

1<sup>a</sup> SERIE SPECIALE

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

Anno 164° - Numero 50

GAZZETTA  UFFICIALE  
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

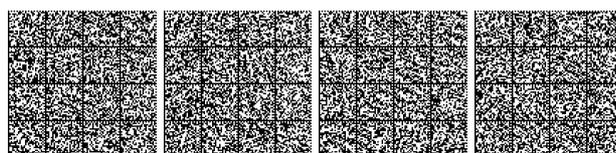
PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 13 dicembre 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. 215. Sentenza 8 novembre - 11 dicembre 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Amministrazione pubblica - Camere di commercio - Riforma del sistema camerale della Regione Siciliana - Disciplina transitoria, introdotta in sede di conversione di decreto-legge - Istituzione delle CCIAA di Catania e di Ragusa, Siracusa, Caltanissetta, Agrigento e Trapani - Violazione dei principi generali in materia di decretazione d'urgenza - Illegittimità costituzionale.**

- Decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, nella legge 23 luglio 2021, n. 106, art. 54-ter, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 77, secondo comma, 97, secondo comma, e 117, terzo e quarto comma. ....

Pag. 1

N. 216. Sentenza 22 novembre - 11 dicembre 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Militari - Trattamento economico premiale, introdotto nel 2000 e successivamente confermato - Beneficiari - Piloti militari - Condizioni - Mancata contrazione di tutti i periodi di ferma volontaria o età compresa tra il quarantacinquesimo e il cinquantesimo avendo il possesso di specifiche qualifiche - Abrogazione, con effetti retroattivi - Irragionevolezza - Illegittimità costituzionale in parte qua.**

- Legge 23 dicembre 2014, n. 190, art. 1, comma 261.
- Costituzione, art. 3. ....

Pag. 12

N. 217. Sentenza 22 novembre - 11 dicembre 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Reati e pene - Rapina - Divieto di equivalenza o di prevalenza della circostanza attenuante del vizio parziale di mente (art. 89 cod. pen.) sulla circostanza aggravante dell'aver commesso il fatto in un edificio o altro luogo destinato in tutto o in parte a privata dimora o nelle pertinenze di essa o in luoghi tali da ostacolare la pubblica o privata difesa (art. 628 cod. pen, terzo comma, numero 3-bis) - Irragionevole disparità di trattamento rispetto a quanto previsto per il minore d'età - Illegittimità costituzionale in parte qua.**

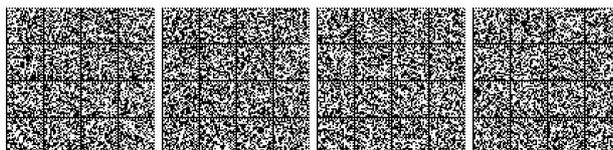
- Codice penale, art. 628, quinto comma.
- Costituzione, artt. 3 e 27, primo e terzo comma. ....

Pag. 18

N. 218. Sentenza 9 novembre - 11 dicembre 2023

Giudizio su conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

**Parlamento - Immunità parlamentari - Processo penale a carico di Carlo Amedeo Giovannardi, senatore all'epoca dei fatti, per il reato di oltraggio a pubblico ufficiale (art. 341-bis cod. pen.) - Deliberazione di insindacabilità del Senato della Repubblica - Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale di Modena - Denunciata lesione delle prerogative giurisdizionali - Richiesta alla Corte costituzionale di dichiarare che non spettava al Senato della Repubblica di adottare la suddetta deliberazione - Inammissibilità del conflitto.**



**Parlamento - Immunità parlamentari - Processo penale a carico di Carlo Amedeo Giovannardi, senatore all'epoca dei fatti, per concorso nei reati di rivelazione e utilizzazione di segreti d'ufficio (art. 326 cod. pen.), di violenza o minaccia ad un Corpo politico, amministrativo o giudiziario o ai suoi singoli componenti (art. 338 cod. pen.) e di violenza o minaccia ad un pubblico ufficiale (art. 336 cod. pen.) - Deliberazione di insindacabilità del Senato della Repubblica - Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale di Modena - Lesione delle prerogative giurisdizionali - Dichiarazione di non spettanza al Senato della Repubblica di adottare la suddetta deliberazione, nella parte in cui si riferisce alle condotte indicate, e conseguente suo annullamento.**

- Deliberazione del Senato della Repubblica del 16 febbraio 2022 (doc. IV-ter, n. 14).
- Costituzione, art. 68, primo comma. . . . . Pag. 26

N. 219. Sentenza 8 novembre - 11 dicembre 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Detenzione domiciliare - Concessione al padre di minore di dieci anni con lui convivente - Condizione - Esercizio, da parte del detenuto, della responsabilità genitoriale nonché risulti che la madre sia deceduta, ovvero assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole, anziché, come per la madre detenuta, sufficienza della convivenza - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza e del preminente interesse del minore - Non fondatezza delle questioni.**

- Legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 47-ter, comma 1, lettere a) e b).
- Costituzione, artt. 3 e 31, secondo comma. . . . . Pag. 36

#### ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

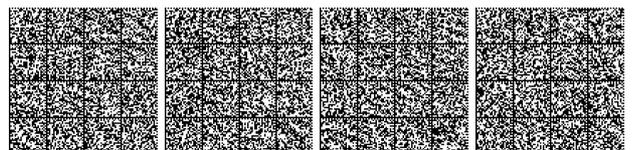
N. 156. Ordinanza del Tribunale di Firenze del 10 novembre 2023

**Straniero - Espulsione a titolo di sanzione sostitutiva della detenzione - Revoca della sanzione sostitutiva nell'ipotesi di rientro illegale nel territorio dello Stato prima del termine previsto - Giudice competente - Denunciata attribuzione della competenza a disporre la revoca, nell'interpretazione della Corte di cassazione, al giudice dell'esecuzione anziché al giudice che accerti il reato di violazione del divieto di reingresso ex art. 13, comma 13-bis, del d.lgs. n. 286 del 1998, pur quando il reato non sia stato ancora accertato con sentenza definitiva.**

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), art. 16, comma 4. . . . . Pag. 45

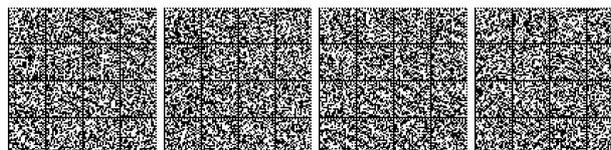
N. 157. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Campania del 30 ottobre 2023

