente indefinita, suscettibile di continue proroghe.



Tale trattamento comporterebbe, inoltre, un'evidente «disparità di trattamento rispetto ai soggetti - ad esempio per gli ultra cinquantenni non iscritti all'albo dei Chimici e dei Fisici - che vedono sanzionare il medesimo comportamento con la sola comminazione di una sanzione amministrativa pecuniaria di minima entità».

Viene, quindi, chiesta la «dichiarazione di incostituzionalità dell'obbligo vaccinale tout court per gli esercenti di una professione sanitaria non comportante una relazione di cura/lo svolgimento di attività in luoghi di cura o, comunque, per gli esercenti la professione di Chimico e Fisico».

3.- È intervenuto in giudizio, con atto depositato il 13 dicembre 2022, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili o non fondate.

Viene innanzitutto eccepita l'inammissibilità delle questioni in quanto il giudice rimettente invocherebbe un intervento di questa Corte in una materia riservata alla discrezionalità del legislatore, in assenza di una soluzione costituzionalmente obbligata.

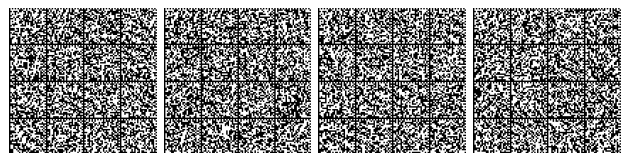
Quanto al merito, la non fondatezza della questione - già al di là delle recenti decisioni di questa Corte in materia (la cui motivazione non era stata ancora depositata all'epoca della redazione dell'intervento, che cita il solo comunicato stampa) - deriverebbe dalla considerazione che, a seguito dell'inclusione dei fisici e chimici nel novero delle professioni sanitarie, ad opera della legge 11 gennaio 2018, n. 3 (Delega al Governo in materia di sperimentazione clinica di medicinali nonché disposizioni per il riordino delle professioni sanitarie e per la dirigenza sanitaria del Ministero della salute), le attività da questi poste in essere sarebbero da considerarsi a tutti gli effetti sanitarie, analogamente a quanto avverrebbe per le altre professioni sanitarie. Anche per esse, dunque, sussisterebbe il requisito soggettivo di assoggettamento al regime dell'obbligo vaccinale disposto dal legislatore, trattandosi di categorie *ex lege* esercenti una professione sanitaria. Priva di pregio sarebbe, dunque, l'affermazione del giudice rimettente secondo cui i fisici e i chimici «non sono operatori sanitari perché non svolgono relazioni di cura con i pazienti».

Alla luce della duplice finalità dell'obbligo vaccinale - tutelare in primo luogo l'esercente la professione sanitaria e l'operatore sanitario nell'esercizio della propria attività professionale rispetto al rischio infettivo da contatto accidentale e predisporre, al contempo, una misura strumentale di carattere generale a tutela dell'interesse collettivo della salute ed in specie di tutti coloro che delle prestazioni sanitarie dovrebbero beneficiare in «adeguate condizioni di sicurezza» - viene sostenuta la ragionevolezza della scelta normativa di imprimere un forte impulso alla campagna vaccinale nei confronti delle categorie di professionisti in esame, non potendo ritenersi illogica, in una situazione di emergenza sanitaria globale, la volontà di incentivare alla vaccinazione tutti i lavoratori che appartengono a categorie a qualunque titolo coinvolte nel contrasto alla diffusione dell'epidemia.

L'Avvocatura generale dello Stato evidenzia, poi, sotto altro versante, la non trascurabile difficoltà concreta di distinguere, all'interno della medesima professione sanitaria, tra coloro che svolgono effettivamente un'attività sanitaria in senso stretto e coloro che invece esercitano la loro professione in altri ambiti. Un chimico che si occupa di analisi dell'inquinamento atmosferico - prosegue l'Avvocatura - ben potrebbe, infatti, iniziare a svolgere la propria attività nell'ambito di un laboratorio di analisi cliniche; il che vale a differenziare la posizione del ricorrente del giudizio *a quo* da quella di chi appartiene a categorie professionali, quali quelle evocate dal rimettente nel preteso confronto con quelle degli avvocati, notai e commercialisti, che mai potrebbero svolgere attività sanitaria e, pertanto, non possono essere assunte quale pertinente *tertium comparationis*. D'altro canto non sarebbe neanche ipotizzabile una sorta di sospensione «selettiva» dell'interessato, nel senso che al professionista sarebbero precluse le attività sanitarie da svolgersi a contatto fisico con i pazienti e le funzioni diagnostiche, terapeutiche e riabilitative, mentre sarebbero consentite altre attività professionali prive di diretta incidenza nel campo sanitario. Sul punto viene richiamata la giurisprudenza amministrativa che ha sottolineato «il carattere impervio e oneroso di un'eventuale azione di controllo che si prefigga di accertarne, caso per caso, l'effettivo esercizio esclusivamente a distanza della professione» (Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sezione quinta bis, ordinanza 23 marzo 2022, n. 1987).

A favore della proporzionalità e ragionevolezza della disciplina deporrebbe, altresì, a parere dell'Avvocatura, la temporaneità dell'obbligo vaccinale in questione, nel frattempo venuto anche anticipatamente meno, comportando dunque non una menomazione permanente, ma soltanto una compressione correlata al periodo di emergenza sanitaria delle posizioni giuridiche soggettive dei destinatari dell'obbligo.

Viene, infine, richiamato il parere del Consiglio universitario nazionale emesso all'adunanza del 5 dicembre 2018, con cui la Direzione generale delle professioni sanitarie e delle risorse umane del Servizio sanitario nazionale del Ministero della salute ha chiarito che non sussiste alcun obbligo di iscrizione agli ordini professionali nel caso di professori e ricercatori universitari per lo svolgimento di attività didattiche, di ricerca, consulenza e ogni altra attività intellettuale che non abbia carattere professionale riconducibile agli ambiti di competenza degli ordini o collegi. Tale obbligo sussi-



sterebbe, quindi, solo nel caso in cui gli stessi intendano svolgere attività professionale, libero professionale e di lavoro autonomo relativo ai predetti ambiti di competenza, come nel caso di chimici e fisici che svolgono la relativa attività professionale.

4.- L'associazione Droit Uniforme A.S.B.L. ha presentato una opinio ai sensi dell'art. 6 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, ammessa con decreto presidenziale del 17 aprile 2022. Nell'opinione viene sostenuta, con riferimento agli artt. 10, primo comma, e 32, secondo comma, Cost., l'illegittimità costituzionale dell'imposizione dell'obbligo vaccinale, contestando, in sintesi, la sicurezza e l'efficacia dei vaccini anti COVID-19 oggetto del predetto obbligo oltretutto che l'irragionevolezza e sproporzione delle sanzioni previste per l'ipotesi di inadempienza dell'obbligo vaccinale.

Considerato in diritto

1.- Il Tribunale di Genova, sezione prima civile, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3, 4 e 32 Cost., questioni di legittimità costituzionale dell'art. 4 del d.l. n. 44 del 2021, come convertito e sostituito dall'art. 1, comma 1, lettera b) del d.l. n. 172 del 2021, come convertito, «nella parte in cui impone l'obbligo vaccinale - pena la sospensione dall'albo - indistintamente a tutti gli esercenti le professioni sanitarie diversi dagli operatori sanitari, ed in particolare agli iscritti nell'albo dei Chimici e dei Fisici, o comunque lo impone senza alcuna verifica rispetto alle concrete tipologie di svolgimento della professione».

Il giudice rimettente sostiene la violazione dell'art. 3 Cost., per contrasto con il principio di ragionevolezza e il principio di uguaglianza, in quanto, rispetto alla finalità della disciplina (individuata dallo stesso art. 4 nella tutela della salute pubblica e nel mantenimento di adeguate condizioni di sicurezza nell'erogazione delle prestazioni di cura e assistenza), si imporrebbe un obbligo vaccinale indiscriminato, basato sulla sola nomenclatura «professioni sanitarie», che includerebbe anche coloro che non svolgono relazioni di cura con i pazienti e che sarebbero, invece, assimilabili ad altre categorie esenti dall'obbligo.

L'art. 3 Cost. risulterebbe, altresì, violato per «disparità di trattamento rispetto ai soggetti - ad esempio per gli ultra cinquantenni non iscritti all'albo dei Chimici e dei Fisici - che vedono sanzionare il medesimo comportamento con la sola comminazione di una sanzione amministrativa pecuniaria di minima entità».

Il contrasto con l'art. 3 Cost. viene affermato anche con riferimento all'art. 32 Cost., «perché a tali esercenti delle professioni sanitarie che non sono operatori sanitari né operano nei luoghi di cura viene imposto un trattamento sanitario contro la loro volontà, al di fuori delle condizioni indicate dalla Corte costituzionale».

Viene, infine, lamentata la violazione degli artt. 2 e 4 Cost., «in quanto tali soggetti vengono limitati nel proprio diritto al lavoro (e dello sviluppo della propria personalità): non solo per l'aspetto di diritto personale a poter contribuire con la propria attività professionale allo sviluppo della società, ma anche per gli aspetti più concreti ed economici, essendo queste persone, nel caso che per qualsiasi ragione non intendano vaccinarsi, private della possibilità di trarre reddito e mantenere sé stessi e la propria famiglia con la propria attività professionale».

2.- In via preliminare, va dichiarata l'inammissibilità delle questioni sollevate con riferimento ai parametri di cui agli artt. 2 e 4 Cost. per difetto di adeguata motivazione sulla non manifesta infondatezza, alla luce del costante orientamento giurisprudenziale di questa Corte secondo cui l'ordinanza di rimessione deve contenere una «autonoma illustrazione delle ragioni per le quali la normativa censurata integrerebbe una violazione del parametro costituzionale evocato» (*ex plurimis*, sentenze n. 108 del 2023 e n. 237 del 2021).

Il giudice *a quo*, infatti, non svolge alcuna adeguata argomentazione a supporto delle censure, limitandosi l'apparato argomentativo al passaggio sopra riportato, che assume carattere eminentemente tautologico.

3.- Sempre in via preliminare, va rigettata l'eccezione di inammissibilità sollevata dal Presidente del Consiglio dei ministri, secondo la quale verrebbe richiesto a questa Corte un intervento manipolativo a fronte di una pluralità di soluzioni possibili e in assenza di una soluzione costituzionalmente obbligata.

Il giudice *a quo* reputa irragionevole la generale imposizione dell'obbligo vaccinale agli esercenti le professioni sanitarie diversi dagli operatori sanitari, e in particolare agli iscritti nell'albo dei chimici e dei fisici, disposta in maniera indistinta senza attribuire alcuna rilevanza alle concrete tipologie di svolgimento della professione.

Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, l'ammissibilità delle questioni è condizionata non tanto dall'esistenza di un'unica soluzione costituzionalmente obbligata, quanto dalla presenza nell'ordinamento di una o più soluzioni costituzionalmente adeguate, che si inseriscano nel tessuto normativo coerentemente con la logica perseguita



dal legislatore (*ex plurimis*, sentenze n. 73 e n. 46 del 2023; n. 62 del 2022). Il giudice rimettente sollecita, a tal fine, un intervento di questa Corte che consenta di tener conto, ai fini dell'imposizione dell'obbligo vaccinale, delle concrete tipologie di attività professionale.

La circostanza, poi, che siano presenti spazi rimessi alla discrezionalità legislativa circa la concreta individuazione dei soggetti destinatari dell'obbligo vaccinale non implica di per sé la sottrazione delle norme al giudizio sulla legittimità costituzionale, proprio al fine di sindacare l'esercizio in concreto di tale discrezionalità.

4.- Le ulteriori questioni di legittimità costituzionale sollevate non sono fondate.

4.1.- Il giudice rimettente non mette in discussione la sicurezza dei vaccini anti COVID-19 né la loro efficacia e utilità dal punto di vista epidemiologico. Del resto, questa Corte ha già chiarito, vagliando proprio la disposizione in esame, che l'obbligo di vaccinazione e la correlata sospensione per inadempimento allo stesso devono ritenersi misure non irragionevoli e non sproporzionate. E ciò in considerazione, da un lato, del non irragionevole bilanciamento operato dal legislatore tra la dimensione individuale e quella collettiva del diritto alla salute, alla luce della situazione sanitaria dell'epoca e delle conoscenze medico-scientifiche disponibili, e, dall'altro lato, della proporzionalità della misura imposta anche in ragione della sua strutturale temporaneità (sentenze n. 15 e n. 14 del 2023).

Oggetto delle censure è, invece, la dedotta irragionevolezza della scelta del legislatore di imporre la vaccinazione indistintamente a tutti gli esercenti le professioni sanitarie, e in particolare agli iscritti all'albo dei chimici e dei fisici, senza alcuna considerazione delle specifiche tipologie di professione e dell'attività lavorativa in concreto svolta, con la conseguente inclusione nell'obbligo vaccinale di «professioni “sanitarie” solo nominalmente tali».

Nel caso in esame si tratta, dunque, di verificare se sia non irragionevole l'opzione del legislatore di imporre l'obbligo vaccinale per categorie e, più specificatamente, per categorie individuate sulla base dei criteri adottati con il censurato art. 4.

5.- La soluzione delle questioni sottoposte a questa Corte deve necessariamente muovere dalla considerazione della peculiarità delle condizioni epidemiologiche esistenti al momento dell'introduzione dell'obbligo vaccinale e, in particolare, della gravità e dell'imprevedibilità del decorso della pandemia (sentenza n. 14 del 2023).

In tale contesto, nella gestione dell'emergenza sanitaria, il legislatore, a seguito della scoperta di un vaccino ritenuto, alla luce delle conoscenze medico-scientifiche allora disponibili, idoneo a ridurre la diffusione della circolazione del virus, ha operato una chiara scelta in favore di una diffusa vaccinazione.

Ha, quindi, posto in essere un apparato organizzativo deputato alla vaccinazione dell'intera popolazione, offerta gratuitamente sulla base di una massiccia campagna di raccomandazione, e, soprattutto, ha individuato una serie di categorie professionali per le quali la vaccinazione è stata resa obbligatoria.

Con riguardo alla perimetrazione dell'imposizione dell'obbligo vaccinale, il legislatore ha quindi effettuato una scelta di carattere generale basata su categorie predeterminate, individuate progressivamente sulla base dell'evoluzione della pandemia.

La prima categoria è stata quella degli esercenti le professioni sanitarie e degli operatori di interesse sanitario di cui all'art. 1, comma 2, della legge 1º febbraio 2006, n. 43 (Disposizioni in materia di professioni sanitarie infermieristiche, ostetrica, riabilitative, tecnico-sanitarie e della prevenzione e delega al Governo per l'istituzione dei relativi ordini professionali), individuata dall'art. 4 del d.l. n. 44 del 2021, come convertito e sostituito, sulla base di un criterio inerente, con tutta evidenza, alla natura dell'attività professionale svolta.

A tale primo criterio di portata generale si è, poi, affiancato, tra gli altri, un criterio integrativo - alla base degli artt. 4-*bis* e 4-*ter* del d.l. n. 44 del 2021, rispettivamente introdotti dall'art. 2-*bis* del decreto-legge 6 agosto 2021, n. 111 (Misure urgenti per l'esercizio in sicurezza delle attività scolastiche, universitarie, sociali e in materia di trasporti), convertito, con modificazioni, nella legge 24 settembre 2021, n. 133, e dall'art. 2 del d.l. n. 172 del 2021, come convertito - legato non alla natura dell'attività professionale, ma al luogo di svolgimento dell'attività lavorativa; l'obbligo è stato così esteso a coloro che svolgevano le loro attività, diverse da quelle individuate dall'art. 4 del d.l. n. 44 del 2021, come convertito e sostituito, in luoghi deputati alla cura e alla diagnosi: strutture residenziali, socio-assistenziali e socio-sanitarie (art. 4-*bis*) e strutture sanitarie e sociosanitarie di cui all'art. 8-*ter* del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), (art. 4-*ter*).

5.1.- Il legislatore, dunque, nel fronteggiare la situazione pandemica in corso, ha modulato la scelta nel tempo e, in parte, ha originariamente anche tenuto conto delle modalità di svolgimento dell'attività lavorativa.



In prima battuta, ha individuato categorie professionali i cui componenti prevalentemente svolgessero attività di natura tale da giustificare l'imposizione dell'obbligo vaccinale: soggetti che risultavano statisticamente maggiormente colpiti e più probabili veicoli di circolazione del virus verso soggetti fragili e verso l'intera popolazione, e che, al contempo, erano determinanti per la tenuta del sistema sanitario, al fine di evitare l'interruzione di servizi essenziali per la collettività (sentenze n. 14 del 2023 e n. 268 del 2017). Finalità, quest'ultima, «particolarmente avvertita in un momento in cui, da un lato, il sistema sanitario nel suo complesso era sottoposto ad un gravissimo stress, dovendo affrontare - oltre a crescenti richieste di assistenza domiciliare - un enorme e incessante incremento di ricoveri per i pazienti affetti da patologia da SARS-CoV-2, con conseguente congestione delle strutture ospedaliere e dei reparti intensivi, e, dall'altro lato, si assisteva a una crescente diffusione del contagio tra il personale sanitario» (sentenza n. 14 del 2023).

Proprio nel perseguimento di tali finalità - in considerazione dell'andamento della pandemia, crescente sia in termini di gravità che di diffusione - il legislatore, in seconda battuta, ha esteso l'obbligo vaccinale ad altri soggetti individuati anche in base al solo luogo di svolgimento dell'attività lavorativa.

6.- L'imposizione dell'obbligo vaccinale per categorie legislativamente predeterminate, gradualmente individuate nei termini anzidetti, non può ritenersi irragionevole e lesiva degli evocati parametri costituzionali.

Deve considerarsi che la scelta per categorie predeterminate costituisce una delle possibili modalità di contemporaneo tra la dimensione individuale e quella collettiva del diritto alla salute. Essa, infatti, rappresentava una risposta alla emergenza pandemica portatrice di una serie di vantaggi, in considerazione della situazione sanitaria in atto, per affrontare la quale era indispensabile assicurare una tempestiva e uniforme attuazione dell'obbligo vaccinale.

Tale scelta, anche sulla scorta del dato comparato, non risulta ovviamente l'unica possibile. E lo stesso legislatore italiano, nella prima fase della pandemia, ha adottato un modello che, pur individuando in determinate categorie i destinatari dell'obbligo vaccinale, lo ha delimitato in modo tale da rapportarlo al concreto svolgimento dell'attività lavorativa, ammettendo anche la possibilità di utilizzare diversamente nel contesto lavorativo coloro che non si sottoponevano alla vaccinazione.

Non spetta a questa Corte valutare quali fossero le misure maggiormente rispondenti alle finalità perseguite mediante l'imposizione dell'obbligo vaccinale, essendo tale scelta rimessa alla responsabilità e, quindi, alla discrezionalità del legislatore. Questa Corte deve, però, valutare se la scelta del legislatore sia rispettosa dei canoni di ragionevolezza e proporzionalità, in particolare quando, come nella specie, vengano in rilievo diritti fondamentali che richiedano di essere ponderati e bilanciati tra loro.

Ebbene, l'imposizione dell'obbligo vaccinale per categorie predeterminate di soggetti rappresenta una scelta non irragionevolmente mossa dall'esigenza di garantire linearità e automaticità all'individuazione dei destinatari, così da consentire un'agevole e rapida attuazione dell'obbligo e da prevenire il sorgere di dubbi e contrasti in sede applicativa. Non è secondario, poi, che l'individuazione direttamente per legge dei destinatari dell'obbligo vaccinale sia coerente con l'esigenza - che trae origine dall'art. 32 Cost. - di determinare con certezza i soggetti la cui libertà di autodeterminazione venga compressa nell'interesse della comunità.

Qualsiasi sistema improntato all'identificazione di carattere individuale, in base alla rispondenza di determinati requisiti e, in particolare, alla tipologia dell'attività lavorativa degli appartenenti alla professioni sanitarie, avrebbe infatti comportato un aggravio - che il legislatore ha reputato insostenibile in termini di tempi, costi e utilizzo di personale altrimenti impiegabile su fronti più urgenti - nella fase dell'individuazione in concreto dei destinatari dell'obbligo, tramite l'accertamento, caso per caso, della rispondenza ai requisiti richiesti, oltre che nella successiva fase di monitoraggio e controllo della loro perdurante sussistenza.

La scelta si è fondata sulla significativa criticità della situazione sanitaria nella quale tutte le risorse, di personale e organizzative, dovevano essere finalizzate alla gestione dell'emergenza pandemica, sicché il sistema avrebbe mal tollerato, in capo alle singole amministrazioni datrici di lavoro, un'attività di cernita (a monte) e controllo (a valle) delle singole tipologie di attività professionali.

Il legislatore ha, inoltre, considerato che l'adozione di un sistema per categorie già predeterminate - grazie al suo carattere semplificato e automatico - consentiva di rimettere l'attività di accertamento e monitoraggio agli ordini professionali competenti e ai datori di lavoro, esonerando da tale impegnativo compito le aziende sanitarie locali, le regioni e le province autonome, inizialmente coinvolte in base all'originario impianto normativo, antecedente alle modifiche introdotte con il d.l. n. 172 del 2021, come convertito.

7.- A tali considerazioni sulla non irragionevolezza della scelta dell'imposizione dell'obbligo vaccinale per categorie va aggiunto che essa risulta non sproporzionata.



Ciò che - come sopra ricordato - questa Corte ha già avuto modo di affermare quando ha sottolineato la portata della conseguenza dell'inadempimento dell'obbligo vaccinale - rappresentata dalla sospensione del rapporto lavorativo, peraltro priva di conseguenze di tipo disciplinare - e la natura transitoria dell'imposizione dell'obbligo vaccinale, correlata alla sua rigorosa modulazione in stretta connessione con l'andamento della situazione pandemica in corso (sentenza n. 15 del 2023).

Sotto quest'ultimo profilo, in coerenza con la giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 14 del 2023 e n. 5 del 2018), depongono nel senso della non fondatezza dei dubbi di legittimità costituzionale la genetica transitorietà della disciplina nonché la previsione di elementi di flessibilizzazione e monitoraggi che consentivano l'adeguamento delle misure all'evoluzione della situazione di fatto che tali misure erano destinate a fronteggiare.

8.- Alla luce di tutte le considerazioni sin qui svolte devono quindi dichiararsi non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate in riferimento agli artt. 3 e 32 Cost.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 4 del decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19, in materia di vaccinazioni anti SARS-CoV-2, di giustizia e di concorsi pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 28 maggio 2021, n. 76, come sostituito dall'art. 1, comma 1, lettera b), del decreto-legge 26 novembre 2021, n. 172 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19 e per lo svolgimento in sicurezza delle attività economiche e sociali), convertito, con modificazioni, nella legge 21 gennaio 2022, n. 3, «nella parte in cui impone l'obbligo vaccinale - pena la sospensione dall'albo - indistintamente a tutti gli esercenti le professioni sanitarie diversi dagli operatori sanitari, ed in particolare agli iscritti nell'albo dei Chimici e dei Fisici, o comunque lo impone senza alcuna verifica rispetto alle concrete tipologie di svolgimento della professione», sollevate, in riferimento agli artt. 2 e 4 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Genova, sezione prima civile, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

2) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 4 del d.l. n. 44 del 2021, come convertito e come sostituito, «nella parte in cui impone l'obbligo vaccinale - pena la sospensione dall'albo - indistintamente a tutti gli esercenti le professioni sanitarie diversi dagli operatori sanitari, ed in particolare agli iscritti nell'albo dei Chimici e dei Fisici, o comunque lo impone senza alcuna verifica rispetto alle concrete tipologie di svolgimento della professione», sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 32 Cost., dal Tribunale ordinario di Genova, sezione prima civile, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

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

F.to:

Silvana SCIARRA, *Presidente*

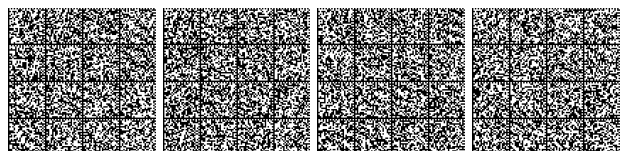
Filippo PATRONI GRIFFI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 5 ottobre 2023

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA



N. 186

Sentenza 6 luglio - 9 ottobre 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Salute (Tutela della) - Profilassi internazionale - Vaccinazioni anti SARS-CoV-2 - Obblighi vaccinali per il personale che svolge a qualsiasi titolo la propria attività lavorativa nelle strutture di cui all'art. 8-ter del d.lgs. n. 502 del 1992 (nel caso di specie: dipendente di azienda socio sanitaria territoriale), a prescindere dalle modalità di svolgimento - Requisito essenziale per lo svolgimento dell'attività suddetta - Denunciata irragionevolezza - Non fondatezza della questione.

- Decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44, convertito, con modificazioni, nella legge 28 maggio 2021, n. 76, art. 4-ter, commi 1, lettera c), e 2, come inserito dall'art. 2 del decreto-legge 26 novembre 2021, n. 172, convertito, con modificazioni, nella legge 19 maggio 2022, n. 3.
- Costituzione, artt. 3 e 4.

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, Maria Rosaria SAN GIORGIO, Filippo PATRONI GRIFFI, Marco D'ALBERTI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

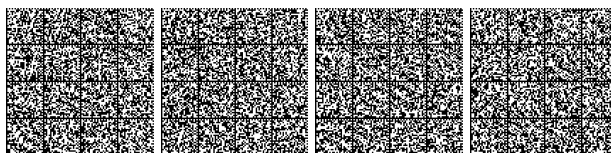
nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 4-ter, commi 1, lettera c), e 2, del decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19, in materia di vaccinazioni anti SARS-CoV-2, di giustizia e di concorsi pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 28 maggio 2021, n. 76, come inserito dall'art. 2 del decreto-legge 26 novembre 2021, n. 172 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19 e per lo svolgimento in sicurezza delle attività economiche e sociali), convertito, con modificazioni, nella legge 21 gennaio 2022, n. 3, promosso dal Tribunale ordinario di Brescia, sezione lavoro, previdenza ed assistenza obbligatoria, nel procedimento vertente tra F. S. e Azienda Socio Sanitaria Territoriale degli Spedali Civili di Brescia con ordinanza del 17 novembre 2022, iscritta al n. 153 del registro ordinanze 2022 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 1, prima serie speciale, dell'anno 2023.

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

udito nell'udienza pubblica del 5 luglio 2023 il Giudice relatore Filippo Patroni Griffi;

uditi l'avvocato Antonio Carbonelli per F. S. e l'avvocato dello Stato Enrico De Giovanni per il Presidente del Consiglio dei ministri;

deliberato nella camera di consiglio del 6 luglio 2023.



Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 17 novembre 2022, iscritta al n. 153 reg. ord. 2022, il Tribunale ordinario di Brescia, sezione lavoro, previdenza ed assistenza obbligatoria ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 4-ter, commi 1, lettera c), e 2, del decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19, in materia di vaccinazioni anti SARS-CoV-2, di giustizia e di concorsi pubblici) convertito, con modificazioni, nella legge 28 maggio 2021, n. 76, come inserito dall'art. 2 del decreto-legge 26 novembre 2021, n. 172 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19 e per lo svolgimento in sicurezza delle attività economiche e sociali), convertito, con modificazioni, nella legge 21 gennaio 2022, n. 3, «nella parte in cui impone la vaccinazione quale requisito essenziale «per il personale che svolge a qualsiasi titolo la propria attività lavorativa nelle strutture di cui all'articolo 8-ter del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502»», in riferimento agli artt. 3 e 4 della Costituzione.

2.- Il giudice rimettente espone di essere investito di un ricorso ex art. 414 del codice di procedura civile proposto da una dipendente a tempo indeterminato dell'Azienda Socio Sanitaria Territoriale degli Spedali Civili di Brescia con qualifica di assistente amministrativo inquadrata nel livello C e addetta al servizio UOC risorse umane ufficio rilevazione presenze, la quale aveva esposto di aver prestato la propria attività lavorativa in stabile diverso da quello dove è ubicato l'ospedale e di aver lavorato in cosiddetto smart working dal 20 settembre 2021 sino al 31 dicembre 2021. A seguito dell'accertato inadempimento dell'obbligo vaccinale, a decorrere dal 31 dicembre 2021 la dipendente era stata sospesa dal servizio ai sensi del censurato art. 4-ter del d.l. n. 44 del 2021, come convertito e modificato, con conseguente sospensione della retribuzione e di ogni altro compenso o emolumento.

La ricorrente agiva quindi innanzi al giudice del lavoro deducendo l'illegittimità dell'obbligo vaccinale sotto vari profili e chiedendo, previa declaratoria dell'illegittimità del provvedimento di sospensione, la riammissione in servizio, il pagamento della retribuzione perduta e il versamento dei contributi previdenziali dalla data della sospensione sino alla riammissione in servizio.

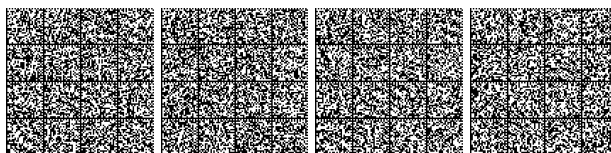
Il giudice rimettente - rilevata la non percorribilità di un'interpretazione che potesse attribuire alla norma censurata un significato non incompatibile con i principi costituzionali evocati, stante il limite invalicabile della formulazione letterale della norma denunciata e del suo carattere speciale, e ritenuta la rilevanza della questione - sostiene la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale del censurato art. 4-ter, commi 1, lettera c), e 2, nella parte in cui impone la vaccinazione quale requisito essenziale «per il personale che svolge a qualsiasi titolo la propria attività lavorativa nelle strutture di cui all'articolo 8-ter del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502» per contrasto con gli artt. 3 e 4 Cost., sotto tre diversi profili: disparità di trattamento, irragionevolezza e sproporzionalità, lesione del diritto al lavoro.

2.1.- Il giudice, in particolare, denuncia la violazione dell'art. 3 Cost. sotto due diversi profili: la disparità di trattamento tra coloro che operano nelle medesime strutture con contratti esterni, ai quali non è imposto l'obbligo vaccinale, e l'irragionevolezza dell'indiscriminata imposizione dell'obbligo a prescindere dalle modalità di svolgimento dell'attività lavorativa.

Quanto al primo profilo, viene sostenuto che «il diverso trattamento fra coloro che non hanno adempiuto all'obbligo vaccinale sulla base della mera titolarità del soggetto con cui il contratto è stato stipulato (con la struttura o con soggetti esterni alla struttura) non ha, all'evidenza, alcuna attinenza con l'esigenza di prevenire l'infezione da Sars Cov-2 nell'ambiente di lavoro essendo palese che non sia rinvenibile alcuna differenza circa la possibilità di contagiare o di essere contagiati da parte di soggetti tutti egualmente non vaccinati».

Quanto al secondo profilo, viene affermato che «non appare coerente con la finalità dichiarata della norma in esame - la prevenzione dell'infezione da SARS COV-2 - attribuire la natura di requisito essenziale all'assolvimento dell'obbligo vaccinale in relazione a qualsiasi attività lavorativa [...] ivi comprese appunto quelle che, come nel caso di specie, sia possibile espletare e vengano in concreto svolte anche dai soggetti vaccinati con modalità di lavoro agile e quindi anche nei casi in cui la finalità della norma può essere realizzata a prescindere dall'assolvimento dell'obbligo vaccinale».

Il giudice *a quo* ritiene sussistente altresì il contrasto con l'art. 4 Cost., motivandolo nei seguenti termini: «Nel ritenere la vaccinazione requisito essenziale per lo svolgimento di qualsiasi attività lavorativa nell'ambito delle strutture di cui all'art. 8 ter del decreto legislativo 30 dicembre 1992 n. 502 senza alcuna considerazione per la tipologia delle mansioni e per le modalità con cui la prestazione viene resa lo Stato viene meno al compito di rendere effettivo il diritto al lavoro (ex articolo 4 della Costituzione) ed introduce una misura che si espone al dubbio di rivelarsi eccessivamente sbilanciata e sproporzionata, ad eccessivo detrimento del valore della dignità umana stante la compressione assoluta del diritto al lavoro per un lungo periodo di tempo e comunque anche oltre il termine dello stato di emergenza e solo per alcuni lavoratori».



3.- Con atto depositato il 20 gennaio 2023, si è costituita in giudizio la ricorrente nel giudizio *a quo*.

Riportandosi alle argomentazioni già svolte nell'ordinanza di rimessione, sottolinea tre distinti profili di asserita irrazionalità della disciplina: *a)* la mancanza di contatti con il pubblico, in considerazione della sua qualità di impiegata amministrativa; *b)* la prestazione dell'attività di lavoro in modalità di cosiddetto *smart working*; *c)* la disparità di trattamento rispetto ai soggetti titolari di contratti esterni, esentati dall'obbligo vaccinale pur in presenza di contatto sia con il pubblico, sia con gli alimenti somministrati ai pazienti ricoverati.

Viene, inoltre, sostenuta, alla luce dell'evoluzione del quadro epidemiologico, l'irrazionalità del mantenimento della medesima disciplina anche all'epoca della variante del virus cosiddetta "Omicron", contro la quale i vaccini si sarebbero dimostrati inefficaci.

4.- È intervenuto nel giudizio, con atto depositato il 24 gennaio 2023, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili o non fondate.

Quanto al primo profilo, viene eccepito il difetto di motivazione sulla non manifesta infondatezza, perché il giudice rimettente si sarebbe limitato a evocare i parametri costituzionali ritenuti violati senza argomentare in modo sufficiente in ordine alla loro violazione.

Ulteriore profilo di inammissibilità deriverebbe dal fatto che viene invocato un intervento di questa Corte in una materia riservata alla discrezionalità del legislatore, in assenza di una soluzione costituzionalmente obbligata.

Quanto al merito, viene sostenuta la non fondatezza delle questioni sollevate in considerazione della valenza multipla dell'obbligo vaccinale del personale sanitario, che consentirebbe di salvaguardare il dipendente della struttura rispetto al rischio infettivo professionale, contribuendo, al contempo, a proteggere i pazienti dal contagio in ambiente assistenziale e ad assicurare l'operatività dei servizi sanitari.

Anche al di là delle recenti decisioni di questa Corte in materia (la cui motivazione non era stata ancora depositata all'epoca della redazione dell'intervento, che cita il solo comunicato stampa), viene sostenuta la non irragionevolezza del bilanciamento operata dal legislatore e la proporzionalità della misura.

In particolare, poi, viene osservato che la decisione di rendere obbligatoria la vaccinazione per i soggetti che «a qualsiasi titolo» svolgevano attività lavorativa nelle strutture di cui all'art. 8-ter del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), sarebbe riconducibile alla generale strategia di contrasto alla diffusione del virus SARS-CoV-2, ponendo particolare attenzione ai luoghi preposti alla cura di soggetti fragili.

D'altronde - prosegue la difesa erariale - non sarebbe stato possibile prevedere un trattamento differenziato, a fronte della medesima prestazione lavorativa in ambito lato sensu sanitario tra coloro che svolgevano la loro attività all'interno della struttura e coloro che invece la svolgevano in locali separati o da remoto in regime di *smart working*, in quanto questi ultimi ben avrebbero potuto essere chiamati a svolgere le mansioni dei primi.

Un tale regime, inoltre, avrebbe frustrato le finalità perseguite dal legislatore, consentendo facili elusioni dell'obbligo vaccinale, avrebbe potuto determinare l'impossibilità di erogare i servizi in presenza, nel caso in cui un numero rilevante di lavoratori avesse prediletto il lavoro da remoto, e avrebbe introdotto - esso sì - intollerabili disparità di trattamento tra personale non vaccinato, destinato al cosiddetto *smart working*, e personale vaccinato, costretto al lavoro in presenza.

Di contro, non sarebbe da considerare irragionevole né altrimenti discriminatoria la mancata estensione dell'obbligo vaccinale a coloro che svolgono attività lavorativa nelle strutture sanitarie e socio-sanitarie «con contratti esterni». La disposizione sarebbe, anzi, espressione di un ponderato bilanciamento di interessi, considerata l'evidente diversità della situazione del lavoratore stabilmente insediato nella struttura dalla quale dipende, ove presta a qualsiasi titolo la propria prestazione lavorativa, e perciò variamente esposto a contatti (o maggiori contatti) con gli assistiti e con il personale sanitario (il quale con i pazienti inevitabilmente ha un diretto contatto), rispetto a quei prestatori di lavoro con contratti esterni che solo occasionalmente gravitano nella struttura, erogando beni o fornendo servizi strumentali all'attività, in maniera limitata nel tempo e senza diretti o continuativi contatti con gli assistiti e con il personale (sanitario e *non*) dipendente dalla struttura.

5.- In data 14 giugno 2023 la parte ha depositato memoria, ribadendo le argomentazioni svolte e contestando, in particolare, l'efficacia dei vaccini con specifico riferimento al tempo della variante del virus cosiddetta "Omicron", e dunque al periodo dall'aprile 2022 al primo novembre 2022.



Considerato in diritto

1.- Il Tribunale di Brescia, sezione lavoro, previdenza e assistenza obbligatoria, con ordinanza del 17 novembre 2022, iscritta al n. 153 reg. ord. 2022, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 4 Cost., questioni di legittimità costituzionale dell'art. 4-ter, commi 1, lettera c), e 2, del d.l. n. 44 del 2021, come convertito e successivamente modificato, «nella parte in cui impone la vaccinazione quale requisito essenziale “per il personale che svolge a qualsiasi titolo la propria attività lavorativa nelle strutture di cui all'articolo 8-ter del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502”».

2.- Il giudice rimettente riferisce di essere investito di un ricorso ex art. 414 cod. proc. civ. proposto da una dipendente a tempo indeterminato dell'Azienda Socio Sanitaria Territoriale degli Spedali Civili di Brescia con qualifica di assistente amministrativo inquadrata nel livello C e addetta al servizio UOC risorse umane ufficio rilevazione presenze, la quale aveva esposto di aver prestato la propria attività lavorativa in stabile diverso da quello dove è ubicato l'ospedale e di aver lavorato in regime di lavoro agile dal 20 settembre 2021 sino al 31 dicembre 2021. A seguito dell'accertato inadempimento dell'obbligo vaccinale, a decorrere dal 31 dicembre 2021 la dipendente era stata sospesa dal servizio ai sensi del censurato art. 4-ter del d.l. n. 44 del 2021, come convertito e successivamente modificato, con conseguente sospensione della retribuzione e di ogni altro compenso o emolumento.

La ricorrente agiva, quindi, innanzi al giudice del lavoro deducendo l'illegittimità dell'obbligo vaccinale sotto vari profili e chiedendo, previa declaratoria dell'illegittimità del provvedimento di sospensione, la riammissione in servizio, il pagamento della retribuzione perduta e il versamento dei contributi previdenziali dalla data della sospensione sino alla riammissione in servizio.

Ciò premesso, il Tribunale rimettente dubita, in relazione agli artt. 3 e 4 Cost., della legittimità costituzionale delle norme censurate nella parte in cui impongono la vaccinazione quale requisito essenziale «per il personale che svolge a qualsiasi titolo la propria attività lavorativa nelle strutture di cui all'articolo 8-ter del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502».

2.1.- Il giudice *a quo* denuncia la violazione dell'art. 3 Cost. sotto due diversi profili: l'ingiustificata disparità di trattamento sulla base del soggetto con cui il contratto è stato stipulato (con la struttura o con soggetti esterni alla struttura) e l'irragionevolezza dell'indiscriminata imposizione dell'obbligo a prescindere dalle modalità di svolgimento dell'attività lavorativa.

Inoltre, a parere del rimettente, l'imposizione dell'obbligo vaccinale quale requisito essenziale per lo svolgimento di qualsiasi attività lavorativa nell'ambito delle strutture di cui all'art. 8-ter del d.lgs. n. 502 del 1992, senza alcuna considerazione per tipologia e modalità di svolgimento, determinerebbe che «lo Stato viene meno al compito di rendere effettivo il diritto al lavoro (ex articolo 4 della Costituzione) ed introduce una misura che si espone al dubbio di rivelarsi eccessivamente sbilanciata e sproporzionata, ad eccessivo detrimento del valore della dignità umana stante la compressione assoluta del diritto al lavoro per un lungo periodo di tempo e comunque anche oltre il termine dello stato di emergenza e solo per alcuni lavoratori».

3.- In via preliminare, va accolta l'eccezione di inammissibilità sollevata dall'Avvocatura generale dello Stato, con riferimento ai parametri di cui agli artt. 3 (sotto il profilo della ingiustificata disparità di trattamento rispetto ai soggetti con contratti esterni) e 4 Cost., per difetto di adeguata motivazione sulla non manifesta infondatezza.

Quanto alla prima questione, il giudice rimettente si limita a sostenere che «il diverso trattamento fra coloro che non hanno adempiuto all'obbligo vaccinale sulla base della mera titolarità del soggetto con cui il contratto è stato stipulato (con la struttura o con soggetti esterni alla struttura), non ha, all'evidenza, alcuna attinenza con l'esigenza di prevenire l'infezione da Sars Cov-2 nell'ambiente di lavoro essendo palese che non sia rinvenibile alcuna differenza circa la possibilità di contagiare o di essere contagiati da parte di soggetti tutti egualmente non vaccinati».

Tale passaggio argomentativo risulta significativamente povero, in quanto il rimettente avrebbe comunque dovuto compiere un ulteriore sforzo motivazionale, quantomeno, ad esempio, indicando, cosa si intenda, nel susseguirsi delle disposizioni che compongono il quadro normativo di riferimento, per “contratti esterni”, quali sarebbero le attività svolte da soggetti asseritamente legati da contratti esterni e come queste renderebbero non giustificabile un diverso trattamento rispetto al personale dipendente dalla struttura sanitaria.

Quanto alla violazione dell'art. 4 Cost., poi, il giudice *a quo* non svolge alcuna specifica considerazione in ordine al profilo della non manifesta infondatezza, limitandosi l'apparato argomentativo a poche righe dal carattere eminentemente tautologico.



Le predette questioni, pertanto, sono inammissibili, in linea con il consolidato orientamento giurisprudenziale di questa Corte, secondo cui l'ordinanza di rimessione deve contenere una «autonoma illustrazione delle ragioni per le quali la normativa censurata integrerebbe una violazione del parametro costituzionale evocato» (*ex plurimis*, sentenze n. 108 del 2023 e n. 237 del 2021).

4.- Nel merito, non è fondata la residua questione di legittimità costituzionale sollevata in riferimento all'art. 3 Cost., sotto il profilo dell'irragionevolezza della generale imposizione dell'obbligo vaccinale senza distinzioni legate alle concrete modalità di svolgimento dell'attività lavorativa.

4.1.- Il giudice rimettente non mette in discussione la sicurezza dei vaccini anti COVID-19 né la loro efficacia e utilità dal punto di vista epidemiologico.

Del resto, questa Corte ha già chiarito che l'obbligo di vaccinazione e la correlata sospensione per inadempimento allo stesso devono ritenersi misure non irragionevoli e non sproporzionate. E ciò in considerazione, da un lato, del non irragionevole bilanciamento operato dal legislatore tra la dimensione individuale e quella collettiva del diritto alla salute, alla luce della situazione sanitaria dell'epoca e delle conoscenze medico-scientifiche disponibili, e, dall'altro lato, della proporzionalità della misura imposta in ragione della sua strutturale temporaneità (sentenze n. 15 e n. 14 del 2023).

Oggetto delle censure è, invece, la presunta irragionevolezza della scelta del legislatore di imporre la vaccinazione indistintamente a tutti coloro che svolgono la propria attività lavorativa nelle strutture di cui all'art. 8-ter del d.lgs. n. 502 del 1992, senza alcuna verifica rispetto alle concrete tipologie di svolgimento della professione, ovverosia allo svolgimento «con modalità di lavoro agile».

A parere del rimettente, da una parte, tale scelta non sarebbe «coerente con la finalità dichiarata della norma in esame», espressamente individuata, dal comma 4, nella «prevenzione dell'infezione da SARS-COV-2» (ovverosia garantire che lo svolgimento delle cure mediche non sia occasione per la diffusione del contagio del virus in danno di persone fragili come gli ammalati); e, dall'altra, sarebbe contrario al principio di eguaglianza imporre l'obbligo vaccinale «in relazione a qualsiasi attività lavorativa che sia possibile svolgere nella struttura, ivi comprese appunto quelle che, come nel caso di specie, sia possibile espletare e vengano in concreto svolte anche dai soggetti vaccinati con modalità di lavoro agile e quindi anche nei casi in cui la finalità della norma può essere realizzata a prescindere dall'assolvimento dell'obbligo vaccinale: chi lavora a distanza non contagia e non può contagiare e non crea problemi di sicurezza nei luoghi di lavoro».

5.- Nel caso in esame si tratta, dunque, di verificare se sia irragionevole l'opzione del legislatore di imporre l'obbligo vaccinale avuto riguardo unicamente alla categoria professionale in generale, senza tener conto delle modalità di possibile svolgimento in concreto dell'attività lavorativa.