**Istruzione - Organizzazione scolastica - Criteri per la definizione del contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le Regioni - Definizione dei predetti criteri, su base triennale, con decreto del Ministro dell'istruzione e del merito, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previo accordo in sede di Conferenza unificata, da adottare entro il 31 maggio dell'anno solare precedente l'anno scolastico di riferimento - Previsione che, ai fini del raggiungimento dell'accordo, lo schema di decreto è trasmesso alla Conferenza unificata entro il 15 aprile - Previsione che le Regioni, sulla base dei parametri individuati dal predetto decreto, provvedono autonomamente al dimensionamento della rete scolastica entro il 30 novembre di ogni anno e che gli uffici scolastici regionali, sentite le Regioni, provvedono alla ripartizione del contingente dei dirigenti scolastici assegnato - Previsione che, decorso inutilmente il termine del**



**31 maggio, il contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le Regioni sono definiti, sulla base di criteri specificamente individuati, con decreto del Ministro dell'istruzione e del merito, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro il 30 giugno, sulla base di un coefficiente, indicato dal medesimo decreto, e sulla base di parametri specificamente individuati – Norma transitoria per l'anno scolastico 2023-2024 e criteri di determinazione del contingente organico per i successivi anni scolastici.**

- Decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, nella legge 15 luglio 2011, n. 111, art. 19, commi 5-*quater*, 5-*quinquies* e 5-*sexies* [, inseriti dall'art. 1, comma 557, della legge 29 dicembre 2022, n. 197 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2023 e bilancio pluriennale per il triennio 2023-2025)].





# SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 215

*Sentenza 8 novembre - 11 dicembre 2023*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Amministrazione pubblica - Camere di commercio - Riforma del sistema camerale della Regione Siciliana - Disciplina transitoria, introdotta in sede di conversione di decreto-legge - Istituzione delle CCIAA di Catania e di Ragusa, Siracusa, Caltanissetta, Agrigento e Trapani - Violazione dei principi generali in materia di decretazione d'urgenza - Illegittimità costituzionale.**

- Decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito, con modificazioni, nella legge 23 luglio 2021, n. 106, art. 54-ter, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 77, secondo comma, 97, secondo comma, e 117, terzo e quarto comma.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Augusto Antonio BARBERA;

*Giudici:* Franco MODUGNO, 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. 54-ter, comma 2, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73 (Misure urgenti connesse all'emergenza da COVID-19, per le imprese, il lavoro, i giovani, la salute e i servizi territoriali), convertito, con modificazioni, nella legge 23 luglio 2021, n. 106, promosso dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, nei procedimenti vertenti tra il Ministero dello sviluppo economico ed altri contro Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura del Sud Est Sicilia ed altri, tra il Ministero dello sviluppo economico ed altri contro Pietro Agen ed altri, nonché tra Ministero dello sviluppo economico ed altri contro Giuseppe Giannone ed altri, con sentenza non definitiva del 30 marzo 2023, iscritta al n. 69 del registro ordinanze 2023 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 21, prima serie speciale, dell'anno 2023.

Visti gli atti di costituzione di Pietro Agen, Riccardo Galimberti, Giuseppe Giannone, della Camera di commercio industria, artigianato e agricoltura del Sud Est Sicilia e dell'Unione regionale delle Camere di commercio industria artigianato e agricoltura della Sicilia, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 7 novembre 2023 il Giudice relatore Marco D'Alberti;

uditi l'avvocato Agatino Cariola per Pietro Agen, Riccardo Galimberti, Giuseppe Giannone, per la Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura del Sud Est Sicilia e per l'Unione regionale delle Camere di commercio industria artigianato e agricoltura della Sicilia e l'avvocato dello Stato Maria Gabriella Mangia per il Presidente del Consiglio dei ministri;

deliberato nella camera di consiglio dell'8 novembre 2023.



*Ritenuto in fatto*

1.- Con sentenza non definitiva iscritta al n. 69 del registro ordinanze 2023, il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 77, secondo comma, 97, secondo comma, 117, terzo e quarto comma, della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 54-ter, comma 2, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73 (Misure urgenti connesse all'emergenza da COVID-19, per le imprese, il lavoro, i giovani, la salute e i servizi territoriali), convertito, con modificazioni, nella legge 23 luglio 2021, n. 106.

Il censurato comma 2 dell'art. 54-ter disciplina la fase transitoria che precede l'attuazione della riforma del sistema camerale regionale (prevista dal comma 1) e istituisce due nuove Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura (CCIAA): da un lato, quella di Catania e, dall'altro, quella di Ragusa, Siracusa, Caltanissetta, Agrigento e Trapani. La disposizione in esame stabilisce inoltre che, con decreto del Ministro dello sviluppo economico, d'intesa con il presidente della Regione Siciliana, è nominato un commissario per ciascuna di queste nuove CCIAA.

2.- In primo luogo, il giudice *a quo* ritiene che la disposizione censurata, inserita in sede di conversione del d.l. n. 73 del 2021, violi l'art. 77, secondo comma, Cost., essendo priva di omogeneità rispetto all'oggetto e alle finalità dell'originario decreto.

Inoltre, l'art. 54-ter, comma 2, è censurato per contrasto con l'art. 3 Cost., poiché conterrebbe una norma-provvedimento che avrebbe irragionevolmente modificato l'ordinamento delle CCIAA siciliane, introducendo un assetto che deroga alla disciplina generale, stabilita dalla legge 29 dicembre 1993, n. 580 (Riordinamento delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura), nonché dal decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219 (Attuazione della delega di cui all'articolo 10 della legge 7 agosto 2015, n. 124, per il riordino delle funzioni e del finanziamento delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura). Del resto, ad avviso del CGARS, il sistema previsto in via temporanea dalla disposizione censurata sarebbe differente anche rispetto a quello previsto in via definitiva dal comma 1 dello stesso art. 54-ter.

La transitorietà della disposizione censurata - destinata a operare nelle more della riorganizzazione delle CCIAA siciliane - e la conseguente successione di scelte organizzative contrastanti determinerebbero anche la violazione del principio di buon andamento, di cui all'art. 97, secondo comma, Cost.

Infine, ad avviso del giudice *a quo*, il riordino delle CCIAA previsto dall'art. 54-ter, comma 2 - in quanto adottato unilateralmente dallo Stato, in assenza del necessario coinvolgimento della Regione Siciliana - violerebbe il principio di leale collaborazione.

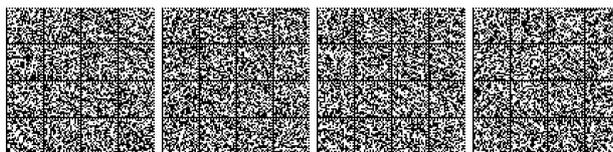
3.- Nel giudizio *a quo*, il CGARS è chiamato a decidere sui ricorsi in appello proposti dal Ministero dello sviluppo economico (MISE), dalla Regione Siciliana e dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, nonché da Pietro Agen più altri, per la riforma di tre sentenze, con le quali il Tribunale amministrativo regionale per la Regione Siciliana - in accoglimento dei ricorsi proposti da alcuni componenti del consiglio della CCIAA del Sud Est Sicilia - ha ritenuto illegittimo il decreto del MISE 30 marzo 2022, attuativo della disposizione censurata.

Con questo atto sono state istituite la CCIAA di Catania, da un lato, e quella di Ragusa, Siracusa, Caltanissetta, Agrigento e Trapani, dall'altro lato, e sono stati nominati i relativi commissari. In primo grado, il TAR ha annullato il decreto ministeriale 30 marzo 2022, ritenendolo illegittimo poiché, nell'istituire le nuove CCIAA, avrebbe dovuto disciplinare il fenomeno successorio tra quelle precedenti e quelle di nuova costituzione.

Nel giudizio di appello, il CGARS ha accolto i ricorsi promossi dalle parti appellanti, ritenendo che la circostanza che il decreto ministeriale impugnato non regoli la successione dei rapporti giuridici e patrimoniali tra le CCIAA precedenti e quelle di nuova istituzione non determini in sé la sua illegittimità, né, conseguentemente, quella della nomina dei commissari.

3.1.- Il CGARS riferisce inoltre che gli originari ricorrenti hanno proposto appello incidentale e, tra i motivi dedotti, hanno eccepito l'illegittimità costituzionale dell'art. 54-ter, comma 2, del d.l. n. 73 del 2021, come convertito, per contrasto con l'art. 77, secondo comma, Cost. Ad avviso del giudice *a quo*, le questioni di legittimità costituzionale sarebbero rilevanti, poiché l'impugnato decreto ministeriale 30 marzo 2022 è attuativo della disposizione censurata e la soluzione delle questioni di legittimità costituzionale relative alla normativa primaria, in base alla quale è stato adottato l'atto impugnato, costituisce il necessario presupposto della pronuncia di merito.

4.- Ad avviso del giudice *a quo*, la rilevanza delle questioni non sarebbe scalfita dalle modifiche apportate in primo luogo dall'art. 28, comma 3-bis, del decreto-legge 6 novembre 2021, n. 152, recante «Disposizioni urgenti per l'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) e per la prevenzione delle infiltrazioni mafiose», convertito, con modificazioni, nella legge 29 dicembre 2021, n. 233. La disposizione modificativa ha riguardato, in particolare, i criteri per la nomina dei commissari, mentre, sottolinea il CGARS, le questioni di legittimità costituzionale attengono all'istituzione delle nuove CCIAA.



4.1.- D'altra parte, sulla rilevanza delle questioni non influirebbero neppure le ulteriori modifiche apportate dall'art. 51-*bis*, comma 1, del decreto-legge 17 maggio 2022, n. 50 (Misure urgenti in materia di politiche energetiche nazionali, produttività delle imprese e attrazione degli investimenti, nonché in materia di politiche sociali e di crisi ucraina), convertito, con modificazioni, nella legge 15 luglio 2022, n. 91. Infatti, come osserva il giudice *a quo*, tali modifiche riguarderebbero la disciplina della successione fra enti e non inciderebbero sui profili di legittimità costituzionale evidenziati dal rimettente.

4.2.- Quanto alla non manifesta infondatezza, il CGARS denuncia in primo luogo il contrasto dell'art. 54-*ter*, comma 2, del d.l. n. 73 del 2021, come convertito, con l'art. 77, secondo comma, Cost., per mancanza di omogeneità rispetto all'oggetto e alle finalità del decreto-legge originario.

Il rimettente premette che il d.l. n. 73 del 2021, come convertito, è un provvedimento governativo a contenuto plurimo, determinato dalla necessità di introdurre misure di sostegno economico e di garantire la continuità nell'erogazione dei servizi da parte degli enti territoriali, al fine di superare le conseguenze derivanti dalla pandemia da COVID-19.

La disposizione censurata, inserita dalla legge di conversione n. 106 del 2021, reca invece una disciplina transitoria in vista del definitivo riordino delle CCIAA siciliane. Essa risponderebbe ad un'esigenza di carattere ordinamentale, volta a ridisegnare il sistema camerale della sola Regione Siciliana, e coinvolgerebbe solo indirettamente l'attività di impresa. Oltre a non trovare giustificazione nelle difficoltà finanziarie originate dall'emergenza pandemica, la disciplina in esame non risponderebbe agli obiettivi di superare tali criticità e di assicurare la continuità dei servizi dei soggetti pubblici esistenti.

In definitiva, l'art. 54-*ter*, comma 2, si porrebbe in contrasto con l'art. 77, secondo comma, Cost., poiché estraneo rispetto al contenuto e alle finalità del d.l. n. 73 del 2021, come convertito (sono richiamate le sentenze di questa Corte n. 245 e n. 8 del 2022, n. 247 e n. 226 del 2019).

4.2.1.- In secondo luogo, il CGARS denuncia la violazione degli artt. 3 e 97, secondo comma, Cost.

Al riguardo, il giudice *a quo* premette che la disposizione censurata rivestirebbe natura provvedimento, poiché - con riferimento all'istituzione delle nuove CCIAA - essa impone all'amministrazione un obbligo di esecuzione, di cui sono predeterminati i tempi, il contenuto e le modalità. Le possibilità di scelta sarebbero limitate alla sola nomina del commissario, da individuare nell'ambito di determinate figure professionali.

Il giudice rimettente rileva che le leggi-provvedimento, pur non essendo in sé incompatibili con l'assetto dei poteri stabilito dalla Costituzione - poiché nessuna disposizione costituzionale comporta una riserva agli organi amministrativi degli atti a contenuto particolare e concreto -, nondimeno devono soggiacere a uno scrutinio stretto di costituzionalità, sotto i profili della non arbitrarietà e della non irragionevolezza della scelta del legislatore (è richiamata la sentenza di questa Corte n. 168 del 2020).