5.1.- La soluzione della questione sottoposta deve, come di recente ribadito dalla sentenza relativa alla sentenza n. 185 del 2023, muovere dalla considerazione della peculiarità delle condizioni epidemiologiche esistenti al momento dell'introduzione dell'obbligo vaccinale e, in particolare, della gravità e dell'imprevedibilità del decorso della pandemia (sentenza n. 14 del 2023).

In tale contesto, nella gestione dell'emergenza sanitaria, il legislatore, a seguito della scoperta di un vaccino ritenuto, alla luce delle conoscenze medico-scientifiche allora disponibili, idoneo a ridurre la diffusione della circolazione del virus, ha operato una chiara scelta favorevole a una diffusa vaccinazione.

Ha, quindi, posto in essere un apparato organizzativo deputato alla vaccinazione dell'intera popolazione, offerta gratuitamente sulla base di una massiccia campagna di raccomandazione, e, soprattutto, ha individuato una serie di categorie professionali per le quali la vaccinazione è stata resa obbligatoria.

Con riguardo alla perimetrazione dell'imposizione dell'obbligo vaccinale, il legislatore ha quindi effettuato una scelta di carattere generale basata su categorie predeterminate, individuate progressivamente sulla base dell'evoluzione della pandemia.

5.2.- Quella «sanitaria» è stata la prima categoria destinataria dell'obbligo vaccinale ed è stata diversamente individuata nel tempo, toccando inizialmente gli esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario e, poi, includendo i lavoratori impiegati in strutture residenziali, socio-assistenziali e socio-sanitarie (ex art. 4-bis del d.l. n. 44 del 2021, introdotto dall'art. 2-bis del decreto-legge 6 agosto 2021, n. 111, recante «Misure urgenti per l'esercizio in sicurezza delle attività scolastiche, universitarie, sociali e in materia di trasporti», convertito, con modificazioni, nella legge 24 settembre 2021, n. 133) e il personale delle strutture sanitarie e sociosanitarie di cui all'art. 8-ter del d.lgs. n. 502 del 1992 (ex art. 4-ter introdotto dall'art. 2 del d.l. n. 172 del 2021, come convertito). In sostanza, la delimitazione dei destinatari del predetto obbligo è stata effettuata dapprima in base alla natura della professione svolta e, successivamente, in base al luogo di svolgimento della professione, così includendo, accanto alle professioni di natura «sanitaria», anche quelle amministrative ad esse collegate in base alla comunanza del luogo di svolgimento (destinato alla cura e diagnosi dei pazienti).



Tale scelta per categorie effettuata in base all'appartenenza a professionalità predeterminate dalla normativa settoriale e al luogo di svolgimento dell'attività professionale è già passata al vaglio di questa Corte che, con le sentenze n. 15 e n. 14 del 2023 e, soprattutto, di recente, con la sentenza n. 185 del 2023, ne ha affermato la compatibilità con gli artt. 3 e 32 Cost.

E ciò in base alla considerazione per cui la scelta legislativa per categorie predeterminate costituisce una delle possibili modalità di temperamento tra la dimensione individuale e quella collettiva del diritto alla salute. Essa, infatti, rappresentava una risposta all'emergenza pandemica portatrice di una serie di vantaggi, in considerazione della situazione sanitaria in atto, per affrontare la quale era indispensabile assicurare una tempestiva e uniforme attuazione dell'obbligo vaccinale. A tal fine era, infatti, indispensabile un sistema idoneo a garantire la linearità e automaticità dell'individuazione dei destinatari, così da consentire un'agevole e rapida attuazione dell'obbligo e prevenire il sorgere di dubbi e contrasti in sede applicativa (sentenza n. 185 del 2023).

Qualsiasi sistema improntato ad una identificazione di portata meno generale e di carattere individuale, in base alla rispondenza di determinati requisiti o, come richiesto dal giudice *a quo*, in considerazione delle specifiche modalità di svolgimento dell'attività professionale, avrebbe, invece, comportato un aggravio - che il legislatore ha reputato insostenibile in termini di tempi, costi e utilizzo di personale altrimenti impiegabile su fronti più urgenti - nella fase dell'individuazione dei destinatari, oltre che di monitoraggio e controllo, per l'accertamento, caso per caso, della rispondenza ai requisiti richiesti (e alla loro perdurante sussistenza). La scelta si è fondata, non irragionevolmente, sulla rilevante criticità della situazione sanitaria, nella quale tutte le risorse di personale e organizzative dovevano essere finalizzate alla gestione dell'emergenza pandemica, sicché il sistema avrebbe mal tollerato, in capo alle amministrazioni datrici di lavoro, un'attività di cernita (a monte) e controllo (a valle) delle singole professionalità (e della loro conservazione nel tempo) (ancora sentenza n. 185 del 2023).

Inoltre, solo l'adozione di un sistema per categorie già predeterminate (individuate in base alla professione e al luogo di svolgimento) - grazie al suo carattere semplificato e automatico basato sulla semplice riconducibilità ad esse - consentiva di rimettere l'attività di accertamento e monitoraggio agli ordini professionali competenti e ai datori di lavoro. In tal modo il legislatore poteva esonerare da tale impegnativo compito le aziende sanitarie locali, le regioni e le province autonome, inizialmente coinvolte dall'art. 4 del d.l. n. 44 del 2021, come convertito e modificato, in base all'originario impianto normativo, antecedente alle modifiche introdotte con il d.l. n. 172 del 2021, come convertito, e poteva affidarsi a ordini professionali e datori di lavoro (sentenza n. 185 del 2023).

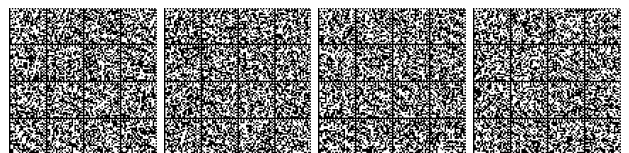
5.3.- Tanto premesso, nel caso in esame si tratta, in particolare, di verificare se sia irragionevole l'opzione del legislatore di dettare una disciplina per categorie senza operare distinzioni al suo interno in base alle modalità di svolgimento dell'attività lavorativa, e in particolare per le ipotesi del cosiddetto lavoro agile.

In realtà, in una prima fase della pandemia, il legislatore aveva adottato un modello che, pur individuando in determinate categorie i destinatari dell'obbligo vaccinale, ne delimitava il perimetro in modo tale da rapportarlo al concreto svolgimento dell'attività lavorativa e ammettendo anche la possibilità di utilizzare diversamente, nel contesto lavorativo, coloro che non si sottoponevano alla vaccinazione. Successivamente, a seguito dell'aggravarsi della situazione sanitaria, il legislatore è addivenuto a una scelta più radicale, che, nella sua valutazione, meglio consentisse di far fronte all'evolversi della pandemia, assicurando - come si è sopra rilevato - una tempestiva e uniforme attuazione dell'obbligo vaccinale e un più semplice e lineare esercizio dei controlli.

Va, invero, considerato al riguardo che il cosiddetto lavoro agile rappresenta niente altro che una modalità di svolgimento della prestazione lavorativa. Essa non costituisce un diritto del lavoratore, assume carattere variabile nel tempo, potendo essere oggetto di revoca o di modifiche, e, ancor più a monte, può atteggiarsi, nelle singole ipotesi applicative, in maniera estremamente diversificata, quanto al rapporto tra giorni in presenza e giornate lavorative da remoto, e può contemplare l'esecuzione della prestazione lavorativa in parte all'interno di locali aziendali e in parte all'esterno.

Per quanto sopra esposto, dunque, proprio con riferimento alle ipotesi di attività lavorative svolte nella modalità del lavoro agile, viene in rilievo quell'esigenza di semplificazione, richiesta dall'emergenza sanitaria all'epoca in atto, al fine di evitare una capillare e costante operazione di verifica della sussistenza e del mantenimento di una situazione (astrattamente) idonea ad evitare il contagio in modo da scongiurare, per le strutture a ciò deputate, un aggravio insostenibile in termini di tempi, costi e utilizzo di personale altrimenti impiegabile su fronti più urgenti. Inoltre, una diversa soluzione non ugualmente improntata alla semplificazione - pur astrattamente possibile come nell'originaria fase della pandemia - non avrebbe consentito di affidare l'attività di accertamento e monitoraggio direttamente ai datori di lavoro, individuati dal comma 2 del censurato art. 4-ter, per l'ipotesi in esame, nei responsabili delle strutture in cui presta servizio il personale.

Deve pertanto considerarsi non irragionevole la scelta legislativa di non escludere dall'obbligo vaccinale quel personale che, facente parte di categorie destinatarie di detto obbligo, era impiegato in servizio nelle modalità del lavoro agile.



5.4.- Come già nelle precedenti decisioni in tema di obbligo vaccinale, sopra ricordate, a tali considerazioni sulla non irragionevolezza della scelta dell'imposizione dell'obbligo vaccinale per categorie e a prescindere dalle concrete modalità di svolgimento della prestazione lavorativa va aggiunto che essa risulta non sproporzionata.

Le norme censurate, infatti, si inseriscono in un quadro caratterizzato dalla portata della conseguenza dell'inadempimento dell'obbligo vaccinale - rappresentata dalla sospensione del rapporto lavorativo, peraltro priva di conseguenze di tipo disciplinare - e dalla natura transitoria dell'imposizione dell'obbligo vaccinale nonché dalla sua rigorosa modulazione in stretta connessione con l'andamento della situazione pandemica (sentenze n. 185, n. 15 e n. 14 del 2023).

Sotto quest'ultimo profilo, in coerenza con la giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 14 del 2023 e n. 5 del 2018), depongono nel senso della non fondatezza dei dubbi di legittimità costituzionale la genetica transitorietà della disciplina nonché la previsione di elementi di flessibilizzazione e monitoraggi che consentivano l'adeguamento delle misure all'evoluzione della situazione di fatto che le stesse erano destinate a fronteggiare.

6.- Deve quindi dichiararsi non fondata la questione di legittimità costituzionale sollevata, in riferimento all'art. 3 Cost., sotto il profilo dell'irragionevolezza della generale imposizione dell'obbligo vaccinale senza distinzioni legate alle concrete modalità di svolgimento dell'attività lavorativa.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 4-ter, commi 1, lettera c), e 2, del decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da COVID-19, in materia di vaccinazioni anti SARS-CoV-2, di giustizia e di concorsi pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 28 maggio 2021, n. 76, come inserito dall'art. 2 del decreto-legge 26 novembre 2021, n. 172 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia dal COVID-19 e per lo svolgimento in sicurezza delle attività economiche e sociali), convertito, con modificazioni, nella legge 21 gennaio 2022, n. 3, «nella parte in cui impone la vaccinazione quale requisito essenziale “per il personale che svolge a qualsiasi titolo la propria attività lavorativa nelle strutture di cui all'articolo 8-ter del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502”», sollevate, in riferimento agli artt. 3, sotto il profilo della disparità di trattamento rispetto ai lavoratori con contratti esterni, e 4 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Brescia, sezione lavoro, previdenza e assistenza obbligatoria, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

2) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4-ter, commi 1, lettera c), e 2, del d.l. n. 44 del 2021, come convertito e successivamente modificato, «nella parte in cui impone la vaccinazione quale requisito essenziale “per il personale che svolge a qualsiasi titolo la propria attività lavorativa nelle strutture di cui all'articolo 8-ter del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502”», sollevata, in riferimento all'art. 3 Cost., sotto il profilo dell'irragionevolezza dell'indiscriminata imposizione dell'obbligo a prescindere dalle modalità di svolgimento dell'attività lavorativa, dal Tribunale ordinario di Brescia, sezione lavoro, previdenza e assistenza obbligatoria, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

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

F.to:

Silvana SCIARRA, *Presidente*

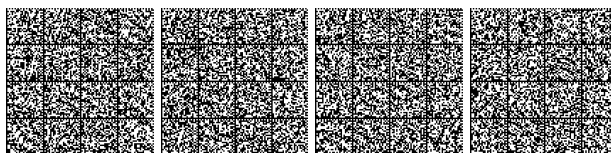
Filippo PATRONI GRIFFI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 9 ottobre 2023

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA



N. 187

Ordinanza 20 settembre - 10 ottobre 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Bilancio e contabilità pubblica - Copertura finanziaria - Norme della Regione Siciliana - Politiche regionali per la promozione della dieta mediterranea - Conseguenti oneri finanziari - indicazione dei mezzi per farvi fronte - Omessa previsione - Ricorso del Governo - Lamentata violazione del principio di copertura finanziaria - *Ius superveniens* - Rinuncia al ricorso accettata da controparte costituita - Estinzione del processo.

- Legge della Regione Siciliana 12 maggio 2022, n. 12.
- Costituzione, art. 81, terzo 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, Maria Rosaria SAN GIORGIO, Filippo PATRONI GRIFFI,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale della legge della Regione Siciliana 12 maggio 2022, n. 12, recante «Riconoscimento e promozione della Dieta mediterranea», promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 19 luglio 2022, depositato in cancelleria il 25 luglio 2022, iscritto al n. 45 del registro ricorsi 2022 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 36, prima serie speciale, dell'anno 2022.

Visto l'atto di costituzione della Regione Siciliana;

udito nella camera di consiglio del 20 settembre 2023 il Giudice relatore Augusto Antonio Barbera;

deliberato nella camera di consiglio del 20 settembre 2023.

Ritenuto che, con ricorso notificato il 19 luglio 2022 e depositato il 25 luglio 2022 (reg. ric. n. 45 del 2022), il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso - in riferimento all'art. 81, terzo comma, della Costituzione - questione di legittimità costituzionale dell'intera legge della Regione Siciliana 12 maggio 2022, n. 12, recante «Riconoscimento e promozione della Dieta mediterranea»;

che la legge reg. Siciliana n. 12 del 2022 è impugnata in quanto, pur prevedendo l'adozione di un programma contenente gli indirizzi delle politiche regionali volte alla promozione della dieta mediterranea, ed essendo così suscettibile di determinare oneri a carico del bilancio regionale, non quantifica tali oneri, né individua idonea copertura finanziaria per farvi fronte;

che, in particolare, l'art. 1, comma 3, indica le finalità dell'intera legge reg. Siciliana n. 12 del 2022, che individua nella valorizzazione e promozione della dieta mediterranea, da attuarsi, fra l'altro mediante «politiche regionali per lo sviluppo del territorio rurale, orientate al sostegno e alla valorizzazione della multifunzionalità e sostenibilità ambientale in agricoltura, del paesaggio, del patrimonio naturalistico e storico-culturale, del turismo e della salute»;



che tali politiche sono poi individuate dall'art. 3 della medesima legge regionale nella programmazione di interventi per la promozione, lo sviluppo e la valorizzazione della dieta mediterranea, nella promozione dell'informazione e della comunicazione sulla stessa e nel sostegno alla gestione della «rete di operatori» per la dieta mediterranea di cui al successivo art. 4, coordinata dall'assessorato regionale dell'agricoltura, dello sviluppo rurale e della pesca mediterranea, mediante l'attivazione di un forum «quale luogo deputato all'incontro e allo sviluppo delle tematiche» oggetto della legge regionale;

che, inoltre, sono previsti un supporto permanente all'aggiornamento dei docenti della scuola primaria e secondaria e degli operatori della formazione (art. 5) e l'istituzione della «Giornata regionale della Dieta mediterranea patrimonio dell'umanità», nonché di un «apposito albo dei ristoratori che somministrano esclusivamente prodotti tipici siciliani», con l'adozione delle opportune iniziative da parte degli assessorati competenti (art. 6, comma 3);

che, infine, l'art. 7 della legge reg. Siciliana n. 12 del 2022 introduce, dopo l'art. 14 della legge della Regione Siciliana 2 agosto 2002, n. 5 (Istituzione delle strade e delle rotte del vino. Norme urgenti sull'inventario viticolo della Sicilia. Altre disposizioni per il settore agricolo), l'art. 14-bis, che disciplina nel dettaglio l'attività di oleoturismo, in particolare con la realizzazione di «[s]trade» finalizzate alla valorizzazione dell'olio di oliva e dei prodotti tipici agro-alimentari;

che, pertanto, a fronte della previsione di un tale novero di attività e iniziative, la mancata indicazione, anche in via soltanto presuntiva, degli oneri finanziari a carico dell'ente regionale e delle risorse con le quali farvi fronte, pur in presenza di un evidente aggravio a carico del bilancio, determinerebbe un contrasto con l'obbligo di copertura finanziaria, di cui all'art. 81, terzo comma, Cost., obbligo peraltro ribadito dalla stessa normativa regionale siciliana, che all'art. 7, primo comma, della legge della Regione Siciliana 8 luglio 1977, n. 47 (Norme in materia di bilancio e contabilità della Regione siciliana) dispone che «[l]e leggi della Regione che importino nuove o maggiori spese, ovvero minori entrate, devono indicare la relativa copertura finanziaria [...]»;

che, con atto depositato il 23 agosto 2022, si è costituita in giudizio la Regione Siciliana, deducendo l'inammissibilità e la non fondatezza del ricorso, sulla base del fatto che la legge regionale impugnata non determinerebbe alcun nuovo onere a carico delle finanze regionali;

che la resistente ha osservato, in ogni caso, che la successiva legge della Regione Siciliana 10 agosto 2022, n. 16, recante «Modifiche alla legge regionale 25 maggio 2022, n. 13 e alla legge regionale 25 maggio 2022, n. 14. Variazioni al Bilancio di previsione della Regione Siciliana per il triennio 2022/2024. Disposizioni varie», all'art. 13, comma 100, aveva disposto che «[p]er le finalità di cui agli articoli 3 e 4 della legge regionale 12 maggio 2022, n. 12, è autorizzata, per l'esercizio finanziario 2022, la spesa di 50 migliaia di euro (Missione 16, Programma 1, capitolo 142602)»;

che, con atto del 24 marzo 2023, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, in considerazione delle modifiche normative sopravvenute e della conseguente possibilità di una rinuncia al ricorso, ha presentato istanza di rinvio dell'udienza fissata per il 18 aprile 2023, con allegata dichiarazione di adesione da parte dei difensori della Regione Siciliana;

che la Presidente di questa Corte, con decreto del 28 marzo 2023, ha rinviato la discussione del giudizio all'udienza pubblica del 19 settembre 2023 e, con successivo decreto del 19 luglio 2023, alla camera di consiglio del 20 settembre 2023;

che, con successivo atto depositato il 17 luglio 2023, il Presidente del Consiglio dei ministri ha dichiarato di rinunciare al ricorso, su conforme delibera adottata dal Consiglio dei ministri nella seduta del 31 maggio 2023;

che, con atto depositato il 18 luglio 2023, il Presidente della Regione Siciliana ha dichiarato di accettare la rinuncia al ricorso.

Considerato che il Presidente del Consiglio dei ministri ha rinunciato al ricorso, previa delibera del Consiglio dei ministri;

che la rinuncia è stata accettata dalla Regione Siciliana;

che la rinuncia al ricorso, accettata dalla controparte costituita, determina, ai sensi dell'art. 25 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, l'estinzione del processo.

Visti l'art. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e gli artt. 24, comma 1, e 25 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara estinto il processo.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 settembre 2023.

F.to:

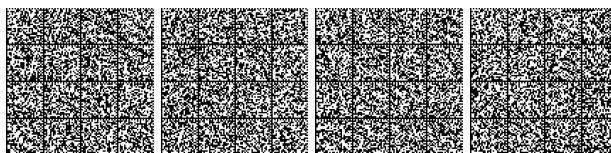
Silvana SCIARRA, *Presidente*Augusto Antonio BARBERA, *Redattore*Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 10 ottobre 2023

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_230187





ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 28

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 12 settembre 2023
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Sanità pubblica - Servizio sanitario regionale – Norme della Regione Emilia-Romagna – Modifica all'art. 10 della legge regionale n. 29 del 2004 – Istituti di ricovero e cura a carattere scientifico (IRCCS) - Criteri e procedure per il conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa della dirigenza sanitaria – Previsione che la commissione di cui all'art. 15, comma 7-bis, lettera a), del d.lgs. n. 502 del 1992, deputata alla selezione per il conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa, è composta, oltre che dal direttore sanitario, anche dal direttore scientifico.

- Legge della Regione Emilia-Romagna 12 luglio 2023, n. 7 (Abrogazioni e modifiche di leggi e disposizioni regionali in collegamento con la sessione europea 2023. Altri interventi di adeguamento normativo), art. 23, modificativo del comma 7 dell'art. 10 della legge regionale 23 dicembre 2004, n. 29 (Norme generali sull'organizzazione ed il funzionamento del Servizio sanitario regionale).

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

Contro la Regione Emilia-Romagna, in persona del Presidente in carica della Giunta regionale, con sede in Bologna, viale Aldo Moro, n. 52 - 40127, per la declaratoria della illegittimità costituzionale della legge della Regione Emilia-Romagna 12 luglio 2023, n. 7, recante «Abrogazioni e modifiche di leggi e disposizioni regionali in collegamento con la sessione europea 2023, altri interventi di adeguamento normativo», in relazione all'art. 23, il quale modifica il comma 7 dell'art. 10 della legge regionale n. 29 del 2004, pubblicata nel Bollettino Ufficiale della Regione Emilia-Romagna - parte prima - del 12 luglio 2023, n. 188, proposto giusta deliberazione del Consiglio dei ministri assunta nella seduta del giorno 7 settembre 2023.

I) Premessa.

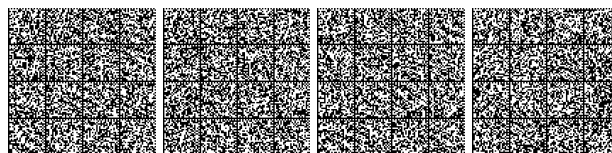
In data 12 luglio 2023, nel Bollettino Ufficiale della Regione Emilia-Romagna - parte prima - del 12 luglio 2023, n. 188, è stata pubblicata la legge regionale 12 luglio 2023, n. 7, recante «Abrogazioni e modifiche di leggi e disposizioni regionali in collegamento con la sessione europea 2023, altri interventi di adeguamento normativo», che presenta profili di illegittimità costituzionale con riferimento all'art. 23, il quale modifica il comma 7 dell'art. 10 della legge regionale n. 29 del 2004, poiché la predetta disposizione eccede le competenze legislative regionali, violando l'art. 117, terzo comma, della Costituzione.

La predetta disposizione, pertanto, viene impugnata con il presente atto, ai sensi dell'art. 127 della Costituzione, giusta deliberazione del Consiglio dei ministri, assunta nella seduta del giorno 7 settembre 2023, per i motivi di seguito indicati.

II) I Contenuti generali della legge impugnata.

La legge in epigrafe interviene a semplificare il sistema normativo regionale, in attuazione del principio di miglioramento della qualità della legislazione, di cui alla legge regionale 7 dicembre 2011, n. 18 (Misure per l'attuazione degli obiettivi di semplificazione del sistema amministrativo regionale e locale. Istituzione della sessione di semplificazione) e del principio di revisione periodica della normativa previsto a livello europeo dal «Programma di controllo dell'adeguatezza e dell'efficacia della regolamentazione (*Regulatory Fitness and Performance Programme (REFIT)*)», mediante l'abrogazione espressa di leggi e di singole disposizioni normative regionali già implicitamente abrogate o comunque non più operanti o applicate, nonché mediante disposizioni di modifica connesse a specifiche esigenze di adeguamento normativo di leggi regionali.

La legge detta, altresì, disposizioni di adeguamento normativo della legge regionale 28 luglio 2008, n. 16 (Norme sulla partecipazione della Regione Emilia-Romagna alla formazione e attuazione delle politiche e del diritto dell'Unione europea, sulle attività di rilievo internazionale della Regione e sui suoi rapporti interregionali. Attuazione degli articoli 12, 13 e 25 dello statuto regionale), nonché adeguamenti normativi in materia di trasporti e sanità.



La legge in esame, all'art. 23, presenta i profili di incostituzionalità che di seguito si illustrano.

III) Gli specifici profili di incostituzionalità.

L'art. 23 della legge modifica il comma 7 dell'art. 10 della legge regionale n. 29 del 2004 stabilendo che: «1. Il comma 7 dell'art. 10 della legge regionale 23 dicembre 2004, n. 29 (Norme generali sull'organizzazione ed il funzionamento del Servizio sanitario regionale), è sostituito dal seguente:

7. I criteri e le procedure per il conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa della dirigenza sanitaria sono disciplinati dall'art. 8, comma 3, della presente legge, nel rispetto dei principi fondamentali contenuti nel decreto legislativo n. 288 del 2003. La Commissione di cui all'art. 15, comma 7-bis, lettera a), del decreto legislativo n. 502 del 1992 è composta, oltre che dal direttore sanitario, anche dal direttore scientifico.».

La citata disposizione interviene, dunque, a prevedere i criteri e le procedure per il conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa negli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico (IRCCS) nella Regione, nonché la composizione della commissione che effettua la selezione per il conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa, richiamando la disciplina prevista dall'art. 15, comma 7-bis, lettera a), del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, per gli incarichi di struttura complessa in generale.

Tale previsione stabilisce che:

«a) la selezione è effettuata da una commissione composta dal direttore sanitario dell'azienda interessata e da tre direttori di struttura complessa nella medesima disciplina dell'incarico da conferire, dei quali almeno due responsabili di strutture complesse in regioni diverse da quella ove ha sede l'azienda interessata alla copertura del posto. I direttori di struttura complessa sono individuati tramite sorteggio da un elenco nazionale nominativo costituito dall'insieme degli elenchi regionali dei direttori di struttura complessa appartenenti ai ruoli regionali del Servizio sanitario nazionale. Qualora fosse sorteggiato più di un direttore di struttura complessa della medesima regione ove ha sede l'azienda interessata alla copertura del posto, è nominato componente della commissione il primo sorteggiato e si prosegue nel sorteggio fino a individuare almeno due componenti della commissione direttori di struttura complessa in regioni diverse da quella ove ha sede la predetta azienda. Se all'esito del sorteggio di cui al secondo o al terzo periodo la metà dei direttori di struttura complessa non è di genere diverso, si prosegue nel sorteggio fino ad assicurare ove possibile l'effettiva parità di genere nella composizione della commissione, fermo restando il criterio territoriale di cui al terzo periodo. Assume le funzioni di presidente della commissione il componente con maggiore anzianità di servizio tra i tre direttori sorteggiati. In caso di parità nelle deliberazioni della commissione prevale il voto del presidente. In deroga alle disposizioni di cui al primo periodo, nella Provincia autonoma di Bolzano la selezione per il conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa è effettuata da una commissione composta dal direttore sanitario dell'azienda interessata e da tre direttori di struttura complessa nella medesima disciplina dell'incarico da conferire, dei quali almeno un responsabile di struttura complessa in regione diversa da quella ove ha sede l'azienda interessata alla copertura del posto».

Al riguardo, occorre evidenziare che il decreto legislativo 16 ottobre 2003, n. 288, recante il «Riordino della disciplina degli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico, a norma dell'art. 42, comma 1, della legge 16 gennaio 2003, n. 3», all'art. 11, comma 2, dispone che:

«2. Negli istituti non trasformati, il trattamento giuridico ed economico del personale è sottoposto alla disciplina del citato decreto legislativo n. 502 del 1992, e successive modificazioni, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, nonché alla contrattazione collettiva nazionale di comparto. La commissione di cui al comma 2 dell'art. 15-ter del decreto legislativo n. 502 del 1992, è composta, oltre che dal direttore scientifico, che la presiede, da due dirigenti dei ruoli del personale del Servizio sanitario nazionale, preposti a una struttura complessa della disciplina oggetto dell'incarico, di cui uno scelto dal Comitato tecnico scientifico e uno individuato dal direttore generale. Nei medesimi istituti è consentita l'assunzione diretta, di diritto privato a tempo determinato, per incarichi afferenti ai progetti finalizzati di ricerca sulla base di specifici requisiti di natura professionale.».

Da quanto evidenziato deriva che la legislazione statale ha dettato norme speciali per la composizione della commissione deputata alla selezione per il conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa per gli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico (IRCCS), rispetto alle analoghe disposizioni contenute nel decreto legislativo n. 502 del 1992.

Sebbene l'art. 11, comma 2, del decreto legislativo n. 288 del 2003 contenga il riferimento all'art. 15-ter, comma 2, del decreto legislativo n. 502 del 1992, il quale disciplina la materia degli incarichi di natura professionale e di direzione di struttura, ora abrogato, tale intervenuta modifica normativa non pregiudica l'applicabilità dell'art. 11, comma 2 per i motivi che seguono.

Preliminarmente, al fine di richiamare la normativa interposta, si ribadisce che nella materia di cui trattasi la normativa statale di riferimento è rappresentata dal decreto legislativo n. 288 del 2003, in ragione del noto principio di specialità.

Ne consegue che allo stato attuale la norma che disciplina la fattispecie in esame è costituita dall'art. 11, comma 2, del decreto legislativo n. 502/2003.



Tanto premesso, si formulano i seguenti rilievi relativi all'interpretazione che la Regione ha dato del richiamo operato dall'art. 11, comma 2, del decreto legislativo n. 288 del 2003, all'art. 15-ter, comma 2, del decreto legislativo n. 502 del 1992, parzialmente novellato e, in particolare, privato del riferimento alla composizione della commissione.

Nel dettaglio, la già segnalata modifica intervenuta in ordine all'art. 15-ter del decreto legislativo n. 502 del 1992, non pregiudica l'applicabilità dell'art. 11, comma 2, citato per i motivi che seguono.

Detto rinvio è di tipo «statico», cioè inteso come un rinvio alla disposizione (nello specifico al comma 2) e non alla fonte. Come noto, attraverso questa tecnica, il legislatore sceglie di incorporare in una determinata disposizione la disciplina contenuta in un differente atto normativo, cristallizzandone il riferimento al momento in cui ha legiferato: il rinvio statico, quindi, non è suscettibile alle successive modificazioni che potrebbero interessare la disciplina richiamata. Ne consegue che nell'ipotesi in cui questa venga novellata, ove possibile, dovrà farsi riferimento alla disciplina nella forma originariamente richiamata.

Nel caso dell'art. 11, comma 2, del decreto legislativo n. 288/2003, peraltro, la disposizione fa riferimento al decreto legislativo n. 502 del 1992 solo ai fini dell'individuazione del tipo di commissione di cui, poi, in modo autonomo, descrive la composizione.

Ne deriva che il comma 2 dell'art. 11, è norma pienamente efficace, recante il rinvio ad una disposizione la cui intervenuta riformulazione non ne inficia l'applicabilità.

Anzi, il rinvio in parola è frutto di una precisa scelta del legislatore che, anche in ossequio al principio di specialità, ha richiamato il decreto legislativo 502 del 1992 al solo fine di sottolineare il coordinamento della norma speciale (il decreto legislativo che disciplina gli IRCCS) con quella di carattere generale.

Tanto premesso, laddove la disposizione regionale non risulta in linea con l'art. 11 sembra realizzare una violazione dei principi fondamentali in materia di tutela della salute posti dal legislatore statale ex art. 117, terzo comma, della Costituzione, tra cui devono annoverarsi quei principi, dettati con riferimento alle modalità e ai requisiti di accesso della dirigenza sanitaria, soprattutto apicale, che si collocano in una prospettiva di miglioramento del «rendimento» del servizio offerto e dunque di garanzia, oltre che del buon andamento dell'amministrazione, anche della qualità dell'attività assistenziale erogata vista la possibile incidenza sulle prestazioni sanitarie rese agli utenti. (cfr. da ultimo, Corte costituzionale sentenza 5 novembre 2021, n. 209; si vedano anche le sentenze n. 87 del 2019, n. 159 del 2018, n. 190 del 2017, n. 124 del 2015, n. 295 del 2009, n. 449 del 2006 e n. 422 del 2005).

Poiché le materie «tutela della salute» e «professioni» rientrano tra le materie appartenenti alla legislazione concorrente fra Stato e regione e poiché la specifica materia dell'organizzazione dei servizi deve ritenersi ricompresa nel più ampio contesto di «tutela della salute» e delle «professioni», di cui all'art. 117, terzo comma, della Costituzione, ne deriva che le regioni nel legiferare sono tenute a fare riferimento ai principi generali posti, nella specifica materia, dalla legislazione statale che, nel presente caso, sono individuati dall'art. 11, comma 2, del citato decreto legislativo n. 288 del 2003, il quale si pone in rapporto di specialità, e quindi di prevalenza, con la disciplina generale dettata dal decreto legislativo n. 502 del 1992, per la selezione e il conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa in ambito sanitario.

Ne consegue che il comma 7 dell'art. 10 della legge regionale n. 29 del 2004, come modificato dall'art. 23 della legge n. 7 del 2023, avrebbe dovuto contenere il riferimento al richiamato comma 2 dell'art. 11 del decreto legislativo n. 288 del 2003, così disponendo che la commissione sia composta dal direttore scientifico (che la presiede) e da due dirigenti dei ruoli del personale del Servizio sanitario nazionale, preposti ad una struttura complessa nel campo della disciplina oggetto dell'incarico, di cui uno scelto dal Comitato tecnico scientifico e uno individuato dal direttore generale.

Per i motivi esposti, stante la violazione della normativa interposta sopra richiamata, si chiede che codesta Ecc.ma Corte costituzionale voglia dichiarare costituzionalmente illegittima, e conseguentemente annullare, la legge in esame, relativamente all'art. 23 della legge n. 7 del 2023, che modifica il comma 7 dell'art. 10 della legge regionale n. 29 del 2004, per violazione della normativa statale per il conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa negli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico (IRCCS), di cui al comma 2 dell'art. 11 del decreto legislativo n. 288 del 2003, in contrasto con la competenza concorrente in materia di «tutela della salute» e «professioni» dettata dall'art. 117, terzo comma, della Costituzione.

P. Q. M.

Il Presidente del Consiglio dei ministri chiede che codesta Ecc.ma Corte costituzionale voglia dichiarare costituzionalmente illegittimo, e conseguentemente annullare, per i motivi sopra rispettivamente indicati ed illustrati, l'art. 23 della legge della Regione Emilia-Romagna 12 luglio 2023, n. 7, recante «Abrogazioni e modiche di leggi e disposizioni regionali in collegamento con la sessione europea 2023. Altri interventi di adeguamento normativo», che modifica il comma 7 dell'art. 10 della legge regionale n. 29 del 2004.



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

1. attestazione relativa alla approvazione, da parte del Consiglio dei ministri della determinazione di impugnare la legge in epigrafe secondo i termini e per le motivazioni di cui alla allegata relazione del Ministro per gli affari regionali e le autonomie;

2. copia della legge regionale impugnata pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione Emilia-Romagna.

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

Roma, 11 settembre 2023

Il vice Avvocato generale dello Stato: DE GIOVANNI

23C00164

N. 130

Ordinanza del 27 marzo 2023 del Tribunale di Messina nel procedimento penale a carico di E. C.

Reati e pene - Danneggiamento – Reato di danneggiamento commesso su cose esposte alla pubblica fede - Regime di procedibilità – Mancata previsione della procedibilità a querela della persona offesa.

- Codice penale, art. 635, quinto comma, aggiunto dall'art. 2, comma 1, lettera n), del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 (Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari).

TRIBUNALE DI MESSINA

SEZIONE PENALE

Il giudice monocratico dott. Marcello Cipri alla pubblica udienza del 27 marzo 2023 con l'intervento del p.m. rappresentato dalla dott.ssa Farinella e con l'assistenza del cancelliere dott. Bruno Fiorito osserva nei confronti di C.E., nato a ... il ..., ivi residente via ... n. ... — libero assente — difeso d'ufficio dall'avv. Romano del Foro di Messina, imputato del reato p. e p. dall'art. 635, comma 2, n. 1) del codice penale, ultima parte in relazione all'art. 625, n. 7 del codice penale, perché danneggiava l'autovettura ... Tg. ... di proprietà di ... graffiando il cofano e parte della carrozzeria verosimilmente con un oggetto appuntito. Con l'aggravante di avere commesso il fatto su cosa esposta alla pubblica fede per necessità o consuetudine.

In ... il ...

Con decreto di citazione diretta a giudizio emesso dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Messina per l'udienza del giorno 3 febbraio 2021, dinanzi il giudice monocratico del predetto tribunale, veniva sottoposto a procedimento penale il sig. C.E., nato a ... il ..., per rispondere del reato di cui in epigrafe.

Alla prima udienza il giudice, verificata la regolarità delle notifiche dichiarava l'assenza dell'imputato e rinviava per la citazione dei testi del p.m.

Il 17 maggio 2021, il giudice dichiarava l'apertura del dibattimento ed ammetteva i mezzi di prova richiesti dalle parti. Si procedeva all'esame della p.o. ed all'esito si acquisiva la sua remissione di querela con contestuale accettazione da parte dell'imputato.

L'attività istruttoria proseguiva con l'esame del teste ... per il proseguo.

Il 5 dicembre 2022 veniva escussa ... ed all'esito la causa veniva rinviata per la discussione.

Il 27 marzo 2023 il giudice dichiarava la chiusura del dibattimento ed invitava le parti che precisavano le loro conclusioni come da verbale.

Dall'esame degli atti di causa, ritiene questo giudice di non accogliere la tesi del p.m. relativa alla derubricazione dei fatti contestati all'imputato ai sensi del comma 1 dell'art. 635 del codice penale e che in considerazione della intervenuta remissione ed accettazione di querela ha chiesto emettersi sentenza di NDP.



Invero nel caso di specie non può applicarsi quanto disposto nella sentenza n. 5251/19 depositata il 1° febbraio in tema del riconoscimento dell'aggravante per il danneggiamento delle cose esposte alla pubblica fede.

Invero nel caso deciso dal supremo collegio l'aggravante di cui all'art. 625, n. 7 del codice penale (circostanze aggravanti se il fatto è commesso su beni esposti alla pubblica fede) è stato ritenuto insussistente perché il danneggiamento non era avvenuto su un bene esposto alla pubblica fede. In particolare, in qual caso il danno era intervenuto durante la vigilanza e custodia della persona offesa che si trovava in prossimità della propria autovettura rimasta danneggiata. Nel caso di specie la p.o. pur trovandosi nelle vicinanze dell'auto non era in grado di vedere l'imputato danneggiare la propria auto ed era uscita dalla sfera di vigilanza e custodia della persona offesa.

Ciò detto va invece affrontata la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla difesa dell'imputato.

È noto che con il decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, intitolato: «Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari» è stato previsto agli articoli 2 e 3 un ampliamento del novero dei reati procedibili a querela, così radicalmente mutando il regime di procedibilità di otto delitti (quelli previsti dagli articoli 582, 590-bis, 605, 610, 614, 624, 634 e 635, comma 1 del codice penale) e due contravvenzioni (quelle previste dagli articoli 659 e 660 del codice penale).

Particolare rilievo, nell'ambito del presente procedimento, assume la lettera n) dell'art. 2, comma 1 del citato decreto legislativo, che dispone che «all'art. 635, dopo il quarto comma, è aggiunto il seguente: “Nei casi previsti dal primo comma il delitto è punibile a querela della persona offesa. Si procede tuttavia d'ufficio se il fatto è commesso in occasione del delitto previsto dall'art. 331 ovvero se la persona offesa è incapace, per età o per infermità”».

In relazione a tale modifica nella relazione illustrativa si legge «L'intervento rende procedibile a querela di parte il delitto di danneggiamento, limitatamente all'ipotesi prevista dal primo comma dell'art. 635 (fatto commesso con violenza alla persona o con minaccia)».

Mentre nel primo comma viene in rilievo un'offesa di natura spiccatamente patrimoniale e privatistica, oltre che personale (violenza/minaccia), nei successivi commi dell'art. 635 del codice penale, vengono in rilievo ipotesi di danneggiamento di beni pubblici o, comunque, di interesse o utilità pubblica. Di qui l'opportunità di conservare la procedibilità d'ufficio in tali casi.

Ai sensi del comma 2 dell'art. 635 del codice penale, il delitto in esame è, pertanto, rimasto procedibile d'ufficio nel caso in cui abbia ad oggetto tra l'altro le cose indicate nel numero 7) dell'art. 625 del codice penale, che sono costituite da «cose esistenti in uffici o stabilimenti pubblici, o sottoposte a sequestro o a pignoramento, o esposte per necessità o per consuetudine o per destinazione alla pubblica fede, o destinate a pubblico servizio o a pubblica utilità, difesa o reverenza».

Ebbene, se la ratio *legis* appare condivisibile con riguardo al complessivo novero di beni aventi vocazione pubblicistica — rispetto ai quali ben si comprende la necessità di un regime di procedibilità rafforzato — più difficile appare cogliere la ragionevolezza del richiamo alle cose esposte alla pubblica fede, insuscettibile *ex se* di attribuire alla res un'intrinseca connotazione pubblicistica o di concretare un'offesa al patrimonio pubblico.

Ciò soprattutto se si considera che, la legge delega ha individuato l'area di estensione della procedibilità a querela in rapporto a reati, di non particolare gravità, posti a tutela di beni individuali, personali e patrimoniali.

Il bene giuridico tutelato, in via esclusiva o prevalente dalla norma incriminatrice, è pertanto il criterio guida per l'individuazione degli specifici reati cui estendere il regime di procedibilità a querela. Si è pertanto conservata la procedibilità d'ufficio nelle ipotesi in cui viene in rilievo una dimensione sovra-individuale dell'offesa (beni pubblici o a titolarità diffusa) o vi è una particolare esigenza di tutela delle vittime, che potrebbero essere condizionate e non libere nella scelta processuale di presentare una querela.

Ci si deve, pertanto, domandare se l'omessa estensione del regime di procedibilità a querela all'ipotesi di danneggiamento di cosa esposta alla pubblica fede non costituisca un *vulnus* all'interno dell'ordinamento, determinato da un difetto di coordinamento incidente sulla complessiva coerenza del sistema normativa, contrastante con norme aventi rango costituzionale. Ciò detto, ritiene il tribunale che la mancata previsione della procedibilità a querela nel caso di cui all'art. 635, comma 2 del codice penale, in relazione all'art. 625, comma 1, n. 7 del codice penale, limitatamente all'ipotesi di cose esposte per necessità o per consuetudine o per destinazione alla pubblica fede, risulti violare, innanzitutto, l'art. 3 della Costituzione, creando evidente disparità di trattamento rispetto a chi, responsabile di furto aggravato del medesimo bene esposto a pubblica fede — fatto di certo dotato di maggiore disvalore, come comprovato non soltanto dai più alti limiti edittali, ma altresì dall'antologico danno determinato dalla perdita del bene (che nel caso di danneggiamento permane, invece, nella disponibilità della persona offesa) — ben potrebbe agevolarsi del più mite regime di procedibilità.

Proprio in considerazione dell'assoluta irragionevolezza della disparità di trattamento riservata alla procedibilità nelle ipotesi di furto e di danneggiamento di beni esposti a pubblica fede verrebbe, dunque, a configurarsi la violazione del dovere di rispetto del tracciato segnato dalla legge delega con conseguente contrasto con l'art. 76 della Costituzione.



Pertanto questo giudice chiede a codesta corte di dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 635, ultimo comma del codice penale, siccome introdotto dall'art. 2, lettera n) del decreto legislativo n. 150/2022 intitolato: «Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari», per violazione degli articoli 3 e 76 della Costituzione, nella parte in cui non prevede che il delitto sia punibile a querela della persona offesa anche nel caso di cui al comma 2, n. 1) del medesimo articolo quando il fatto sia commesso su cose esposte alla pubblica fede.

P. Q. M.

Ritenutane la non manifesta infondatezza e la rilevanza;

Dispone trasmettersi gli atti del presente giudizio alla Corte costituzionale per la risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 635, ultimo comma del codice penale, siccome introdotto dall'art. 2, lettera n) del decreto legislativo n. 150/2022 intitolato: «Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari», per violazione degli articoli 3 e 76 della Costituzione, nella parte in cui non prevede che il delitto sia punibile a querela della persona offesa anche nel caso di cui al comma 2, n. 1) del medesimo articolo quando il fatto sia commesso su cose esposte alla pubblica fede.

Sospende il procedimento in corso ed ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Dispone che a cura della cancelleria sia notificata la presente ordinanza all'indagato, al p.m., al Presidente del Consiglio dei ministri e che della stessa sia data comunicazione ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Messina, 27 marzo 2023

Il giudice onorario: CIPRI

23C00171

N. 131

Ordinanza del 6 dicembre 2022 del Tribunale di Torino nel procedimento civile promosso da Z. M. contro l'Istituto nazionale della previdenza sociale - INPS

- Lavoro – Nuova prestazione di Assicurazione Sociale per l'Impiego (NASpI) – Incentivo all'autoimprenditorialità – Liquidazione anticipata, in unica soluzione, dell'importo complessivo della NASpI spettante al lavoratore a titolo di incentivo all'avvio di un'attività lavorativa autonoma o di impresa individuale o per la sottoscrizione di una quota di capitale sociale di una cooperativa nella quale il rapporto mutualistico ha ad oggetto la prestazione di attività lavorativa da parte del socio – Instaurazione di un rapporto di lavoro subordinato prima della scadenza del periodo per il quale è riconosciuta la liquidazione anticipata della NASpI – Obbligo, a carico del beneficiario, di restituire per intero l'anticipazione ottenuta – Omessa previsione di criteri di flessibilità che permettano di adeguare la decisione giudiziale al caso concreto.**
- Decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 22 (Disposizioni per il riordino della normativa in materia di ammortizzatori sociali in caso di disoccupazione involontaria e di ricollocazione dei lavoratori disoccupati, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183), art. 8, comma 4.