Sotto questo profilo, il CGARS evidenzia che l'assetto delineato dalla disposizione censurata si discosta sia dal modello delineato dall'art. 1 della legge n. 580 del 1993, che demanda alle stesse CCIAA l'iniziativa sull'organizzazione delle medesime, sia da quello configurato dall'art. 3 della legge n. 219 del 2016, che prevede un decreto ministeriale adottato con la compartecipazione di Unioncamere. Inoltre, la disposizione censurata si collocherebbe in una prospettiva opposta anche rispetto al sistema previsto dal comma 1 dello stesso art. 54-*ter*, che attribuisce rilievo alle sole determinazioni della Regione Siciliana. In definitiva, la disposizione censurata si porrebbe in linea di discontinuità sia con la disciplina precedente, sia con quella prevista in via definitiva dal comma 1 dell'art. 54-*ter*.

D'altra parte, la modifica organizzativa introdotta non sarebbe collegata a ponderate ragioni (è richiamata la sentenza di questa Corte n. 26 del 2023), di cui possono essere portatrici le stesse CCIAA, che non risultano coinvolte nella scelta operata (salvo che per la nomina degli organi straordinari). Il sistema previsto dal legislatore statale trascurerebbe dunque la valutazione in concreto dell'attuale assetto delle CCIAA siciliane, sulla base dei risultati delle prestazioni rese e delle competenze esercitate nella gestione dei servizi amministrativi affidati.

Inoltre, non sarebbe rispettato il principio secondo cui le funzioni esercitate dalle CCIAA esigono una disciplina omogenea in ambito nazionale, posto che per la giurisprudenza costituzionale citata le stesse non sono «un arcipelago di entità isolate, ma costituiscono i terminali di un sistema unico di dimensioni nazionali che giustifica l'intervento dello Stato» (sentenza n. 261 del 2017).

Del resto, ad avviso del rimettente, la Regione Siciliana non vanterebbe una specifica competenza in questa materia e la sua posizione non giustificerebbe alcuna deroga all'esigenza di una disciplina unitaria (è richiamata la sentenza di questa Corte n. 225 del 2019).

4.2.2.- L'irragionevolezza della disposizione censurata emergerebbe anche sotto un ulteriore profilo, connesso alla violazione del principio di buon andamento di cui all'art. 97, secondo comma, Cost.



La definitiva riforma prevista dal comma 1 dell'art. 54-ter attribuisce rilievo alle sole determinazioni regionali, mentre il comma 2 contiene in sé la scelta organizzativa di istituire le due nuove CCIAA, sia pure in via provvisoria. Oltre che diversa dalla disciplina generale, in vigore sul rimanente territorio nazionale in ordine alle procedure di accorpamento delle CCIAA, la scelta compiuta nel comma 1 risulta quindi opposta a quella compiuta, in via transitoria, nel comma 2. D'altra parte, l'assetto delineato dalla disposizione censurata potrebbe essere successivamente modificato da quello adottato in via definitiva, in base al comma 1. Questa ulteriore modifica dovrebbe tra l'altro essere introdotta in tempi brevi, ossia entro il 31 dicembre 2023.

In questa successione di scelte organizzative, risulterebbe dunque priva di giustificazione la disciplina transitoria recata dalla disposizione censurata, destinata ad avere efficacia soltanto fino al definitivo riassetto di cui al comma 1. Ad avviso del giudice *a quo*, non sarebbe rinvenibile alcun motivo per il quale non si possa attendere l'introduzione della disciplina definitiva dell'assetto camerale siciliano. Il carattere vincolato della modifica e la sua transitorietà risulterebbero privi di giustificazione e di un idoneo collegamento con il regime definitivo. Ciò si porrebbe in contrasto con il principio del buon andamento e con l'«esigenza di continuità dell'azione amministrativa», di cui all'art. 97, secondo comma, Cost. (è richiamata ancora la sentenza n. 26 del 2023).

A questo riguardo, il CGARS osserva che le scelte organizzative e ordinamentali richiedono tempi e risorse perché divengano effettive. Sarebbero quindi irragionevoli interventi che non tengano conto delle implicazioni di modifiche che riguardano l'organizzazione di enti pubblici. Là dove - come nel caso in esame - non vi siano ragioni di urgenza che giustifichino scelte transitorie, esse dovrebbero essere definitive, al fine di non vanificare i costi e i tempi di attuazione e di non pregiudicare l'efficienza dell'azione pubblica e la certezza che deve accompagnare l'accesso dei cittadini alle amministrazioni.

4.2.3.- Infine, il giudice *a quo* denuncia l'illegittimità costituzionale della disposizione censurata «per mancato rispetto del principio di leale collaborazione, in violazione dell'art. 117, commi terzo e quarto della Costituzione per non avere coinvolto la regione nella decisione presa».

Al riguardo, il giudice rimettente evidenzia che le CCIAA, per un verso, esercitano funzioni riconducibili alla competenza legislativa dello Stato e, per altro verso, svolgono compiti che riflettono competenze regionali. L'intervento del legislatore statale in questa materia è giustificato dalla finalità di razionalizzare la dimensione territoriale delle CCIAA e di perseguire una maggiore efficienza dell'attività da esse svolta. Ad avviso del rimettente, questi obiettivi possono essere perseguiti soltanto sulla base di un disegno unitario, elaborato a livello nazionale. Peraltro, il coinvolgimento di competenze regionali comporta che la disciplina statale sia posta nel rispetto del principio di leale collaborazione, indispensabile a guidare i rapporti tra lo Stato e il sistema delle autonomie (è richiamata ancora la sentenza n. 261 del 2017).

Nel caso in esame, la rideterminazione delle circoscrizioni territoriali delle CCIAA siciliane avrebbe dovuto essere decisa attraverso strumenti procedimentali di tipo collaborativo, che muovano dall'intesa tra lo Stato e la Regione. Viceversa, la modifica organizzativa introdotta dalla disposizione censurata non è stata preceduta da alcun coinvolgimento regionale. Né sarebbe sufficiente, a questo riguardo, la sola previsione dell'intesa in ordine alla nomina dei commissari delle nuove CCIAA.

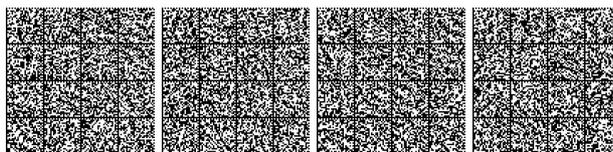
5.- Con atto depositato il 12 giugno 2023, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto nel presente giudizio, chiedendo che le questioni sollevate dal CGARS siano dichiarate inammissibili o comunque non fondate.