IL TRIBUNALE ORDINARIO DI TORINO

SEZIONE LAVORO

Il ricorrente è stato dipendente della società ..., fino ad ..., quando il rapporto di lavoro si interrompeva. Questi proponeva domanda di anticipazione dell'indennità NASpI, avendo deciso di aprire una propria attività commerciale; tale domanda veniva accolta in data ... e gli importi che sarebbero spettati fino al ... gli erano versati in un'unica soluzione (doc. 1 parte ricorrente).



Il ... apriva la ditta individuale ... (doc. 2, visura camerale), per svolgere attività di bar e il ... inaugurava il proprio locale e iniziava a esercitare la propria attività, producendo i redditi indicati nella dichiarazione per l'anno 2019 (doc. 4 di parte ricorrente).

Com'è noto, nel 2020 scoppiava l'emergenza pandemica e il locale rimaneva chiuso secondo le regole stabilite dalla decretazione di emergenza, sostanzialmente senza generare reddito (doc. 5 di parte ricorrente, dichiarazione dei redditi per il 2020); il ricorrente decideva quindi di cedere l'attività a terzi il ..., a quasi un decimo rispetto al prezzo di acquisto (euro 5.000 rispetto a euro 45.000: docc. 6 e 8 di parte ricorrente).

Il ... veniva assunto da ... a tempo determinato.

L'INPS, con missiva del ..., chiedeva al ricorrente di restituire l'intero importo erogato a titolo di NASPI, pari a euro 19.796,90.

Il ricorrente proponeva il presente giudizio opponendosi a tale richiesta di ripetizione di indebito; l'INPS si costituiva, rilevando che la propria pretesa si fondava sull'art. 8, comma 4, decreto legislativo n. 22/2015, che così prevede: «Il lavoratore che instaura un rapporto di lavoro subordinato prima della scadenza del periodo per cui è riconosciuta la liquidazione anticipata della NASPI è tenuto a restituire per intero l'anticipazione ottenuta, salvo il caso in cui il rapporto di lavoro subordinato sia instaurato con la cooperativa della quale il lavoratore ha sottoscritto una quota di capitale sociale».

Su sollecitazione di parte ricorrente, appare necessario sollevare questione di legittimità costituzionale in merito a tale ultima norma, laddove prevede, senza alcuna possibilità di valutare il caso concreto, l'obbligo di restituire l'intera anticipazione della NASPI quando il beneficiario stipuli un contratto di lavoro subordinato entro il termine di scadenza del periodo per cui l'indennità è riconosciuta.

1) Rilevanza.

La rilevanza della norma in esame è evidente, in quanto è la fonte della pretesa dell'INPS. È infatti pacifico che il ricorrente abbia ottenuto l'anticipazione dell'intero trattamento NASPI essendo in possesso di tutti i requisiti di legge, ossia la cessazione involontaria di un rapporto di lavoro e la relativa pregressa contribuzione (circostanze non contestate). Altrettanto pacifico è che lo stesso abbia stipulato un contratto di lavoro subordinato con ..., durante il periodo in cui sarebbe stata erogata la NASPI: l'inizio del rapporto di lavoro si colloca al ... mentre il termine del periodo coperto dall'indennità di disoccupazione era al

La pretesa dell'INPS discende dall'applicazione letterale della norma in esame (art. 8, comma 4, decreto legislativo n. 22/2015): qualora tale disposizione non fosse dichiarata costituzionalmente illegittima, il ricorso del sig. ... verrebbe sicuramente rigettato, mentre laddove la Corte costituzionale ritenesse che la norma fosse viziata da profili di incostituzionalità verrebbe a cadere la fonte del diritto vantato dall'INPS.

2) Non manifesta infondatezza.

In ordine al requisito della non manifesta infondatezza, occorre premettere che la Corte costituzionale si è già pronunciata in merito alla questione di legittimità costituzionale dell'art. 8, comma 4, decreto legislativo n. 22/2015 con la sentenza n. 194/2021, dichiarandola non fondata.

Il caso di specie non è però assimilabile a quello sottoposto alla Consulta con la precedente ordinanza di remissione, come emerge dalla lettura della motivazione della sentenza della Corte.

Nella citata pronuncia era stato esaminato in caso in cui un lavoratore, in costanza dello svolgimento di attività di impresa (non era chiaro di che tipo fosse, né quali prove avesse portato il ricorrente al Giudice remittente a tal fine), aveva costituito un rapporto di lavoro subordinato della durata di alcuni giorni, percependo un importo di circa 250 euro.

La Corte costituzionale aveva dichiarato infondata la questione di costituzionalità ritenendo, in primo luogo, che «In realtà l'obbligo restitutorio è coerente con l'indicata finalità antielusiva della disposizione censurata, che è quella di evitare che il trattamento corrisposto in via anticipata non sia realmente utilizzato per intraprendere e poi proseguire un'attività di lavoro autonomo, di impresa o in forma cooperativa.

Se da una parte il disegno del legislatore è stato quello di favorire il reimpiego del lavoratore «disoccupato» in attività diversa da quella di lavoro subordinato, ossia in attività di lavoro autonomo o d'impresa, dall'altra la *ratio* dell'obbligo restitutorio, previsto dalla disposizione censurata, è costituita da una più specifica finalità di contrasto del possibile abuso da parte di chi chiede il beneficio senza poi intraprendere, in concreto, un'attività di lavoro autonomo o di impresa. L'eventuale instaurazione di un rapporto di lavoro subordinato, proprio nel periodo in cui sarebbe stata altrimenti erogata la prestazione periodica, è una spia della mancanza di effettività e di autenticità dell'attività di lavoro autonomo o di impresa che giustifica la liquidazione anticipata della prestazione, altrimenti spettante con cadenza periodica» (punto 5.1 della sentenza).



La Corte, quindi, ha avuto modo di affermare che la reazione prevista dalla legge, consistente nella restituzione integrale di quanto anticipato, risponde ai criteri di ragionevolezza proprio perché la costituzione di un rapporto di lavoro subordinato nell'arco temporale che sarebbe stato coperto dalla NASPI implica o quantomeno suggerisce la «mancanza di effettività e di autenticità dell'attività di lavoro autonomo o di impresa».

Nel caso di specie, tale ragionamento non è applicabile in quanto il ricorrente ha dimostrato di essersi dedicato all'attività economica, sopportando anche notevoli costi, ma ha dovuto rinunciare di fronte ad un evento assolutamente imprevedibile quale l'emergenza pandemica.

Si ritengono quindi violati i precetti costituzionali di cui agli artt. 3, 4, 36 e 41 della Costituzione per le ragioni che seguono.

a) Art. 3: mancanza di ragionevolezza sotto un duplice profilo: incoerenza, in casi di impossibilità sopravvenuta dello svolgimento di attività di impresa, tra integrale restituzione dell'indennità percepita ed effettivo svolgimento di attività di impresa; sproporzione della reazione legislativa.

Il primo profilo attiene a quanto già considerato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 194/2021. Le considerazioni svolte nella precedente pronuncia, come anticipato, non possono essere utilizzate nel caso di specie, in quanto è stato documentato che:

il ricorrente ha aperto l'attività di impresa (pubblico esercizio), acquistando l'attività da un terzo per un costo sicuramente rilevante (euro 45.000; doc. 3 ricorrente), superiore all'intero importo anticipato dall'INPS a titolo di NASPI (pari a euro 19.796,90);

l'attività è stata esercitata per circa un anno, come risulta dalle dichiarazioni dei redditi prodotte;

è fatto notorio che la pandemia abbia colpito in modo molto severo l'economia in generale, ma soprattutto quella orbitante intorno ai pubblici esercizi e al turismo; la dimostrazione dell'impatto sull'attività del ricorrente è la sostanziale mancanza di reddito per l'anno 2020 (doc. 5: i ricavi sono pari a euro 4.414 per l'intero anno fiscale e sono superati dai costi);

il ricorrente ha dovuto quindi vendere l'attività, anche perché i provvedimenti a sostegno del reddito per i lavoratori autonomi, come documentato, non erano sicuramente sufficienti per far fronte ai costi di una attività appena avviata e, contestualmente, garantire la sussistenza del titolare.

È quindi evidente che l'integrale restituzione dell'indennità percepita non può trovare giustificazione in ragioni anti-elusive quando, come nel caso di specie, sia stato dimostrato che l'attività imprenditoriale è stata iniziata e perseguita, anche con l'impiego di capitali rilevanti, ed è stata interrotta solo a seguito di un evento imprevedibile quale la pandemia legata al COVID-19 che ha obbligato i titolari alla chiusura degli esercizi, per periodi non trascurabili.

Sotto il secondo profilo (sproporzione della reazione legislativa), la Corte ha già avuto modo di affermare che tale scelta rientra nella discrezionalità del legislatore e che, seppur nella precedente ipotesi si ritenesse che fosse stata «esercitata in modo non manifestamente irragionevole», la stessa sentenza affermava che «sarebbe possibile ipotizzare criteri alternativi, connotati da una qualche flessibilità».

Questa valutazione della Corte costituzionale appare decisamente condivisibile nel caso di specie nel quale l'introduzione di criteri flessibili appare non soltanto plausibile, ma addirittura doverosa.

Infatti, la restituzione integrale sembra essere una conseguenza irragionevole nella sua rigidità, che non lascia né all'INPS, né al Giudice alcun margine di valutazione con riferimento al caso concreto.

Riguardo all'ipotesi di specie, oltre agli elementi di fatto richiamati poc'anzi, si ritiene che la norma, nella parte in cui prevede l'integrale restituzione della somma anticipata, sia irragionevole e quindi in contrasto con l'art. 3 della Costituzione sotto i seguenti profili:

in primo luogo, la sanzione si appalesa sproporzionata, in quanto è stato dimostrato che l'importo anticipato è stato interamente utilizzato al fine di acquistare l'attività economica. La restituzione integrale di tale somma appare eccessivamente gravosa, attesa la perdita economica già subita dal ricorrente (il quale, come si ricorda, ha venduto l'attività per un prezzo di 40.000 euro inferiore rispetto a quello di acquisto);

in secondo luogo, la sproporzione emerge tenuto conto che il ricorrente ha trovato impiego a ..., a soli quindi tre mesi dalla scadenza del periodo di NASPI. La richiesta, automatica e senza eccezioni, della restituzione integrale di quanto anticipato appare del tutto sproporzionata, avuto riguardo al fatto che il ricorrente ha aperto e proseguito un'attività di impresa dal ... sino a ..., salvo poi avere un contratto di lavoro subordinato per gli ultimi tre mesi del periodo di NASPI.



b) Art. 4: violazione del precetto costituzionale del diritto al lavoro, nelle sue declinazioni di lavoro dipendente (art. 36) e autonomo (art. 41).

La norma in esame impedisce, per i percettori dell'indennità anticipata, la costituzione di un rapporto di lavoro subordinato per tutto il periodo in cui sarebbe dovuta la NASPI, a pena della restituzione dell'integrale importo ricevuto.

È evidente che la norma introduce una deroga all'art. 4, comma 1, della Costituzione, che afferma il riconoscimento del diritto al lavoro e la promozione delle condizioni che rendano effettivo tale diritto; eccezione che la Corte costituzionale ha già ritenuto giustificata a fronte del beneficio erogato dallo Stato nei confronti dei soggetti che abbiano chiesto l'incentivo all'autoimprenditorialità (Corte costituzionale, sentenza n. 194/2021).

In particolare, al punto 5.2.2. della predetta sentenza, la Corte afferma che la restituzione integrale «ha una portata applicativa comunque circoscritta specificamente alla costituzione di un rapporto di lavoro subordinato, prima del decorso del tempo per il quale il lavoratore avrebbe avuto diritto all'erogazione della NASPI periodica; ed è ciò che fa sorgere l'obbligo di restituzione contemplato dalla norma stessa.

Il (temporaneo) vincolo in costanza di svolgimento dell'attività per la quale è stato corrisposto, in via anticipata, il trattamento di NASPI è, dunque, specifico e puntuale; sicché è possibile per il lavoratore — cui sia stato erogato il trattamento in via anticipata e che, come nel caso di specie, abbia effettivamente iniziato e prosegua un'attività di impresa individuale — svolgere anche attività non riconducibili alla fattispecie di lavoro subordinato, quali, innanzi tutto, quella di lavoro autonomo (art. 2222 del codice civile)». Quanto affermato dalla Corte costituzionale, con riferimento ad una vicenda che si collocava a metà del 2017, non pare potersi riproporre per il caso di specie e appare opportuna una nuova valutazione.

Vi sono due circostanze che portano a ritenere che fosse difficile, per il ricorrente, intraprendere la strada del lavoro autonomo. In primo luogo, la nota situazione economica generale collegata alla pandemia rendeva di fatto decisamente arduo intraprendere nuove attività economiche nel recente passato; in secondo luogo, non può ritenersi esigibile che il ricorrente, dopo essersi sottoposto ad un rilevante esborso economico e aver sottoscritto un finanziamento per aprire un'attività imprenditoriale con esito negativo, sempre a causa della pandemia, fosse tenuto a svolgere nuovamente attività autonoma, con i correlati rischi economici.

Premesso ciò, si ritiene che la norma in esame possa contrastare con l'art. 4 della Costituzione in quanto, sebbene sia astrattamente vero che il cittadino possa optare per un lavoro autonomo piuttosto che per un lavoro subordinato, nel caso di specie la scelta cui si trovava davanti il ricorrente era quella di rinunciare a svolgere attività lavorativa oppure incorrere nella pretesa restitutiva dell'INPS.

In particolare, la previsione dell'obbligo di integrale restituzione di quanto percepito a titolo di NASPI, avuto riguardo a situazioni in cui era inesigibile la prosecuzione dell'attività imprenditoriale effettivamente avviata, rappresenta una reazione eccessiva da parte dello Stato che va a ledere il diritto al lavoro, costituzionalmente garantito, con ciò ponendosi in contrasto non solo col principio generale dell'art. 4 della Costituzione, ma anche con:

il principio della retribuzione sufficiente stabilito dall'art. 36. Infatti, per effetto della norma in esame, il soggetto percettore dell'indennità anticipata si trova davanti alla seguente scelta: o rinunciare allo svolgimento di attività retribuita (per evitare la richiesta di restituzione dell'importo ricevuto), oppure vedersi comprimere in misura significativa la retribuzione che andrà a percepire in qualità di dipendente, per effetto della richiesta restitutiva, il cui valore sicuramente non è trascurabile;

il principio della libera imprenditorialità (art. 41), poiché i soggetti percettori della NASPI anticipata, per poter ottenere un reddito, dovranno necessariamente attivare un'attività imprenditoriale, non essendo loro consentito lavorare in qualità di dipendenti fino al termine del periodo coperto dall'indennità.

Per quanto finora esposto, vista la peculiarità del caso di specie (e in particolare l'incidenza dell'emergenza pandemica sulla possibilità di proseguire un'attività imprenditoriale), si ritiene che le argomentazioni svolte nella sentenza n. 194/2021 della Corte costituzionale non solo non possano deporre nel senso della manifesta infondatezza della questione prospettata ma, al contrario, suggeriscono di sottoporre nuovamente alla Consulta la norma in oggetto, nella parte in cui prevede l'obbligo di restituzione integrale dell'importo anticipato, senza criteri di flessibilità che permettano di adeguare la decisione al caso concreto.



P.Q.M.

Il Giudice, visto l'art. 23, legge n. 53/1987:

accertata la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale prospettata, sospende il giudizio e rimette gli atti alla Corte costituzionale affinché la stessa si pronunci, adottando i provvedimenti di competenza, in merito alla costituzionalità sull'art. 8, comma 4, decreto legislativo n. 22/2015 per contrasto con gli artt. 3, 4, comma 1, 36 e 41, della Costituzione;

manda alla cancelleria di notificare il presente provvedimento alle parti, al Presidente del Consiglio dei ministri nonché di comunicarlo ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Torino, 6 dicembre 2022

Il Giudice: MOLLO

23C00172

N. 132

*Ordinanza del 4 agosto 2017 del Tribunale di Catania
nel procedimento penale di esecuzione nei confronti di N. A.*

Esecuzione penale - Sospensione della esecuzione delle pene detentive brevi - Esclusione nei confronti delle persone condannate per il delitto di furto in abitazione di cui all'art. 624-bis cod. pen.

- Codice di procedura penale, art. 656, comma 9, lettera *a*), come modificata dall'art. 2, comma 1, lettera *m*), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, nella legge 24 luglio 2008, n. 125.

TRIBUNALE DI CATANIA

I SEZIONE PENALE

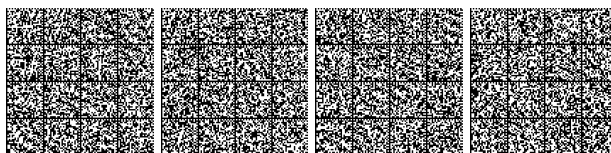
Il Giudice, dott. Roberto Passalacqua:

letti gli atti del procedimento penale di esecuzione n. 315/2017 nei confronti di N. A., condannato con sentenza n. 565/2016 emessa in data 4 febbraio 2016 dal Tribunale di Catania (irrevocabile il 3 aprile 2017), all'esito di giudizio abbreviato, alla pena di anni due di reclusione ed euro 300,00 di multa per il reato di cui agli articoli 624-bis e 625 n. 2 codice penale, perché, in concorso con ..., introducendosi, previa effrazione delle finestre d'accesso (e, dunque con violenza sulle cose), all'interno dello studio medico dentistico di ..., si impossessava di attrezzatura e materiale medico per un valore di circa 15.000,00 euro;

visto l'ordine di carcerazione emesso dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Catania in data 12 maggio 2017, in esecuzione della predetta sentenza di condanna e con riferimento alla pena residua da espiare di anni uno, mesi tre e giorni undici di reclusione ed euro 300,00 di multa, ed in assenza delle condizioni per l'emissione del contestuale decreto di sospensione dell'esecuzione di cui all'art. 656, comma 5 del codice di procedura penale, stante lo sbarramento legislativo imposto dal comma 9, lettera *a*) della medesima norma nei confronti dei condannati per il delitto di furto in abitazione ex art. 624-bis, codice penale;

vista l'eccezione di incostituzionalità sollevata dal difensore del condannato relativamente alla disposizione di cui all'art. 656, comma 9, lettera *a*) del codice di procedura penale, come modificata dall'art. 2, lettera *m*) del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, convertito in legge 24 luglio 2008, n. 125 nella parte in cui prevede che la sospensione dell'esecuzione di cui al comma 5 non può essere disposta nei confronti dei condannati per il delitto di furto in abitazione ex art. 624-bis codice penale per violazione degli articoli 3 e 27 della Costituzione;

ascoltate le parti in Camera di consiglio;



Osserva

L'art. 656, comma 9 del codice di procedura penale contiene un catalogo di fattispecie in relazione alle quali il pubblico ministero deve emettere ordine di carcerazione, senza poter disporre la sospensione dell'esecuzione volta ad una preventiva valutazione da parte del Tribunale di sorveglianza in ordine alla concedibilità di misure alternative.

È ben diversa la *ratio* sottesa alle «due lettere» di cui si compone la disposizione in parola.

Nelle ipotesi descritte alla lettera *b*) — cioè per «coloro che, per il fatto oggetto della condanna da eseguire, si trovano in stato di custodia cautelare in carcere nel momento in cui la sentenza diviene definitiva» — la preclusione della sospensione si riconnette al preminente rilievo che viene riconosciuto alla valutazione giudiziale in ordine alla pericolosità sociale del condannato.

Diversamente, nelle ipotesi descritte alla lettera *a*), lo sbarramento è imposto dal legislatore che, a monte, ricollega la maggiore pericolosità, cui consegue il divieto della misura alternativa, al tipo di reato commesso.

L'art. 656, comma 9, lettera *a*) del codice di procedura penale è stato oggetto di plurimi interventi riformatori, sia legislativi che giurisprudenziali.

L'articolo è stato dapprima modificato dall'art. 2, lettera *m*) del decreto-legge n. 92, convertito in legge 24 luglio 2008, n. 125, che ha equiparato, quanto alle modalità di esecuzione della pena da parte del pubblico ministero, i reati puniti dagli articoli 423-*bis* codice penale, 624 codice penale, quando ricorrono due o più circostanze tra quelle indicate dall'art. 625, 624-*bis* del codice penale, e per i delitti in cui ricorre l'aggravante di cui all'art. 61, primo comma, numero 11-*bis* del medesimo codice (di quest'ultima è stata dichiarata in via consequenziale l'illegittimità costituzionale con sentenza n. 249 del 2010), ai reati previsti all'art. 4-*bis* dell'ordinamento penitenziario.

In seguito, la legge n. 94 del 2013 ha eliminato dall'elenco il furto pluriaggravato ed ha introdotto i delitti di cui all'art. 572 comma 2 codice penale e 612-*bis*, comma 3 del codice penale

Per tali reati la sospensione dell'esecuzione, prevista all'art. 656, comma 5 del codice di procedura penale per l'esecuzione di pene detentive — anche se costituenti residuo di maggiore pena — non superiori a tre anni, non può essere disposta.

Di conseguenza, la pena deve essere espiata in regime di detenzione carceraria, senza la possibilità di una preventiva valutazione, da parte del Tribunale di sorveglianza, prima dell'ingresso nell'istituto di pena, dell'applicazione di misure alternative al carcere.

La norma in commento ha dunque inserito il furto in abitazione nel novero delle fattispecie che l'ordinamento considera, con una presunzione *iuris et de iure*, espressive di una maggiore capacità a delinquere e come tali non meritevoli dei benefici previsti dalla legge n. 663 del 1986 e successive modificazioni. Per tali reati, tuttavia, a differenza dei reati elencati all'art. 4-*bis* dell'ordinamento penitenziario, non è stata modificata la previsione che consente al Tribunale di sorveglianza di valutare senza ulteriori limiti la concedibilità delle misure alternative al condannato — ormai — detenuto.

Successivamente, in senso modificativo dell'ordito normativo esistente, sono intervenute due recenti pronunce di accoglimento della Corte costituzionale.