5.1.- La difesa statale eccepisce l'inammissibilità della questione sollevata in riferimento alla violazione dell'art. 77, secondo comma, Cost., osservando che il rilievo della disomogeneità non costituisce un requisito costituzionalmente imposto e non può integrare in via automatica l'illegittimità costituzionale della disposizione censurata, dovendosi ritenere impropria ogni categorizzazione predeterminata del vizio (sono richiamate le sentenze di questa Corte n. 226 del 2019, n. 32 del 2014 e n. 186 del 2004).

Ad avviso dell'Avvocatura generale dello Stato, i profili di disomogeneità dedotti dal giudice *a quo* non sarebbero sufficienti a sostenere la censura e ciò precluderebbe la valutazione sul merito. È richiamata la giurisprudenza costituzionale che non considera sufficiente neppure la «palese estraneità» della norma, qualora la stessa sia temperata dalla «comune natura» della materia oggetto del decreto-legge e della conseguente legge di conversione (sono citate le sentenze di questa Corte n. 226 del 2019 e n. 251 del 2014).

5.1.1.- Parimenti inammissibili risulterebbero le questioni sollevate in riferimento agli artt. 3 e 97, secondo comma, Cost., in quanto formulate in termini perplessi.

Infatti, ad avviso dell'Avvocatura generale dello Stato, il giudice *a quo* non avrebbe chiarito se il vizio di legittimità costituzionale discenda dalla natura provvedimentale della disposizione di legge in esame, ovvero se esso concerna la violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione. In quanto formulata in termini alternativi e incompleti, la questione sarebbe pertanto inammissibile (sono richiamate le sentenze di questa Corte n. 297 del 2009 e n. 421 del 2008).



5.2.- Nel merito, la difesa statale ritiene che la questione sollevata in riferimento all'art. 77, secondo comma, Cost., non sia fondata, poiché la disposizione censurata sarebbe conforme all'oggetto e alle finalità del d.l. n. 73 del 2021, come convertito.

Infatti, l'art. 54-ter, comma 2, in esame si limiterebbe a prevedere la riorganizzazione del sistema camerale della Regione Siciliana, al fine di arginare le conseguenze socio-economiche dell'emergenza epidemiologica da COVID-19. Il riaccorpamento delle CCIAA, nel rispetto di indicatori di efficienza e di equilibrio economico, si presenterebbe infatti quale concreto sostegno agli operatori economici colpiti dall'emergenza epidemiologica. Le finalità dell'intervento in esame sarebbero dunque omogenee rispetto a quelle del d.l. n. 73 del 2021, come convertito.

5.2.1.- La difesa statale deduce inoltre la non fondatezza della questione sollevata in riferimento all'art. 3 Cost. e al principio di ragionevolezza.

La disposizione censurata introdurrebbe una disciplina temporanea in attesa del definitivo riassetto territoriale delle CCIAA, previsto al comma 1. La *ratio* sottesa alla disciplina transitoria risiederebbe nell'esigenza di assicurare, tramite una disposizione provvedimentale, la continuità di erogazione dei servizi delle CCIAA nelle more dell'emergenza epidemiologica, così sostenendo gli operatori economici esercenti nel territorio siciliano, gravato da endemiche differenze economico-sociali.

La disciplina in esame sarebbe rispettosa dell'assetto stabilito dall'art. 3 del d.lgs. n. 219 del 2016, che prevedeva «la possibilità di istituire una Camera di commercio tenendo conto delle specificità geo-economiche dei territori e delle circoscrizioni territoriali di confine nei soli casi di comprovata rispondenza a criteri di efficienza e di equilibrio economico». Del resto, il decreto ministeriale 30 marzo 2022, impugnato nel giudizio *a quo*, non sarebbe l'unico ad aver accorpato le CCIAA per esigenze di efficienza e di sostegno socio-economico (sono richiamati i decreti del MISE 8 agosto 2017, recante «Rideterminazione delle circoscrizioni territoriali, istituzione di nuove camere di commercio, e determinazioni in materia di razionalizzazione delle sedi e del personale», e 16 febbraio 2018, recante «Riduzione del numero delle camere di commercio mediante accorpamento, razionalizzazione delle sedi e del personale»).

Pertanto, ad avviso della difesa statale, il nuovo assetto territoriale delle CCIAA configurato dall'art. 54-ter, comma 2, del d.l. n. 73 del 2021 non sarebbe irragionevole, né eccentrico, sia nel rapporto tra il decreto-legge e la legge di conversione, sia con riferimento alla disciplina previgente.

5.2.2.- Sarebbe parimenti non fondata la violazione del principio di leale collaborazione.

Pur riconoscendo l'esistenza di un dovere di leale collaborazione nella configurazione delle circoscrizioni territoriali del sistema camerale, la difesa statale ritiene che nel caso in esame l'omesso coinvolgimento non determini l'illegittimità costituzionale della disposizione censurata. Infatti, le procedure di collaborazione tra Stato e regioni interessate possono essere derogate in considerazione delle straordinarie ragioni di necessità e di urgenza sottese all'adozione del decreto-legge (sono richiamate le sentenze di questa Corte n. 247 del 2019 e n. 298 del 2009). Questa attività del Governo non potrebbe essere ostacolata da procedure collaborative che, per il tempo necessario al loro svolgimento, rischierebbero di far fallire la *ratio* sottesa alla decretazione d'urgenza.

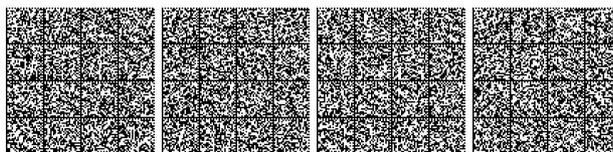
La difesa statale sottolinea, infine, che la posizione della Regione Siciliana nel giudizio *a quo* è stata in linea con la posizione del MISE e della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano.

5.3.- In prossimità dell'udienza pubblica, la difesa statale ha depositato una memoria illustrativa in cui ha ribadito le eccezioni preliminari di inammissibilità delle questioni, già formulate nell'atto di intervento.