Con la prima (Corte cost., 1° giugno 2016, n. 125) si è affermato che «è incostituzionale l'art. 656, 9° comma, lettera *a*), del codice di procedura penale, come modificato dall'art. 2, 1° comma, lettera *m*), decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 luglio 2008, n. 125, nella parte in cui stabilisce che, a differenza di quanto previsto per la rapina semplice, non può essere disposta la sospensione dell'esecuzione nei confronti delle persone condannate per il delitto di furto con strappo».

Con la seconda (Corte cost., 28 aprile 2017, n. 90) si è riconosciuto che «l'art. 656, comma 9, lettera *a*), del codice di procedura penale, è costituzionalmente illegittimo nella parte in cui non consente la sospensione dell'esecuzione della pena detentiva nei confronti dei minorenni condannati per i delitti ivi elencati.

La norma in parola, invero, laddove si applica ai minori, si pone in contrasto con l'art. 31, comma 2, Cost., nel suo collegamento con l'art. 27, comma 3, Cost., non potendo ritenersi conforme al principio della protezione della gioventù un regime che collide con la funzione rieducativa della pena irrogata al minore, facendo operare, in sede di esecuzione, il rigido automatismo insito nella previsione della norma denunciata, che preclude ogni valutazione del caso concreto. Il divieto di sospendere l'esecuzione della pena detentiva breve, applicato in modo indiscriminato al minore condannato per uno dei reati indicati dall'art. 656, comma 9, lettera *a*), del codice di procedura penale, imponendone l'ingresso in carcere senza alcuna considerazione per le sue specifiche esigenze, introduce, infatti, un automatismo incompatibile con la necessità di valutazioni flessibili e individualizzate, dirette a perseguire, con il recupero del minore, la finalità rieducativa della pena.»



1. Sulla rilevanza della questione

Tutto ciò premesso in diritto, nel caso di specie, dopo che il pubblico ministero ha provveduto ad attribuire il periodo di presofferto e ad emettere ordine di carcerazione per anni uno, mesi tre e giorni undici di reclusione, il difensore del condannato ha richiesto a questo giudice di sospendere l'ordine di carcerazione ai sensi dell'art. 656 del codice di procedura penale, dando una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 656, comma 9, lettera *a*) del codice di procedura penale, come modificato dall'art. 2 lettera *M*) del decreto-legge n. 92, convertito nella legge 24 luglio 2008, n. 125, ovvero di sollevare incidentalmente questione di legittimità costituzionale per i motivi che di seguito si esporranno.

In primo luogo deve essere affermata la competenza di questa A.G. a promuovere il giudizio di legittimità costituzionale.

Sotto il profilo procedurale, infatti, competente a conoscere dell'esecuzione della sentenza sopra indicata è il Tribunale di Catania, che l'ha deliberata, ai sensi dell'art. 665, comma 1 del codice di procedura penale.

Si deve invece escludere una competenza sul titolo esecutivo del Tribunale di sorveglianza, che è invece competente a valutare la concedibilità di misure alternative.

La questione, inoltre, risulta rilevante ai fini della presente decisione.

Per costante insegnamento della Consulta, nella materia *de qua*, «l'ordine d'esecuzione della sentenza di condanna per una pena residua inferiore a tre anni, che consentirebbe l'applicazione della sospensione dell'esecuzione, e il titolo del reato per il quale è intervenuta la condanna [nel caso di specie, furto in abitazione], che preclude la sospensione [sono] dati sufficienti a dimostrare la rilevanza delle questioni» (Corte cost., sentenza, (ud. 22 febbraio 2017) 28 aprile 2017, n. 90).

Anche la suprema Corte (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 409 del 10 dicembre 2008, dep. 9 gennaio 2009) ha più volte chiarito che presupposto necessario dello scrutinio di legittimità costituzionale attivabile ad opera d'ogni autorità giurisdizionale è che vi sia un giudizio che non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di costituzionalità: occorre in altri termini che della norma il giudice debba fare applicazione e che il dubbio circa la sua conformità a Costituzione si ponga incidentalmente ad un giudizio principale (nella fattispecie esaminata dalla Corte di cassazione nel provvedimento sopra richiamato, il difensore chiedeva la sospensione dell'ordine di carcerazione e in via subordinata chiedeva al giudice di sollevare la questione di legittimità costituzionale).

2. Sulla non manifesta infondatezza

A parere di questo giudice, l'art. 656, comma 9, lettera *a*) del codice di procedura penale, come modificato dall'art. 2, lettera *m*) del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, convertito in legge 24 luglio 2008, n. 125 nella parte in cui prevede che la sospensione dell'esecuzione di cui al comma 5 non può essere disposta nei confronti dei condannati per i delitti di furto in abitazione *ex art. 624-bis* del codice penale, pare porsi in contrasto con i principi di cui agli articoli 3 e 27 della Costituzione, di modo che pare doveroso sottoporre la questione alla Corte.

In particolare, in adesione alla univoca giurisprudenza della Consulta, di seguito si opererà «un'adeguata ed autonoma illustrazione delle ragioni per le quali la normativa censurata integrerebbe una violazione del parametro costituzionale evocato, non bastando, l'indicazione delle norme da raffrontare, per valutare la compatibilità dell'una rispetto al contenuto precettivo dell'altra, ma essendo necessario motivare il giudizio negativo in tal senso e, se del caso, illustrare i passaggi interpretativi operati al fine di enucleare i rispettivi contenuti di formazione» (sentenze n. 219 del 2016, n. 120 del 2015 e n. 236 del 2011; ordinanze n. 26 del 2012, n. 321 del 2010, n. 181 del 2009).

2.1 Sul contrasto con l'art. 3 della Costituzione.

Sotto un primo profilo, la scelta legislativa di introdurre tra le ipotesi straordinarie — che a prescindere dalla pena da espiare non consentono la sospensione dell'ordine di carcerazione — anche la fattispecie di furto in abitazione appare irragionevole ed in conflitto con la stessa *ratio* dell'art. 656 del codice di procedura penale, in quanto slegata da puntuali e concreti elementi di pericolosità sociale del condannato, tenuto conto, altresì, che un analogo divieto di sospensione dell'esecuzione della pena non è previsto, all'opposto, per delitti di maggiore gravità e allarme sociale, come ad esempio la rapina semplice che pure è astrattamente sussumibile nell'alveo applicativo dell'istituto in questione.

Potrebbe scegliersi la via interpretativa di ritenere che la questione di legittimità costituzionale oggi sollevata sarebbe comunque infondata, in quanto coinvolgerebbe scelte discrezionali riservate al legislatore, che nel caso di specie sono giustificate dalla presunzione di pericolosità dell'autore di reati particolarmente gravi come «il furto in abitazione».

Tuttavia una tale conclusione, ad avviso di chi scrive, si porrebbe in contrasto con le coordinate ermeneutiche che la stessa Consulta ha fissato nella materia *de qua*.

Infatti, come è stato più volte chiarito dalla Corte, il divieto della sospensione dell'esecuzione di cui alla lettera *a*) del comma 9 citato si fonda su una «presunzione di pericolosità che concerne i condannati per i delitti compresi nel catalogo» indicato in tale lettera (*cf.* ordinanza n. 166 del 2010 e sentenza n. 125 del 2016).



La Consulta ha già affermato che «gli indici di pericolosità ravvisabili nel furto con strappo si rinvengono, incrementati, anche nella rapina» (sent. n. 125/2016) e, ad avviso dell'odierno rimettente, analogamente, gli indici di pericolosità che possono ravvisarsi nel furto in abitazione si rinvengono, incrementati, anche nella rapina.

La rapina, come noto, è fattispecie a struttura complessa, in cui alla condotta tipica del furto (impossessamento del bene mobile altrui, con sottrazione dello stesso al legittimo detentore e dolo specifico del fine di profitto ingiusto) si accompagna un ulteriore elemento, costituito dalla minaccia ovvero dalla violenza alla persona.

Anche il furto in abitazione *ex art. 624-bis* codice penale è un reato complesso, nel quale si unificano quelli di furto e di violazione di domicilio.

In relazione a tale fattispecie di reato introdotta dall'art. 2, legge 26 marzo 2001, n. 128, con lo scopo evidente di affrancare la fattispecie in parola dall'essere una mera circostanza aggravante del furto l'intenzione del legislatore è stata quella di creare un importante presidio penale ad una fattispecie che desta notevole allarme sociale, in ragione dell'intenso pericolo che comporta, oltre che per il patrimonio, anche per l'incolumità fisica delle vittime e per la sicurezza e l'inviolabilità del domicilio.

La connessione dell'incolumità fisica delle vittime con il furto in abitazione non è esercizio retorico del giudice *a quo* per meglio motivare la non manifesta infondatezza della questione, ma trova puntuali riscontri nella *mens legis* e nella giurisprudenza.

Con riferimento alla prima si rammenta che il disegno di legge n. 5925, originariamente presentato dal Governo al Parlamento, prevedeva l'introduzione del reato di «violazione di domicilio a scopo di impossessamento di cose altrui», da collocarsi nell'ambito dei reati contro la persona.

Con riferimento alla seconda, il rilievo della tutela dell'incolumità fisica delle vittime dei furti in abitazione costituisce patrimonio acquisito del diritto vivente ed era già valorizzato sotto il vigore del «vecchio» furto in abitazione *ex art. 625, n. 1* codice penale («La *ratio* dell'aggravante di cui all'art. 625, n. 1 del codice penale risiede nella possibilità che sia posta in pericolo la vita dei derubati per complicazioni delittuose conseguenti all'eventuale scoperta del ladro, e quindi nella maggiore criminalità e audacia dimostrata dal reo penetrato nella casa di abitazione o in quei locali che ne formano immediate adiacenze o appartenenze»: così Cassazione Sez. 2, Sentenza n. 11172 del 26 maggio 1975, *rv. 131309*).

Non sono infrequenti i casi in cui, nel progredire dell'azione delittuosa, il furto in abitazione si trasforma in una rapina (soprattutto impropria, per la necessità di contrastare la reazione della vittima dopo la sottrazione della cosa). In tali casi è evidente che tra il furto in abitazione e la rapina si verifica una progressione nell'offesa, in quanto la lesione si estende dal patrimonio alla persona, giungendo a metterne in pericolo anche l'integrità fisica, e pare incongrua la normativa che, pur prevedendo per la rapina una pena assai più grave, riconosce a chi ne è autore un trattamento più vantaggioso in sede di esecuzione della pena.

Con maggiore impegno esplicativo, la scelta legislativa di prevedere una modalità esecutiva più gravosa per il condannato per il furto in abitazione rispetto a quello resosi responsabile della fattispecie di rapina comporta che, nei confronti di chi abbia posto in essere un'eventuale condotta ulteriore rispetto all'impossessamento del bene, concretizzatasi nella minaccia ovvero nella violenza alla persona, sarebbe consentita — in fase di esecuzione — la sospensione dell'esecuzione della pena detentiva, invece preclusa nei confronti di chi si sia limitato a commettere un'azione di impossessamento del bene mobile altrui, sicuramente più intrusiva di un furto semplice, ma in ogni caso priva di violenza alla persona ovvero di minaccia.

Tale disparità di trattamento, di più intenso rigore afflittivo nei confronti di una situazione di minore pericolosità sociale e, viceversa, di meno intenso rigore afflittivo nei confronti di una situazione di maggiore pericolosità sociale, si rivela, a sommosso avviso dello scrivente, priva di coerenza e ragionevolezza, così da comportare un addebito in termini di arbitrarietà della scelta legislativa, in violazione dell'art. 3 della Costituzione.

Ragionare diversamente significherebbe invertire l'ordine logico di importanza dei beni giuridici da proteggere; significherebbe arrivare a sostenere che un'aggressione puramente patrimoniale, ma caratterizzata per il pericolo di poter trascendere in un'aggressione al bene incolumità fisica in ragione del *locus commissi delitti*, venga presidiata, in sede esecutiva, in maniera più rigorosa rispetto ad una fattispecie plurioffensiva in cui, oltre al bene patrimoniale, vi è stato — non il pericolo — ma l'aggressione consumata al bene incolumità individuale.

In sintesi, la diversità di trattamento — che esclude l'applicabilità della sospensione per il furto in abitazione e non per la rapina — non appare giustificabile; e ciò non tanto in forza di una maggiore gravità della rapina rispetto al furto in abitazione, quanto per le caratteristiche dei due reati appena messe in evidenza, che non consentono di assegnare all'autore di un furto in abitazione una pericolosità maggiore di quella riscontrabile nell'autore di una rapina attuata mediante violenza alla persona.



In secondo luogo, posto che il limite di tre anni previsto dall'art. 656, comma 5 del codice di procedura penale ai fini della sospensione dell'esecuzione trova applicazione anche con riguardo alle pene residue, la norma in rassegna appare non provvista di intrinseca coerenza, nella misura in cui implica una aprioristica valutazione di massima pericolosità sociale (tanto da imporne la carcerazione immediata) nei confronti di un soggetto che abbia commesso un reato di modesta gravità ed allarme sociale, avendo riportato condanna ad una pena detentiva breve — come si è verificato nel caso di specie — e non anche nei riguardi di chi, invece, si sia reso responsabile di un reato più grave e, pertanto, sia stato condannato ad una pena detentiva più elevata.

Un terzo ed ultimo profilo di incoerenza risiede — ad avviso dell'odierno rimettente — nel fatto che, se l'istituto della sospensione della carcerazione è funzionale all'eventuale applicazione delle misure alternative alla detenzione, l'elenco dei delitti impeditivi della sospensione iniziale della carcerazione breve dovrebbe essere uguale a quello dei delitti che sono ostativi alle misure alternative alla detenzione, circostanza che non si verifica per la fattispecie penale del furto in abitazione, per la quale il pubblico ministero non può disporre la sospensione dell'ordine di carcerazione, ma il condannato, dopo l'ingresso in carcere, può benissimo formulare istanza per ottenere una misura alternativa alla detenzione o uno degli altri benefici, senza che la relativa richiesta debba essere, per di più, sottoposta ad una valutazione di attenuata pericolosità sociale da parte del Tribunale di sorveglianza, come previsto, invece, per le fattispecie di cui all'art. 4-bis dell'ordinamento penitenziario.

2.2 Sul contrasto con l'art. 27, comma 3 della Costituzione

Sotto altro, ma connesso, profilo la norma censurata appare porsi in contrasto con il principio della finalità rieducativa della pena.

Il presupposto da cui partire è quello relativo all'individuazione dei limiti — che ad avviso di questo giudice esistono — all'introduzione di una preclusione normativa che operi in termini preconcetti ed assoluti all'accesso ai benefici penitenziari in ragione di una scelta general-preventiva.

Sul punto la Consulta (sentenza n. 257 del 2006) ha affermato con estrema chiarezza che «la finalità rieducativa della pena, stabilita dall'art. 27 Cost., comma 3, deve riflettersi in modo adeguato su tutta la legislazione penitenziaria. Quest'ultima deve prevedere modalità e percorsi idonei a realizzare l'emenda e la risocializzazione del condannato, secondo scelte del legislatore, le quali, pur nella loro varietà tipologica e nella loro modificabilità nel tempo, devono convergere nella valorizzazione di tutti gli sforzi compiuti dal singolo condannato e dalle istituzioni per conseguire il fine costituzionalmente sancito della rieducazione»; ed ancora «in materia di benefici penitenziari dovrebbero essere, dunque, esclusi rigidi automatismi e dovrebbe richiedersi, invece, una valutazione individualizzata, che consenta di legare la concessione del beneficio ad una prognosi ragionevole sulla sua utilità a condurre il condannato sulla via dell'emenda e del reinserimento sociale» (Corte costituzionale, sentenza n. 189 del 2010).

Le misure alternative alla detenzione si legano infatti, all'esigenza di personalizzazione della pena in fase esecutiva, in relazione alla quale la valutazione di pericolosità sociale del condannato, da condursi caso per caso e non sulla base di arbitrarie presunzioni assolute, viene, per converso, in predominante rilievo.

L'istituto della sospensione dell'esecuzione delle pene detentive brevi, che consente di avanzare richiesta di sostituzione della pena detentiva con una misura alternativa alla stessa senza il preventivo ingresso in carcere trova spiegazione, pertanto, proprio nella finalità rieducativa della pena, essendo volto ad scongiurare l'impatto con la struttura carceraria e a favorire, per quanto possibile, la riabilitazione del condannato che venga poi ammesso ad espiare la stessa pena in regime alternativo alla detenzione.

Va aggiunto che alla luce dei principi fondamentali dell'ordinamento giuridico italiano — principi che dovrebbero indurre a ritenere che il concetto di rieducazione di cui all'art. 27, terzo comma, della Costituzione, debba essere inteso nel significato di recupero sociale, da realizzarsi, inoltre, necessariamente in termini di proporzione con il fatto ai sensi della disposizione di cui all'art. 3 della Costituzione — non dovrebbero essere ammissibili risposte sanzionatorie di tipo afflittivo-deterrente, considerato che la pena dovrebbe essere uno strumento volto a favorire un'effettiva integrazione del soggetto mediante un concreto programma di reinserimento ed attraverso la sperimentazione quanto più ampia possibile di modalità alternative di esecuzione della sanzione, dirette a realizzare le condizioni di non ulteriore desocializzazione, normalmente connesse all'internamento nell'istituzione carceraria.

Ed è proprio al fine di garantire la funzione socializzante della sanzione penale e soprattutto per soddisfare l'esigenza di evitare l'ingresso in carcere — in potenza ostativo alle possibilità di redime, di soggetti che, dovendo espiare pene o (come nel caso di specie) residui di pena non rilevanti, più facilmente possono essere reinseriti nella società attraverso misure alternative alla detenzione — che nell'ordinamento giuridico italiano la carcerazione dei soggetti condannati a pene detentive brevi, astrattamente in condizione di usufruire delle misure alternative alla detenzione, è sospeso in ragione di una presunzione di bassa pericolosità sociale fondata sull'entità della pena irrogata.



Ciò nondimeno all'art. 656, comma 9 del codice di procedura penale sono previsti alcuni divieti alla sospensione dell'esecuzione della pena detentiva breve. Questi, per essere ritenuti legittimi, dovrebbero essere tutti fondati su una ragionevole presunzione di pericolosità in relazione al titolo del reato, alla gravità della sanzione edittale o al particolare allarme sociale destato da talune condotte criminose, cui dovrebbero affiancarsi condizioni di accertata pericolosità.

Non può dimenticarsi, infatti, che con riferimento alla presunzione di pericolosità sociale, la Corte costituzionale ha precisato che «le presunzioni assolute, specie quando limitano un diritto fondamentale della persona, violano il principio di eguaglianza, se sono arbitrarie e irrazionali, cioè se non rispondono a dati di esperienza generalizzati, riassunti nella formula dell'*id quod plerunque accidit*» (sentenza n. 265 del 2010).

Più specificamente, «l'irragionevolezza della presunzione assoluta si può cogliere tutte le volte in cui sia "agevole" formulare ipotesi di accadimenti reali contrari alla generalizzazione posta a base della presunzione stessa» (sentenza n. 139 del 2010, in conformità alla sentenza n. 41 del 1999).

Per l'attuazione di tutte le finalità proprie della sanzione penale costituzionalmente sancite, senza che alcuna venga sacrificata e al fine di non compromettere in termini assoluti la funzione della risocializzazione del condannato, ad eccezione delle ipotesi normativamente contemplate e legate effettivamente a dati ragionevoli di presunzione di pericolosità sociale, dovrebbe essere, quindi, sempre necessario come regola generale assicurare progressività trattamentale e flessibilità della pena e, conseguentemente, riconoscere un potere discrezionale al magistrato di sorveglianza nella concessione dei benefici penitenziari, da esercitarsi ancor prima dell'ingresso in carcere del condannato (Corte costituzionale, sentenza n. 504 del 1995).

Ad avviso di chi scrive deve rilevarsi come il divieto della sospensione dell'esecuzione nel caso di furto in abitazione ponga un rigido automatismo, fondato su una presunzione di pericolosità legata al titolo del reato commesso, che esclude la valutazione del caso concreto, al punto da impedire, come è avvenuto nel giudizio *a quo*, la realizzazione della specifica funzione rieducativa perseguita con le misure alternative alla detenzione, alle quali la sospensione è funzionale.

È da aggiungere che imporre l'ingresso in carcere ad un soggetto che potrebbe evitarlo ed essere assoggettato utilmente a una misura alternativa è un fatto che non solo interrompe il percorso rieducativo eventualmente già intrapreso, ma rischia di comprometterlo definitivamente, anche perché i tempi del procedimento per la concessione di una misura alternativa non sono brevi, e se la pena è particolarmente mite (come accade nel caso in esame, in cui il residuo pena è di poco superiore all'anno) è possibile che la concessione della misura richiesta giunga solo quando l'esecuzione non è lontana dal termine.

In sintesi, il divieto di sospendere l'esecuzione della pena detentiva breve, applicato in modo indiscriminato ai condannati per furto in abitazione, imponendone l'ingresso in carcere senza alcuna considerazione per le specifiche esigenze del singolo condannato, introduce un automatismo incompatibile con la necessità di valutazioni flessibili e individualizzate, dirette a perseguire, con il recupero del colpevole, la finalità rieducativa della pena.

Per le motivazioni sopra illustrate la questione di legittimità costituzionale sollevata dal difensore del condannato della disposizione di cui all'art. 656, comma nono, lettera *a*) del codice di procedura penale, come modificata dall'art. 2, lettera *m*) del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, convertito in legge 24 luglio 2008, n. 125 nella parte in cui prevede «624-bis (in relazione al furto in abitazione)», per contrasto con gli articoli 3 e 27 della Costituzione non appare manifestata infondata.

Va aggiunto che il predetto contrasto ai principi costituzionali della disposizione in esame non può essere superato attraverso un'interpretazione costituzionalmente orientata della norma, a ciò ostando l'assoluto divieto di legge di sospensione della esecuzione della pena stabilito dall'art. 656, comma 9 del codice di procedura penale nei confronti dei condannati per delitto di cui all'art. 624-bis del codice penale.

P.Q.M.

Visti gli articoli 134 della Costituzione, 1 della legge costituzionale n. 1 del 9 febbraio 1948 e 23 della legge n. 87 dell'11 marzo 1953;

*Ritenuto che ai fini del presente giudizio non appare manifestamente infondata, per contrasto con gli articoli 3 e 27 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale della disposizione di cui all'art. 656, comma nono, lettera *a*) del codice di procedura penale come modificata dall'art. 2, lettera *m*) del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, convertito in legge 24 luglio 2008, n. 125, nella parte in cui prevede anche i delitti di cui all'art. «624-bis del codice penale» (in riferimento al furto in abitazione) nell'elenco di quelli per i quali la sospensione dell'esecuzione di cui al comma quinto non può essere disposta;*



Ritenuto che la stessa sia rilevante ai fini del decidere;

Sospende il procedimento esecutivo in corso, nonché l'ordine di esecuzione emesso il 12 maggio 2017 dal Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Catania, disponendo, altresì, l'immediata liberazione di N. A. , se non detenuto per altra causa;

Ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata all'imputato N. A. , al suo difensore, al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Catania, nonché, al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati.