Inoltre, nel merito, la difesa statale ha sottolineato che la *ratio* sottesa all'intervento in esame risiederebbe nell'esigenza di sostenere, senza soluzione di continuità, gli operatori economici del territorio siciliano, gravato al suo interno da endemiche differenze economico-sociali, aggravate dall'emergenza epidemiologica da COVID-19. In questa prospettiva, l'art. 54-ter, comma 2, condividerebbe la «comune natura» del d.l. n. 73 del 2021, come convertito, di misura connessa all'emergenza pandemica, volta a sostegno delle imprese, del lavoro, dei giovani, della salute e dei servizi territoriali.

La disposizione censurata non sarebbe dunque disomogenea rispetto al decreto-legge in cui è inserita, né irragionevolmente eccentrica, né da un punto di vista interno (ossia nel rapporto tra decreto-legge e legge di conversione), né da un punto di vista esterno (ossia rispetto alla disciplina previgente). Conseguentemente, le questioni sollevate in riferimento agli artt. 3, 77, secondo comma, e 97 Cost. non sarebbero fondate.

La difesa statale ha infine ribadito la non fondatezza della censura relativa alla violazione del principio di leale collaborazione, osservando che le procedure collaborative possono essere derogate dalle straordinarie ragioni di necessità e di urgenza sottese all'adozione del decreto-legge (è richiamata la sentenza di questa Corte n. 298 del 2009).



6.- Con tre separati atti, di analogo tenore letterale, si sono costituiti in giudizio - quali parti appellate e appellanti incidentali nel giudizio *a quo* - la CCIAA del Sud Est Sicilia, l'Unione regionale delle Camere di commercio, industria artigianato e agricoltura della Sicilia (Unioncamere), nonché Pietro Agen e altri, già componenti del consiglio della stessa CCIAA del Sud Est Sicilia.

Le parti hanno chiesto che siano accolte le questioni sollevate dal CGARS e che, in via consequenziale, sia dichiarato costituzionalmente illegittimo anche il comma 1 dell'art. 54-ter del d.l. n. 73 del 2021, come convertito.

6.1.- Dopo avere analiticamente illustrato l'evoluzione normativa del sistema camerale siciliano, sia precedente, sia successiva alla disposizione censurata, nonché la vicenda amministrativa e processuale che ha preceduto la pronuncia con cui il CGARS ha sollevato le questioni in esame, le parti appellate condividono le censure formulate dal giudice *a quo* in ordine all'irragionevolezza della disposizione censurata e al contrasto con il principio di buon andamento di cui all'art. 97 Cost.

Ad avviso delle parti, nell'organizzazione del sistema camerale non sarebbero ammissibili norme di carattere provvedimentale, che abbiano riguardo soltanto a talune CCIAA o a alcune parti del territorio nazionale. La disciplina statale dovrebbe limitarsi a porre disposizioni di principio, valevoli per tutto il sistema camerale italiano. D'altra parte, nel caso in esame non sarebbero neppure ravvisabili possibili «specificità geo-economiche dei territori», tali da giustificare la modifica delle circoscrizioni territoriali delle sole CCIAA siciliane.

Sotto un diverso profilo, la violazione dell'art. 3 Cost. andrebbe altresì ravvisata nel distacco dal modello posto dall'art. 3 del d.lgs. n. 219 del 2016, che ha previsto un procedimento in cui la proposta di modifica delle circoscrizioni territoriali è formulata da Unioncamere. Il contrasto con questa disposizione, che costituisce principio fondamentale, violerebbe il principio di uguaglianza e non sarebbe rispettoso né dell'autonomia regionale, né di quella riconosciuta al sistema camerale e al suo organo esponentiale, Unioncamere.

6.2.- Le parti lamentano inoltre la violazione dell'art. 97, secondo comma, Cost., poiché la provvisorietà della disciplina censurata, più volte modificata nell'arco di pochi mesi, comporterebbe ripetute trasformazioni delle CCIAA siciliane che rappresentano oltre la metà del territorio regionale. Da ciò deriverebbero incertezze gestionali, stasi amministrative e difficoltà applicative, in violazione del principio di buon andamento e della necessità di individuare con immediatezza compiti e responsabilità degli uffici.

Il principio di buon andamento, di cui all'art. 97 Cost., sarebbe violato anche sotto un ulteriore profilo. Con l'assegnazione al Ministro del potere di nomina dei commissari, la disposizione censurata attribuirebbe all'organo di governo il potere di gestione amministrativa dell'ente pubblico, vanificando quella distinzione tra politica e amministrazione, che è a fondamento del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), e in particolare dei suoi artt. 1, comma 2, 4 e 21.

Nell'attribuire al Ministro il potere di nomina dei commissari, la disposizione censurata evidenzerebbe la natura politica della relativa scelta, in contrasto con il principio di imparzialità e con la regola del concorso per l'accesso ai pubblici uffici.

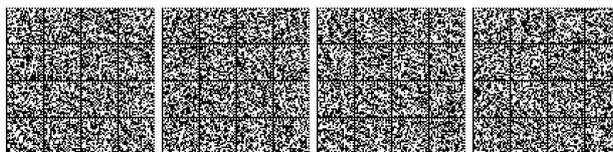
6.3.- Le parti lamentano inoltre la violazione degli artt. 24, 25, 103 e 113 Cost.

Esse evidenziano che, sulla base del sistema precedente, configurato dalla legge n. 580 del 1993 e dal d.lgs. n. 219 del 2016, la decisione sulla delimitazione territoriale delle CCIAA era assunta con un atto amministrativo. Questa «riserva d'amministrazione» era coerente con il riconoscimento dell'autonomia di ogni CCIAA e di Unioncamere. Viceversa, nel definire direttamente le circoscrizioni territoriali di alcune CCIAA siciliane, la disposizione legislativa censurata violerebbe questa riserva di amministrazione, impedendo che sulla vicenda si eserciti il sindacato del giudice amministrativo, che è il giudice naturale di queste controversie.

6.4.- Le parti lamentano inoltre l'invasione della competenza legislativa statutaria in materia di industria e commercio, di cui la Regione Siciliana è titolare in base agli artt. 14, lettera *d*), e 17 del regio decreto legge 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione Siciliana), convertito in legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, nonché agli artt. 2 e 3 del d.P.R. 5 novembre 1949, n. 1182 (Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana nelle materie relative all'industria ed al commercio), che assegnano all'Assessorato regionale per l'industria e il commercio lo svolgimento delle funzioni di vigilanza e tutela sulle CCIAA del territorio regionale.