Catania, 4 agosto 2017

Il Giudice: PASSALACQUA

23C00173

N. 133

Ordinanza del 6 settembre 2023 del Tribunale di Milano nel procedimento civile promosso da fallimento T. e T. SpA contro R. L. T. G.

Prescrizione e decadenza - Responsabilità civile - Società – Responsabilità dei revisori contabili e delle società di revisione – Decorrenza del termine di prescrizione delle azioni nei confronti di revisori e società di revisione dalla data della relazione di revisione sul bilancio d'esercizio o consolidato emessa al termine dell'attività di revisione cui si riferisce l'azione di risarcimento.

- Decreto legislativo 27 gennaio 2010, n. 39 (Attuazione della direttiva 2006/43/CE, relativa alle revisioni legali dei conti annuali e dei conti consolidati, che modifica le direttive 78/660/CEE e 83/349/CEE, e che abroga la direttiva 84/253/CEE), art. 15, comma 3.

TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO

SEZIONE XV CIVILE

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Angelo Mambriani - Presidente;

dott. Maria Antonietta Ricci - Giudice;

dott. Alima Zana - Giudice,

nella causa civile di I grado iscritta al n. 31185/2023 R.G. promossa da:

Fallimento «T. e T. S.p.a.», con il patrocinio dell'avv. Bruno Inzitari, attore;

Contro R. L. T. G., con il patrocinio dell'avv. Monica Iacoviello, convenuta,

e nei confronti di:

P. T. e G. M., con il patrocinio degli avv.ti Giovanna Roggero e Filippo Arata;

M. B., con il patrocinio dell'avv. Luigi Carlo Ravarini;

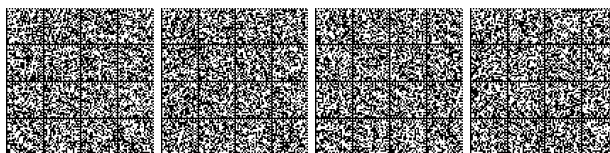
A. G., con il patrocinio dell'avv. Franco Brumana;

G. P. M. e M. D. con il patrocinio dell'avv. Francesco Galluzzo;

A. R., con il patrocinio dell'avv. Paolo Riccardo Coppola;

B. P. C. V. S.p.a. o «C. V. S.p.a.» in forma abbreviata «C. S.p.a.», con il patrocinio degli avv.ti Adriana Caviglioli, Franco Anelli ed Elena Bersani, convenuti;

A. M. S.p.a., con il patrocinio dell'avv. Elena Scorbatti;



T. A. S.p.a., con il patrocinio degli avv.ti David Maria Marino e Karin Tayel, terzi chiamati, ha pronunciato la seguente ordinanza.

In via preliminare si deve dare atto che in data odierna è stata depositata sentenza non definitiva nella causa principale R.G. 50715/2018 avente ad oggetto azione di responsabilità proposta dal fallimento «T. e T. S.p.a.» (di seguito: il Fallimento) nei confronti degli ex amministratori, ex componenti del comitato di controllo, ex sindaci, del C. V. S.p.a. e del revisore legale dott. R. L. T. G. (di seguito: G.). In ordine alla prosecuzione del processo la sentenza ha rinviato ad ordinanza, contestualmente depositata, con cui, tra l'altro, è stata disposta «la separazione del rapporto processuale relativo alle domande svolte dall'attore Fallimento T. e T. nei confronti di parte convenuta R. L. G. nonché dei rapporti processuali relativi alle domande trasversali subordinate proposte da parte convenuta R. L. G. nei confronti di tutti gli altri convenuti», disponendosi altresì «la formazione a cura della cancelleria del relativo fascicolo e l'assegnazione di un nuovo numero di ruolo».

Nel processo così formato è pronunciata la presente ordinanza.

Sulla rilevanza

Il Tribunale ha affrontato in via preliminare le eccezioni relative al preteso difetto di autorizzazione del fallimento attore alla proposizione dell'azione, respingendole. Ha inoltre già dichiarato infondate le eccezioni di prescrizione sollevate da tutti i convenuti diversi da G., chiamata in giudizio quale revisore contabile, la cui posizione è stata oggetto di provvedimento di separazione, con iscrizione nel presente procedimento.

In particolare nella sentenza non definitiva il Tribunale ha affermato:

«Sulla prescrizione delle azioni promosse dal fallimento

a. Sulla prescrizione delle azioni promosse nei confronti di amministratori e membri del comitato di controllo.

Le difese di diversi convenuti e delle terze chiamate hanno altresì preliminarmente eccepito l'intervenuta prescrizione dell'azione proposta dal Fallimento, per decorso del termine quinquennale dalla data di pubblicazione del bilancio di esercizio al 31 dicembre 2012 (avvenuta in data ...), da cui sarebbe emersa inequivocabilmente l'insufficienza del patrimonio sociale a soddisfare le pretese dei creditori.

È al riguardo opportuno premettere che, secondo giurisprudenza consolidata «l'azione di responsabilità esercitata dal curatore ex art. 146 L.F. cumula in sé le diverse azioni previste dagli articoli 2393 e 2394 codice civile a favore, rispettivamente, della società e dei creditori sociali, in relazione alle quali assume contenuto inscindibile e connotazione autonoma quale strumento di reintegrazione del patrimonio sociale unitariamente considerato a garanzia sia degli stessi soci che dei creditori sociali» (Cass. civ. n. 23452/2019)(1).

L'azione ex art. 146 L.F. implica una modifica della legittimazione attiva, ma non della natura giuridica e dei presupposti delle due azioni, che rimangono diversi ed indipendenti (*cf.* per tutte Cassazione civ., sez. I, n. 23452 del 20 settembre 2019); tant'è che il curatore può, anche separatamente, formulare le domande risarcitorie in commento, una di natura contrattuale (l'azione sociale di responsabilità), l'altra di natura extracontrattuale (l'azione di responsabilità verso i creditori). Tali azioni non perdono la loro originaria identità giuridica, rimanendo tra loro distinte sia nei presupposti di fatto, che nella disciplina applicabile, differenti essendo la distribuzione dell'onere della prova, i criteri di determinazione dei danni risarcibili ed il regime di decorrenza del termine di prescrizione (Cass. civ. n. 24715/2015).

Con riferimento a tale ultimo profilo si rende opportuno rammentare che:

l'azione sociale di responsabilità ex art. 2393 codice civile si prescrive nel termine di cinque anni; il termine, in applicazione del principio generale di cui all'art. 2935 c.c., decorre dal momento in cui il danno diventa oggettivamente percepibile all'esterno, manifestandosi nella sfera patrimoniale della società; il decorso rimane sospeso per l'amministratore, a norma dell'art. 2941 n. 7 c.c., fino alla cessazione dalla carica (*ex multis*, Cassazione n. 12666 del 2003, n. 10493 del 2006, n. 19022 del 2007, n. 5504 del 2012);

l'azione di responsabilità dei creditori sociali ex art. 2394 codice civile si prescrive nel termine di cinque anni; il termine decorre dal momento dell'oggettiva percepibilità, da parte dei creditori, dell'insufficienza del patrimonio sociale, per l'inidoneità dell'attivo — raffrontato alle passività — a soddisfare i loro crediti (Cass. civ. n. 15839/2020, conforme Cassazione civ. n. 21662/2018). In ragione della onerosità della prova gravante sulla procedura che agisce, sussiste una presunzione «*iuris tantum*» di coincidenza tra il «*dies a quo*» di decorrenza della prescrizione dell'azione *de qua* e la dichiarazione di fallimento, ricadendo sugli amministratori convenuti l'onere di fornire prova contraria della diversa data anteriore di conoscibilità dello stato di incapienza patrimoniale, con la deduzione di fatti sintomatici di assoluta evidenza (Cass. civ. n. 830/2018, 31204/2017, 24715/2015).

(1) E, inverso, è lo stesso curatore del Fallimento a precisare di agire in giudizio nei confronti dei convenuti esercitando congiuntamente entrambe le azioni.



Fatte queste doverose premesse in diritto, il Collegio ritiene che il *dies a quo* da cui far decorrere il termine di prescrizione di entrambe le azioni proposte dal curatore debba nel caso di specie essere individuato nel giorno della declaratoria di fallimento, in data

Con riferimento all'azione di responsabilità verso i creditori sociali il Collegio non ritiene superata la presunzione *iuris tantum* di cui poco sopra. Gli amministratori e i componenti del comitato di controllo qui convenuti non hanno offerto prova idonea della sussistenza di fatti sintomatici dell'insorgenza dello stato di incapienza patrimoniale in epoca antecedente al fallimento.

Dal bilancio di esercizio al 31 dicembre 2012 il patrimonio netto della società, sebbene avesse subito un'importante riduzione rispetto all'esercizio precedente, risultava essere comunque positivo per euro 470.000, fatto che ha sicuramente ingenerato un legittimo affidamento nei terzi circa l'idoneità dell'attivo a soddisfare i crediti vantati nei confronti della fallita.

Tale conclusione non è intaccata dalle precisazioni contenute nella nota integrativa al bilancio in commento, laddove si legge: «lo squilibrio finanziario in cui si trova la società ha indotto, come evidenziato sopra, l'organo amministrativo a deliberare il ricorso alla procedura concordataria che la legge fallimentare mette a disposizione per salvaguardare il patrimonio aziendale e favorire una possibile ricostruzione. (...) la società è in procinto di depositare una domanda prenotativa di concordato preventivo, ai sensi dell'art. 161 l.f., e di usufruire dei termini ivi indicati per perfezionare e redigere un piano concordatario. Esprime anche dubbi sulla capacità della società di operare in base al presupposto della continuità aziendale» (*cf.* doc. 7 Fallimento).

La nota integrativa — il cui estratto si è appena riportato — fa riferimento a uno squilibrio finanziario (inerente la liquidità della società), non all'insufficienza patrimoniale richiesta dal disposto di cui all'art. 2394 codice civile ai fini della proposizione dell'azione di responsabilità dei creditori sociali. Si tratta di concetti differenti che non possono essere confusi.

Ciò che rileva ai fini del presente procedimento è il fatto che, secondo il bilancio, il patrimonio netto della società risultasse in ogni caso positivo, senza che — è bene precisarlo — ai terzi possa essere richiesto di verificare che le poste ivi apposte siano corrette. Si tratterebbe di onere eccessivamente gravoso e, in quanto tale, irragionevole.

Per scrupolo, si precisa che nemmeno la relazione al bilancio del 2012 del revisore contabile — laddove si dà atto, *inter alia*, di una «situazione di difficoltà finanziaria» nonché di un «quadro complessivo di riferimento (che) presenta quindi molteplici e significative incertezze in merito al mantenimento delle condizioni di continuità aziendale, che dipendono dall'accesso al concordato» — può modificare l'orientamento del Tribunale per le medesime motivazioni poco sopra analizzate con riferimento al contenuto della nota integrativa al bilancio (senza contare che la relazione del revisore non deve neppure essere depositata al registro delle imprese, sicché la stessa non può essere conosciuta dai terzi).

Come preannunciato, anche con riferimento all'azione sociale di responsabilità questo Tribunale ritiene di individuare il *dies a quo* di decorrenza della prescrizione nel momento del fallimento della società, quando il danno è diventato oggettivamente percepibile all'esterno, manifestandosi nella sfera patrimoniale della società (momento in cui, peraltro, i convenuti — a parte M. e D. — sono decaduti dalla carica).

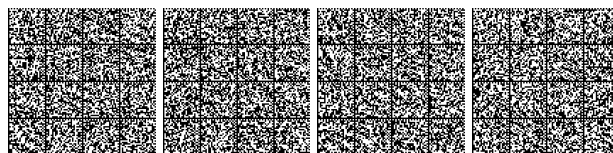
Con riferimento alla posizione dei predetti M. e D. — i quali risulterebbero aver comunicato le loro dimissioni dalle rispettive cariche sociali prima del ... (nella specie in data ...) e, pertanto, vorrebbero far decorrere il termine quinquennale di prescrizione da tale data — il Collegio rileva che alla data del ... il danno non era ancora percepibile all'esterno, essendosi manifestato nella sfera patrimoniale della società solo più tardi, alla data del fallimento (*id est* ...).

Ebbene, posto che prima che il danno si manifesti è escluso che possa farsi valere un qualsivoglia diritto risarcitorio da parte della società ex art. 2935 codice civile e che dunque decorra il termine prescrizionale, il fatto che i convenuti M. e D. si siano dimessi prima della data del fallimento non rileva in alcun modo.

Individuato il *dies a quo* per entrambe le azioni proposte dal curatore nella data della declaratoria di fallimento dell'attrice e a fronte della notifica dell'atto introduttivo del presente giudizio in data ..., le azioni proposte congiuntamente dal curatore, quella sociale di responsabilità ex art. 2393 codice civile e quella di responsabilità verso i creditori sociali ex art. 2394 codice civile non possono considerarsi prescritte, nemmeno nei confronti della convenuta C., la quale è stata chiamata a rispondere quale concorrente extraneus delle condotte poste in essere da parte degli amministratori e dei membri del comitato di controllo dell'odierna fallita;

b. Sulla prescrizione dell'azione promossa nei confronti del revisore contabile e sulla separazione e sospensione del procedimento relativo a R. L. G. per rimessione di questione di legittimità costituzionale alla Corte costituzionale

La difesa di R. L. G., revisore contabile di T. e T. dal ..., ha eccepito l'intervenuta prescrizione dell'azione proposta giusto il disposto di cui all'art. 15, comma 3, decreto legislativo n. 39/2010, per il quale il *dies a quo* del termine quin-



quennale di prescrizione deve essere individuato nella data della relazione di revisione sul bilancio emessa al termine dell'attività di revisione cui si riferisce l'azione di risarcimento.

Detta norma, come già rilevato da questo Tribunale, «costituisce *lex specialis* (di indubbio favore) che esclude l'applicabilità in via analogica delle regole dettate per l'azione di responsabilità contro gli amministratori e i sindaci con i quali pure il revisore sia chiamato «in correità»; e che ricomprende indistintamente tutte le azioni risarcitorie, di qualunque natura, esperibili ai sensi del medesimo art. 15 contro il revisore dalla società revisionata come anche dai soci di questa e dai terzi in genere». (Tribunale di Milano, sentenza n. 2068/2020 pubbl. il 9 marzo 2020, R.G. n. 29276/2018, estensore dott. Vannicelli, reperibile su www.giurisprudenzadelleimprese.it).

In applicazione della normativa *de qua*, essendo l'ultima relazione a firma della G., relativa al bilancio 2012, datata ... e a fronte del fatto che l'atto di citazione è stato notificato in data ..., l'azione dovrebbe in effetti considerarsi prescritta.

Questo Collegio tuttavia ritiene, come da separata ordinanza che si deposita contestualmente, di dover sollevare quesitone di legittimità costituzionale proprio in relazione alla norma che ha introdotto la predetta disciplina speciale della prescrizione dell'azione di responsabilità dei revisori legali, la cui applicazione è richiesta per la definizione del caso di specie.

Pertanto, considerati:

la separata ordinanza di remissione della questione alla Corte costituzionale contestualmente depositata;

la necessità di attendere la pronuncia della Corte costituzionale circa i dubbi di costituzionalità sollevati dallo scrivente Tribunale per quanto riguarda la definizione della posizione processuale della G.; necessità che, invece, non si ravvisa con riferimento ai restanti rapporti processuali, per i quali non si applica l'art. 15, comma 3, decreto legislativo n. 39/2010;

l'ingiustificato ritardo nella trattazione che subirebbero le posizioni processuali diverse da quella di G.;

il Tribunale ritiene di dover separare la posizione processuale della convenuta R. L. G., disponendo la sospensione, come da ordinanza che si deposita contestualmente, del separato procedimento in attesa che la Corte costituzionale si pronunci in merito alla questione rimessa alla sua valutazione.

Eseguita la separazione della posizione di R. L. G., la presente causa va rimessa sul ruolo del giudice istruttore cui compererà l'adozione degli ulteriori provvedimenti per la prosecuzione dell'istruttoria, come da separata ordinanza».

Il motivo di tale trattamento differenziato può dunque essere così sintetizzato: per gli altri convenuti — amministratori di T. e T. S.p.a. — la giurisprudenza costante ritiene che il termine per la prescrizione delle domande azionate dal curatore decorra dal momento dell'oggettiva percepibilità, da parte della società e dei creditori, dell'insufficienza del patrimonio sociale e dunque, secondo l'*id quod plerumque accidit*, dalla dichiarazione di fallimento; per la convenuta G., che ha tempestivamente eccepito la prescrizione delle azioni proposte dal Fallimento in forza del disposto dell'art. 15, comma 3, decreto legislativo n. 39/2010, andrebbe invece applicata tale norma.

Proprio su questa norma si incentra il dubbio di costituzionalità, per i motivi che si illustreranno in seguito. Ed è evidente che, se la questione di legittimità costituzionale qui sollevata fosse accolta, il Tribunale potrebbe affrontare il merito della controversia procedendo all'ammissione delle prove richieste relativamente alla posizione della G. .

Viceversa, qualora la questione fosse rigettata (e a maggior ragione se non venisse sollevata), il Tribunale dovrebbe applicare la norma medesima e dichiarare immediatamente prescritte le azioni risarcitorie promosse dal Fallimento, senza procedere nei confronti del revisore dei conti G. ad alcuna attività istruttoria.

Infatti la relazione del revisore, relativa al bilancio 2012, è stata depositata in data ... e l'atto di citazione, primo atto interruttivo del termine di prescrizione da allora, è stato portato alla notifica in data ..., quando oramai era decorso il termine quinquennale fissato per la prescrizione delle azioni risarcitorie.

Sulla non manifesta infondatezza.

1. Premesse.

L'art. 15 decreto legislativo n. 39 del 2010 prevede:

«1. I revisori legali e le società di revisione legale rispondono in solido tra loro e con gli amministratori nei confronti della società che ha conferito l'incarico di revisione legale, dei suoi soci e dei terzi per i danni derivanti dall'inadempimento ai loro doveri. Nei rapporti interni tra i debitori solidali, essi sono responsabili nei limiti del contributo effettivo al danno cagionato.

2. [...]



3. L'azione di risarcimento nei confronti dei responsabili ai sensi del presente articolo si prescrive nel termine di cinque anni dalla data della relazione di revisione sul bilancio d'esercizio o consolidato emessa al termine dell'attività di revisione cui si riferisce l'azione di risarcimento».

In base all'articolo in questione sono proponibili nei confronti dei revisori legali due tipi di azioni risarcitorie, una per inadempimento contrattuale da parte della società che ha conferito l'incarico, l'altra per responsabilità extracontrattuale da parte dei soggetti non legati al revisore da contratto e rispetto ai quali nemmeno potrebbe configurarsi una responsabilità da contatto sociale qualificato.

Tanto considerato, vanno svolte alcune premesse.

Anzitutto, in via generale, deve essere ricordato che, anche a livello europeo, all'attività di revisione è riconosciuta una funzione di tutela di interessi qualificanti l'ordine pubblico economico quali la correttezza delle comunicazioni societarie, la fiducia che il mercato finanziario deve riporre in esse e, più ampiamente, il corretto funzionamento del mercato dei capitali (cfr. Raccomandazione della commissione 2008/473/CE, considerando 2 e art. 7). Limitazioni di responsabilità del revisore che gli Stati intendano introdurre non dovrebbero «pregiudicare il diritto di una parte lesa di essere adeguatamente risarcita» (Raccomandazione cit., considerando 4 e art. 2, comma 4). Tra i sistemi di limitazione della responsabilità del revisore non è menzionato un intervento sulla disciplina della prescrizione del diritto risarcitorio del danneggiato (Raccomandazione cit., considerando n. 6 e art. 5).

In secondo luogo mette conto considerare che l'art. 15 citato disciplina la prescrizione dell'«azione di risarcimento». È in realtà pacifico che si tratta di metonimia di ascendenza romanistica — si menziona l'azione per disciplinare il diritto azionato — assai nota ed utilizzata anche in materia societaria (es.: articoli 2393, comma 3, 2949, comma 2, c.c.) e che, perciò, di prescrizione del diritto risarcitorio dei danneggiati si tratta e non di decadenza dal potere di esercitare l'azione risarcitoria.

Sempre in premessa va ricordato che le norme in materia di prescrizione sono norme di ordine pubblico, attinenti la certezza delle posizioni giuridiche soggettive individuali e perciò sottratte all'autonomia privata (art. 2936 c.c.).

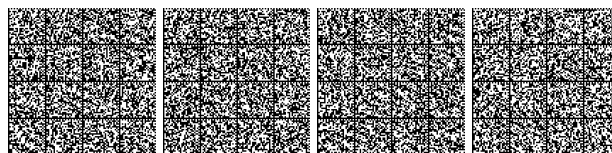
Per quel che qui interessa, inoltre, occorre sottolineare che l'effetto estintivo determinato dalla prescrizione del diritto è collegato ad un'inerzia che perdura continuamente per tutto il periodo previsto dalla legge, tanto che il termine ricomincia a decorrere se, entro quel periodo, è compiuto un atto interruttivo (articoli 2943 e ss. c.c.).

Va considerato ancora che gli articoli 2393, comma 3, 2941 comma 1 n. 7, 2949, comma 1, codice civile sono dettati per disciplinare la prescrizione del diritto risarcitorio della società — anche se esercitato dai soci minoritari come legittimati straordinari (art. 2393-bis c.c.) — verso i suoi amministratori, con i quali è legata dal rapporto di amministrazione. Le loro previsioni, a ben vedere, non sono poste in deroga al regime più generale della prescrizione, poiché la durata del termine è prevista, proprio per i rapporti societari, dalla stessa disciplina codicistica (art. 2949, comma 1 c.c.) ed i casi di sospensione sono sempre specifici e recanti ciascuno la sua *ratio* individuabile nei particolari rapporti tra creditore e debitore.

In questo quadro di sostanziale omogeneità alla generale disciplina codicistica, la formulazione concessiva del disposto dell'art. 2393, comma 3 codice civile ha indubbiamente favorito il rifiuto di una sua meccanica interpretazione *a contrario* ed invece la riconduzione alle norme generali, segnatamente al disposto dell'art. 2935 c.c., del regime di decorrenza, identificando, secondo la giurisprudenza della Corte di cassazione (v. *supra*), il *dies a quo* in quello in cui la società può rappresentarsi il danno ricevuto, esclusa ovviamente la rappresentazione che di esso abbiano gli amministratori danneggiati.