Gli artt. 14, 17 e 43 dello statuto speciale stabiliscono il riparto delle competenze statali e regionali, rimettendone la concreta attuazione ai decreti legislativi adottati dal Consiglio dei ministri, su proposta della Commissione paritetica. Ad avviso delle parti, la disposizione censurata avrebbe modificato questo assetto, stabilito dal richiamato d.P.R. n. 1182 del 1949, e avrebbe così violato una competenza esclusiva regionale e riservata ai decreti legislativi di attuazione dello statuto speciale.

In definitiva, ad avviso delle parti, lo Stato non potrebbe sostituirsi alla Regione Siciliana nel definire le circoscrizioni territoriali delle CCIAA. Il medesimo vizio sarebbe da riferire anche all'art. 1, comma 25-*quater*, del decreto-legge 30 dicembre 2021, n. 228 (Disposizioni urgenti in materia di termini legislativi), convertito con modificazioni, nella legge 25 febbraio 2022, n. 15.



6.5.- Sarebbe inoltre violato il principio di leale collaborazione tra Stato e Regione, poiché la modifica delle circoscrizioni territoriali delle CCIAA avrebbe dovuto essere decisa attraverso procedimenti di tipo collaborativo (sono richiamate le sentenze di questa Corte n. 169 del 2020, n. 261 del 2017 e n. 251 del 2016).

6.6.- Le parti condividono le censure del rimettente relative alla violazione dell'art. 77, secondo comma, Cost., per difetto di omogeneità dell'art. 54-ter, rispetto al contenuto del decreto-legge in cui tale disposizione è stata inserita.

Del resto, la circostanza che, con il successivo d.l. n. 152 del 2021, come convertito, la decadenza degli organi delle CCIAA preesistenti sia stata "agganciata" alla finalità di realizzare gli obiettivi stabiliti dal Piano nazionale di ripresa e resilienza non varrebbe a sanare il vizio di illegittimità costituzionale della disposizione censurata, come rilevato dal Presidente della Repubblica nella nota inviata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica e al Presidente del Consiglio dei ministri, in occasione della promulgazione della legge n. 106 del 2021, di conversione del d.l. n. 73 del 2021.

Ad avviso delle parti, i medesimi rilievi sarebbero parimenti riferibili all'art. 28 del d.l. n. 152 del 2021, come convertito, che ha modificato la disposizione censurata. Neppure questa ulteriore modifica varrebbe a sanarne l'illegittimità costituzionale, che anzi travolgerebbe anche la disposizione più recente (al riguardo è richiamata la sentenza di questa Corte n. 29 del 1985).

6.7.- L'art. 77, secondo comma, Cost. sarebbe violato anche per l'assenza delle ragioni di necessità ed urgenza. Ciò emergerebbe già dalla considerazione che l'intervento normativo è stato deciso in sede di conversione in legge e non in occasione dell'adozione del decreto-legge. Le ragioni di urgenza a fondamento del decreto-legge non sarebbero rinvenibili né nell'originario testo dell'art. 54-ter del d.l. n. 73 del 2021, né in quello risultante dalle successive modificazioni, apportate dal d.l. n. 152 del 2021 e dal d.l. n. 228 del 2021, come convertiti. Ciò sarebbe dimostrato anche dai ripetuti rinvii del termine per l'attuazione del riassetto del sistema camerale siciliano.

6.8.- La disposizione censurata violerebbe inoltre gli artt. 2 e 41 Cost., l'art. 3 del Trattato sull'Unione europea (TUE) e l'art. 49 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE).

Osservano le parti che - nel disporre gli accorpamenti e le separazioni delle CCIAA siciliane - l'art. 54-ter, comma 2, del d.l. n. 73 del 2021, come convertito, sarebbe lesivo dell'autonomia funzionale di cui godono le CCIAA, che costituiscono espressione delle associazioni di categoria del mondo imprenditoriale. La soluzione legislativa finirebbe per gravare su queste formazioni sociali, violando l'autonomia di cui esse godono ai sensi dell'art. 2 Cost.

Inoltre, la limitazione posta agli operatori economici, quanto alla scelta del territorio su cui operare, violerebbe anche la libertà di iniziativa economica, di cui all'art. 41 Cost., e la libertà di stabilimento, di cui agli artt. 3 del TUE e 49 del TFUE.

6.9.- Le parti lamentano altresì la violazione dell'art. 118 Cost. e del principio di sussidiarietà, perché con la disposizione censurata lo Stato avrebbe modificato "dall'alto" le circoscrizioni territoriali delle CCIAA siciliane.

Nell'art. 54-ter mancherebbe un «disegno unitario, elaborato a livello nazionale» e difetterebbe quindi un presupposto fondamentale per l'attrazione in sussidiarietà al livello statale, ammissibile solo in presenza di un interesse insuscettibile di frazionamento, allorquando risultino inidonee le misure predisposte ai minori livelli di governo.

6.10.- Infine, le parti chiedono che, in via consequenziale, sia dichiarato costituzionalmente illegittimo anche il comma 1 dello stesso art. 54-ter.

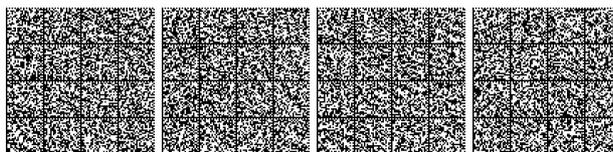
I medesimi argomenti illustrati a sostegno delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 54-ter, comma 2, sarebbero infatti riferibili anche al comma 1, da intendersi quale norma presupposta, del tutto funzionale all'applicazione della disposizione censurata.

Stante l'intrinseca connessione dei due commi in esame, l'accoglimento delle questioni relative alla disposizione censurata determinerebbe il carattere «sbilanciato e monco» della disciplina residua del comma 1, di cui dovrebbe dunque essere dichiarata in via consequenziale l'illegittimità costituzionale, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale).

6.11.- In prossimità dell'udienza pubblica, Pietro Agen e altri hanno depositato una memoria in cui hanno sottolineato la persistenza del requisito della rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale, anche alla luce della successiva applicazione dell'art. 54-ter, comma 1, del d.l. n. 73 del 2021, come convertito, nel contesto siciliano.

La difesa delle parti ha ribadito gli argomenti già illustrati nell'atto di costituzione a sostegno dell'ammissibilità e della fondatezza delle questioni sollevate dal CGAR, insistendo per l'accoglimento delle stesse.

Infine, la difesa delle parti ha insistito affinché, in via consequenziale, sia dichiarata l'illegittimità costituzionale anche del comma 1 dello stesso art. 54-ter.