Gli stessi parametri interpretativi sono stati applicati alla prescrizione dell'azione sociale verso i sindaci, considerando che l'art. 2407, comma 2, codice civile estende a loro l'applicazione delle norme relative all'azione sociale di responsabilità e, per conseguenza, il relativo regime prescrizionale, ferma la pacifica inapplicabilità ad essi della sospensione *ex art.* 2949 n. 7 c.c.

La disciplina dell'azione dei creditori verso amministratori e sindaci (art. 2394, 2407, comma 3 c.c.) non deroga per nulla alle norme generali poiché — ricostruita dalla giurisprudenza della Corte di cassazione, per quel che qui rileva, come azione extracontrattuale — la lunghezza del termine (art. 2949, comma 2, c.c.) è conforme alla previsione dell'art. 2947, comma 1, codice civile e nessun regime particolare connota gli altri elementi strutturali dell'istituto (decorrenza, interruzione, ecc.). È appena il caso di aggiungere che, se la responsabilità degli amministratori verso i creditori sociali dovesse essere ricostruita, specie dopo l'avvento del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza (articoli 2086, comma 2 c.c., 3, 120-bis e ss. c.c.i.), in termini di responsabilità di tipo contrattuale *ex art.* 1173 c.c., nulla muterebbe rispetto al tema qui considerato posto che il regime prescrizionale sarebbe sempre quello stabilito dal codice civile (art. 2949, comma 2, c.c.). Tutto ciò ha consentito agevolmente alla giurisprudenza di fare applicazione, quanto alla decorrenza del termine prescrizionale, della previsione di cui all'art. 2935 c.c., interpretandolo in correlazione al momento in cui il danno ai creditori può determinarsi, cioè il sopravvenire dell'insufficienza del patrimonio sociale, e divenire conoscibile ai terzi cioè, secondo comune esperienza, il momento della dichiarazione di fallimento.



Nessuna particolare difficoltà interpretativa ha poi riguardato l'individuazione del regime prescrizione della responsabilità extracontrattuale degli amministratori e dei sindaci (articoli 2395, comma 2, 2407, comma 3, c.c.), posto che l'«atto che ha pregiudicato il socio o il terzo» cui la norma si riferisce per individuare il *dies a quo* di decorrenza del termine prescrizione, non poteva che essere ricondotto al «fatto illecito» di cui all'art. 2947, comma 1 c.c., necessariamente inclusivo di nesso di causalità e danno, dalla cui conoscenza il termine inizia a decorrere.

Quanto alle disposizioni del regime prescrizione qui rilevanti non interessa, come si è detto, la durata del termine — dato che il termine quinquennale è previsto non solo per i diritti risarcitori da responsabilità extracontrattuale (azioni ex articoli 2394 e 2394 c.c.), ma anche per quelli da responsabilità contrattuale (articoli 2393, comma 3, 2929, comma 1, c.c.) —, ed invece l'individuazione del *dies a quo* di decorrenza del termine stesso, identificato, nella normativa societaria, nel momento in cui è oggettivamente possibile alla società e ai terzi avere contezza del danno loro procurato ed invece dall'art. 15, comma 3, cit., nella «data della relazione di revisione sul bilancio d'esercizio o consolidato emessa al termine dell'attività di revisione cui si riferisce l'azione di risarcimento».

Da tale quadro ricostruttivo derivano quattro conseguenze.

La prima è che, posto che l'art. 15, comma 3 cit. disciplina sia la decorrenza che il termine di prescrizione dei diritti risarcitori esercitabili verso i revisori, non è consentito, con riferimento a tali due aspetti di disciplina, fare ricorso a ragionamenti di tipo analogico, posto che non si rinvergono lacune normative ed anzi le norme sono esplicite ed esaustive in proposito. Né va dimenticato, nello stesso senso, che il legislatore, con l'art. 37, comma 9, del decreto legislativo n. 39 del 2010, ha abrogato l'art. 2409-*sexies* c.c., il cui terzo comma, analogamente a quanto previsto per l'azione di responsabilità sociale verso gli amministratori, determinava in cinque anni «dalla cessazione dell'incarico» il termine prescrizione per l'esercizio dell'azione di responsabilità verso i revisori.

La seconda è che le disposizioni di cui all'art. 15, comma 3 cit. si pongono in deroga non già alle disposizioni speciali previste dalla disciplina societaria ed invece direttamente alle corrispondenti norme di disciplina generale, cioè, quanto alla durata del termine, all'art. 2946 codice civile — con riferimento all'azione contrattuale esperibile dalla società verso il revisore — e, quanto alla decorrenza del termine, all'art. 2935 c.c.

La terza è che, preclusa la via dell'interpretazione analogica, considerato che si tratta di norme poste in deroga a quelle più generali previste dal codice e considerata soprattutto l'estrema chiarezza del testo normativo qui in esame e l'evidente coincidenza con l'intenzione del legislatore, rimane preclusa anche la via dell'interpretazione costituzionalmente adeguatrice (Corte cost. n. 221 del 2019; Corte costituzionale n. 102 del 2021).

La quarta è che le norme che stabiliscono, in materia societaria, il regime della prescrizione dei diritti risarcitori della società e dei creditori verso gli amministratori ed i sindaci, proprio perché, seppur previste specificamente, non derogano alle norme generali, specie quelle in materia di decorrenza del termine prescrizione, allora esse ben possono costituire il *tertium comparationis* rispetto al quale commisurare la ragionevolezza dello speciale regime prescrizione, previsto dal ridetto art. 15, comma 3, dei diritti risarcitori della società, dei soci e dei terzi — tra i quali certamente i creditori della società (ma anche, ad esempio, gli investitori in azioni emesse dalla società) — verso i revisori. Solo quest'ultimo, infatti, non solo deroga — in punto di decorrenza del termine prescrizione — alle generali norme codicistiche, ma prevede una disciplina (irragionevolmente) diversa rispetto alle corrispondenti norme di diritto societario.

Orbene, occorre ancora in premessa considerare che i danni provocati dal revisore alla società, ai soci o ai terzi sono per natura lungolattenti, danni che si verificano e manifestano a distanza notevole di tempo rispetto al momento del comportamento lesivo, o comunque, in ogni caso, che non si tratta affatto di danni *in re ipsa* ricollegabili al deposito della relazione di revisione in quanto tale ed invece di danni/conseguenza rispetto ai quali è normale il verificarsi di uno iato temporale, qui sempre consistente, che li separa dal fatto generatore, cioè appunto il deposito della relazione negligenzemente redatta.

In particolare, la relazione del revisore che attesti falsamente — a mezzo del relativo giudizio positivo — la conformità alla legge di un bilancio lede bensì il diritto della società, dei soci e dei terzi alla corretta informazione societaria, ma non provoca loro, di per sé, un danno patrimoniale. Il danno patrimoniale si determina invece successivamente, con il concorso necessario di altri soggetti — concorrenti o vittime — che, utilizzando quella relazione, tengono comportamenti pregiudizievoli.

Così è per il danno da prosecuzione non conservativa dell'attività economica della società dopo il verificarsi della causa di scioglimento di cui all'art. 2484, comma 1, n. 4 c.c., dove il danno — concausato dal rilascio di relazione con giudizio positivo invece che negativo o di dichiarazione di impossibilità di esprimere un giudizio e dal mancato esercizio da parte dei sindaci del loro potere/dovere di vigilanza e reazione — è stato provocato dal comportamento gestorio dell'amministratore. La prosecuzione non conservativa dell'attività d'impresa, inoltre, può provocare un danno anche a distanza considerevole di tempo dal momento in cui la relazione è stata rilasciata ed a distanza ancora maggiore essere divenuto noto.



Così è per il credito erogato da un fornitore in base ad un bilancio falso oggetto di positiva relazione del revisore o per l'acquisto, da parte di un terzo, sulla base di quel bilancio, di titoli emessi dalla società, salva ovviamente la verifica dell'inadempimento negligente della prestazione professionale dovuta dal revisore e del nesso causale. Fornitura e acquisto ben possono avvenire a distanza notevole di tempo dalla data della relazione negligenzemente rilasciata dal revisore.

Così è nell'abusivo ricorso al credito, potendo l'amministratore avvalersi all'uso della relazione di revisione anche a distanza considerevole di tempo dalla sua data. Ma, in questo caso, soccorre la disciplina penalistica della prescrizione (art. 218 l.f., art. 325 c.c.i., articoli 157 e ss. c.p., art. 2947, comma 3 c.c.).

Non meno rilevanti le circostanze che — in relazione alla natura dell'inadempimento / illecito — impediscono l'immediata percezione, da parte dei danneggiati, del danno subito.

Invero, la disposizione in questione risulta singolarmente agevolativa del decorso del termine prescrizionale: il fatto di venire meno ai propri doveri, depositando una relazione che non evidenzia o addirittura occulti falsità di bilancio o l'insufficienza del patrimonio, pur costituendo la condotta inadempiente/illecita, contribuisce essa stessa, per la sua natura decettiva, ad allontanare la conoscenza del danno da parte dei danneggiati nel mentre il termine prescrizionale decorre; quanto più abilmente, con il concorso del revisore infedele ai propri doveri, lo stato di insufficienza patrimoniale della società venga occultato, maggiore sarà il vantaggio temporale di cui egli potrà godere.

Si tratta, in ogni caso, di danni derivanti da erronea e negligente applicazione delle norme in materia di revisione di contabilità tenuta e bilanci redatti dagli amministratori ovvero consistenti in condotte fraudolente e decettive, spesso di comportamenti i cui negativi effetti patrimoniali su terzi si apprezzano in termini controfattuali. Ciò significa sia che l'accertamento del danno è caratterizzato da particolare complessità tecnica, sia che esso suppone che coloro che hanno compiuto i comportamenti dannosi abbiano lasciato i loro incarichi ed in essi siano subentrati altri, solo così essendo possibile che quei comportamenti dannosi vengano alla luce, siano apprezzati nella loro portata pregiudizievole ed infine vengano fatti oggetto delle relative azioni risarcitorie. In mancanza, infatti, inevitabilmente essi comportamenti vengono perpetuati dalle stesse persone o, quanto meno, vengono opportunamente occultati, per ovvi motivi. E tuttavia, tanto gli amministratori, quanto i sindaci, quanto i revisori rimangono a svolgere per anni ed anni — anche istituzionalmente (es.: la durata in carica di amministratori e sindaci è triennale e rinnovabile) — i loro incarichi, sicché nella quasi totalità dei casi informazioni relative a loro comportamenti pregiudizievoli per la società od i terzi emergono a distanza di anni.

La miglior riprova, a livello normativo, della correttezza di questa considerazione è che il decorso del termine prescrizionale, nei confronti degli amministratori, rimane sospeso (art. 2941 n. 7 c.c.).

Vero è che ciò non accade rispetto ai sindaci, ma è altrettanto vero che ciò non crea disfunzioni né irragionevoli discriminazioni nel regime di prescrizione dei diritti risarcitori proprio perché, anche rispetto ai sindaci, il relativo termine decorre dal momento in cui i danneggiati hanno avuto oggettivamente la possibilità di conoscere il danno subito.

Anche nella materia che ne occupa, allora, dovrebbero poter valere i principi affermati in diverso campo, ma analogo quanto a fenomenologia di manifestazione del danno, secondo cui la fattispecie di responsabilità civile include nesso causale e danno e, pertanto, non può darsi prescrizione senza che il danno sia conoscibile al danneggiato (Cass., sez. un., n. 576 del 2008).

2. Illegittimità dell'art. 15, comma 3, decreto legislativo n. 39 del 2010 nella parte in cui prevede che il momento di decorrenza della prescrizione dei diritti risarcitori dei danneggiati da inadempimenti o illeciti del revisore è quello della data della relazione di revisione, per violazione degli articoli 3, comma 1, e 24, comma 1, cost. per irragionevole differenziazione rispetto alle norme previste, in materia, con riferimento ai diritti risarcitori dei danneggiati da inadempimenti o illeciti di amministratori e sindaci. Illegittimità dell'art. 15, comma 3, decreto legislativo n. 39 del 2010 nella parte in cui prevede che il momento di decorrenza della prescrizione dei diritti risarcitori dei danneggiati da inadempimenti o illeciti del revisore è quello della data della relazione di revisione, per irragionevolezza intrinseca in violazione dell'art. 3, comma 1, cost.

Ritiene il Tribunale, sulla scorta delle considerazioni svolte sopra, che l'art. 15, comma 3 cit. differenzia irragionevolmente la disciplina di decorrenza del termine di prescrizione delle azioni risarcitorie proponibili *ex contractu* o *ex delicto* nei confronti dei revisori rispetto a quella prevista con riferimento alla prescrizione delle stesse azioni proponibili nei confronti degli amministratori e dei sindaci, determinando altresì, con ciò, un ostacolo irragionevole all'esercizio dei diritti risarcitori della società, dei soci e dei terzi, compresi i creditori.

La differenza sta nel fatto che, come detto, nel secondo caso — azioni verso amministratori e sindaci —, in conformità ai principi generali, il termine decorre dal momento in cui i danneggiati hanno conoscenza del danno subito, momento da valutare secondo criteri obiettivi. Nel primo, invece, il termine decorre dalla data della relazione di revisione, cioè da un termine fisso, identificabile in un comportamento bensì generativo del danno ma in modo per nulla affatto immediato e privo di alcun rapporto con il manifestarsi del danno medesimo.



Quest'ultimo regime di decorrenza della prescrizione pone un ostacolo effettivo alla tutela dei diritti risarcitori della società, dei soci e dei terzi, poiché determina la rilevanza a fini prescrizionali di un periodo di tempo — quello tra la data della relazione di revisione ed il momento (da valutarsi secondo criteri oggettivi) di conoscenza del danno da parte del danneggiato — in cui al danneggiato stesso non è imputabile alcuna inerzia nell'esercizio del suo diritto. Cioè l'effetto di estinzione del diritto si determina non per il perdurare dell'inerzia del danneggiato lungo tutto il periodo che la legge considera rilevante per addivenire all'estinzione stessa, ma per un periodo che ben può essere, pressoché sempre è, sensibilmente inferiore — è questione di fatto se di molto o di poco — e, addirittura, può esser tale da determinare l'estinzione del diritto risarcitorio senza che il decorso del termine di prescrizione sia connotato da alcuna inerzia dell'avente diritto, quando il danno risultasse percepibile solo dopo il decorso del termine prescrizionale stesso.

Non solo, a ben vedere, quando — cioè quasi sempre —, depositata la relazione, il danno non si sia immediatamente prodotto, il termine prescrizionale prende a decorrere senza che nemmeno, a quel momento, sia configurabile una responsabilità risarcitoria in capo al revisore, responsabilità che sorgerà solo quando il danno si sarà verificato.

Dunque il termine di prescrizione inizia a decorrere, paradossalmente, quando il diritto risarcitorio che vi è soggetto nemmeno ancora esiste in capo al (non ancora) danneggiato. Così è, riprendendo gli esempi di cui sopra, per danni da attività economica non conservativa successiva alla causa di scioglimento, che, inizialmente non generativa di ulteriore sbilancio, ben può iniziare a determinarlo in corso di esercizio; così è per forniture od acquisti intervenuti anche a molti mesi di distanza dal deposito della relazione del revisore.

Ed allora si pongono con particolare evidenza un aspetto di irragionevole discriminazione rispetto alla disciplina del decorso del termine prescrizionale previsto per le azioni verso amministratori e sindaci ed un profilo di irragionevolezza intrinseca della previsione normativa qui censurata.

Quanto al primo aspetto sovviene la circostanza che, con riferimento alla responsabilità di amministratori e sindaci, decorrendo il termine dal momento della conoscenza del danno, è escluso che sia computato a fini prescrizionali un periodo di tempo in cui il diritto risarcitorio non è ancora sorto in capo ai danneggiati o comunque non è loro imputabile alcuna inerzia nell'esercizio dei loro diritti.

Né si palesa alcuna giustificazione nel trattamento dell'estinzione dei diritti risarcitori di cui si discute perché una volta riferiti a comportamenti di amministratori e sindaci ed altra volta causati dal comportamento dei revisori.

Occorre notare, in proposito, anzitutto che la natura solidale della responsabilità dei revisori rispetto a quella degli amministratori è stabilita *ex lege* proprio dal primo comma dell'art. 15, decreto legislativo n. 39 del 2010, poiché il controllo contabile avviene su prestazioni gestorie fondamentali *in primis* dovute dagli amministratori, cioè la corretta tenuta della contabilità (articoli 2086, comma 2, 2214 e ss. c.c.) e la redazione *secundum legem* del bilancio di esercizio o consolidato (art. 2423 c.c., articoli 25 e ss., decreto legislativo n. 127 del 1991).

Ed è indifferente che di funzione di controllo si tratti e non gestionale, anzitutto perché anche i sindaci esercitano una funzione di controllo — sebbene sulla legalità dell'amministrazione — e per essi è stabilita analoga regola di responsabilità solidale (art. 2407, comma 2, c.c.), ma anche, e soprattutto, perché essa si rivela adiacente, limitrofa, densa di rapporti e legami rispetto a quella del revisore. Basti solo por mente, a titolo meramente esemplificativo, alla circostanza che, in caso di collegio sindacale, almeno uno dei sindaci ed un supplente devono essere revisori ed il sindaco unico deve essere revisore, alla relazione che anche i sindaci devono svolgere sul bilancio, al tema della continuità aziendale, di specifica competenza anche dei revisori, che costituisce presupposto per la redazione del bilancio (art. 2423-bis, comma 1, n. 1 c.c.), al tema dell'insufficienza patrimoniale, che, in quanto sinonimo di negatività patrimoniale, costituisce eminente voce di bilancio oggetto di attenzione dei revisori (art. 2424, comma 2, Passivo - A), ai rapporti e flussi informativi che devono essere istituiti con i sindaci, ecc. ecc.

Ne deriva la usuale solidarietà nell'obbligo risarcitorio — quando ve ne sono i presupposti per ciascuno — di amministratori, sindaci, revisori *ex* articoli 2392, 2407 comma 2, c.c., 15, comma 1, decreto legislativo n. 39 del 2010, 2055 c.c.

È da aggiungere che, rispetto alla tematica che ne occupa, giustificazioni soggettivistiche paiono assai poco convincenti e soprattutto collegate ad argomentazioni di mera opportunità, non sorrette costituzionalmente e inidonee a giustificare le discrasie normative di cui si discorre, foriere di irragionevoli lesioni di diritti soggettivi risarcitori.

Invero, se si ravvisasse un'opportunità di non esporre troppo a lungo il revisore al rischio di azioni risarcitorie per fatti risalenti nel tempo, sarebbe difficile negare che la stessa esigenza è ravvisabile rispetto ad amministratori e, soprattutto, sindaci e che essa è stata soddisfatta, tra l'altro, ugualmente dimezzando per tutti loro l'ordinario termine di prescrizione dei diritti risarcitori da inadempimento contrattuale.

Se invece ci si volesse riferire ad una ritenuta sproporzione tra entità del danno che il revisore responsabile è chiamato a risarcire ai danneggiati, in assoluto o rispetto alla percentuale di responsabilità che usualmente gli è riconosciuta rispetto ad amministratori e sindaci, allora si deve considerare anzitutto che la problematica in questione era



nota ben prima dell'adozione della disciplina di cui al decreto legislativo n. 39 del 2010, che la Raccomandazione della Commissione 2008/473/CE citata, come detto, non indica tra i sistemi utili a limitare o diversamente proporzionare la responsabilità dei revisori la disciplina della prescrizione del diritto risarcitorio ed anzi ammonisce in ordine alla salvaguardia dei diritti dei danneggiati, che la raccomandazione stessa indica ben altri sistemi per addivenire, in modo assai più certo e trasparente, a limitazioni di quella responsabilità.

Ed allora, appunto, la differenziazione di disciplina di decorrenza della prescrizione tra i soggetti di cui si discute si evidenzia come priva di razionale giustificazione.

Quanto al profilo di irragionevolezza intrinseca della previsione normativa qui censurata, sovviene una vera e propria contraddizione in termini: il termine prescrizionale decorre anche quando il danneggiato non è ancora titolare del diritto risarcitorio o quando non può essere solerte nell'esercizio di quel diritto, perché il diritto non è ancora sorto o perché non può essere a conoscenza del danno che ha subito. Cioè la norma opera in assenza della *ratio* giustificatrice che ne regge gli effetti.

* Le medesime aporie sopra evidenziate connotanti la disciplina qui scrutinata sono rilevanti, lo si ribadisce, anche rispetto alla violazione dell'art. 24, comma 1, cost., contribuendo significativamente ad ostacolare, da parte del titolare del diritto risarcitorio, il suo esercizio effettivo, sia perché, decorrendo il termine prescrizionale dalla data della relazione, essa comunque riduce, rispetto al termine inderogabilmente fissato *ex lege*, il tempo a disposizione del creditore per agire, una volta percepito il danno subito e così agevola la fuga dalla responsabilità del revisore inadempiente, sia perché il danneggiato potrebbe addirittura vedersi impedito il risarcimento dall'intervenuta prescrizione, che, in forza del meccanismo illustrato, corre anche in caso di totale mascheramento e oggettiva impossibilità di avvedersi del dato falso su cui abbia fatto affidamento o dell'insufficienza patrimoniale del debitore revisionato.

* Alla stregua delle superiori considerazioni ed in applicazione degli articoli 137 cost. e 23, legge n. 87 del 1953, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 3, decreto legislativo n. 39 del 2010, come sopra proposta, sussistendone i presupposti di rilevanza e non manifesta infondatezza, deve essere portata innanzi alla Corte costituzionale perché la decida, con conseguente sospensione del presente processo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano, Sezione XV civile — Specializzata in materia di impresa, visti gli articoli 137 cost. e 23, legge n. 87 del 1953;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento agli articoli 3, comma 1, e 24, comma 1, cost. e nei termini di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 3, decreto legislativo n. 39 del 2010, nella parte in cui prevede che il termine di prescrizione delle azioni nei confronti di revisori e società di revisione decorre dalla data della relazione di revisione sul bilancio d'esercizio o consolidato emessa al termine dell'attività di revisione cui si riferisce l'azione di risarcimento.

Sospende il processo e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Dispone che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Milano, 15 settembre 2022

Il Presidente est.: MAMBRIANI

23C00174

MARGHERITA CARDONA ALBINI, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2023-GUR-041) Roma, 2023 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 2 3 1 0 1 1 *

€ 3,00