6.12.- Anche la CCIAA del Sud Est Sicilia, in prossimità dell'udienza pubblica, ha depositato una memoria in cui ha richiamato gli argomenti, già illustrati nel proprio atto di costituzione, a sostegno dell'accoglimento delle questioni sollevate dal CGARS.

La difesa della parte ha osservato inoltre come la proroga del termine per l'attuazione della riforma delle CCIAA siciliane, così come le ripetute modifiche del suo contenuto normativo, costituiscano una sostanziale elusione del divieto di reiterazione dei decreti-legge.

D'altra parte, la successione degli interventi modificativi di questa disciplina dimostrerebbe il carattere sostanzialmente unitario dell'art. 54-ter del d.l. n. 73 del 2021, come convertito, e la necessità di dichiarare illegittimo, in via consequenziale, anche il comma 1 di tale disposizione.

### *Considerato in diritto*

1.- Con la sentenza non definitiva indicata in epigrafe, il CGARS ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 77, secondo comma, 97, secondo comma, 117, terzo e quarto comma, Cost., questioni di legittimità costituzionale dell'art. 54-ter, comma 2, del d.l. n. 73 del 2021, come convertito.

La disposizione censurata disciplina la fase transitoria che precede l'attuazione della riforma del sistema camerale della Regione Siciliana, prevista dal comma 1. Essa prevede l'istituzione - «anche mediante accorpamento e ridefinizione delle circoscrizioni territoriali delle camere di commercio esistenti» - di due nuove CCIAA, in particolare quella di Catania e quella di Ragusa, Siracusa, Caltanissetta, Agrigento e Trapani e stabilisce inoltre che, con decreto del Ministro dello sviluppo economico, d'intesa con il presidente della Regione Siciliana, è nominato un commissario per ciascuna di queste nuove CCIAA.

2.- In primo luogo, il giudice *a quo* ritiene che la disposizione in esame, inserita in sede di conversione del d.l. n. 73 del 2021, violi l'art. 77, secondo comma, Cost., essendo priva di omogeneità rispetto all'oggetto e alle finalità di questo decreto.

Inoltre, l'art. 54-ter, comma 2, è censurato per contrasto con l'art. 3 Cost., poiché si tratterebbe di una norma-provvedimento che avrebbe irragionevolmente modificato l'ordinamento delle CCIAA siciliane, introducendo un assetto che deroga alla disciplina stabilita in via generale dalla legge n. 580 del 1993 e dal d.lgs. n. 219 del 2016. D'altra parte, ad avviso del CGARS, il sistema previsto in via transitoria dalla disposizione censurata sarebbe differente anche rispetto a quello previsto in via definitiva dal comma 1 dello stesso art. 54-ter del d.l. n. 73 del 2021, come convertito.

La transitorietà della disposizione censurata - destinata a operare nelle more della riorganizzazione delle CCIAA siciliane - e la conseguente successione di scelte organizzative contrastanti determinerebbero anche la violazione del principio di buon andamento, di cui all'art. 97, secondo comma, Cost.

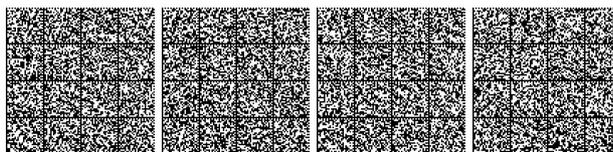
Infine, ad avviso del giudice *a quo*, il riordino delle CCIAA previsto dalla disposizione censurata - in quanto adottato unilateralmente dallo Stato, in assenza del necessario coinvolgimento della Regione Siciliana - violerebbe il principio di leale collaborazione.

3.- In via preliminare, va rilevato che non possono essere presi in considerazione gli ulteriori profili di illegittimità costituzionale prospettati dalle parti costituite in giudizio.

Essi investono il dedotto contrasto dell'art. 54-ter, comma 2, del d.l. n. 73 del 2021, come convertito, con parametri costituzionali diversi rispetto a quelli evocati dal giudice *a quo*, ossia con gli artt. 2, 24, 25, 41, 77, secondo comma, 103, 113, 117, terzo e quarto comma, e 118 Cost., con gli artt. 14, lettera *d*), e 17 dello statuto regionale, nonché con l'art. 3 del TUE e l'art. 49 TFUE.

Tutti questi profili di illegittimità costituzionale si pongono al di fuori del perimetro tracciato dall'atto di rimessione. Questa considerazione vale anche riguardo al contrasto con l'art. 77, secondo comma, Cost., che ad avviso delle parti deriverebbe dal difetto dei requisiti della necessità e urgenza del d.l. n. 73 del 2021 (oltre che dalla mancanza di omogeneità della norma censurata rispetto all'impianto dell'originario decreto-legge, come denunciato dal giudice *a quo*). Sebbene la disposizione censurata ed il parametro evocato siano formalmente gli stessi, questi argomenti illustrati dalle parti private in riferimento all'art. 77, secondo comma, Cost., introducono un motivo di illegittimità costituzionale diverso e ulteriore rispetto a quello fatto proprio dal giudice *a quo*.

In quanto volti ad allargare il *thema decidendum*, nessuno di questi profili può essere esaminato nel merito. Infatti, la giurisprudenza di questa Corte è costante nel ritenere che l'oggetto del giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale è limitato alle disposizioni e ai parametri indicati nell'ordinanza di rinvio e che non possono, pertanto, essere presi in considerazione, oltre i limiti in questa fissati, ulteriori questioni o profili di costituzionalità dedotti dalle parti, sia eccepiti, ma non fatti propri dal giudice *a quo*, sia volti ad ampliare o modificare successivamente il contenuto della stessa ordinanza (tra le più recenti, sentenze n. 161 e n. 63 del 2023; n. 228, n. 198 e n. 186 del 2022).



4.- Ancora in via preliminare, occorre rilevare che le successive modifiche dell'art. 54-ter, comma 2, del d.l. n. 73 del 2021, come convertito, non impongono la restituzione degli atti al rimettente.

Per giurisprudenza costituzionale costante, lo *ius superveniens* che incida solo parzialmente sulla norma della cui legittimità costituzionale si dubita, senza mutare i termini della questione, per come è stata posta dal giudice *a quo*, non impone la restituzione degli atti (*ex multis*, sentenze n. 30 del 2021 e n. 203 del 2016).

Nel caso in esame, dapprima l'art. 28, comma 3-bis, del d.l. n. 152 del 2021 ha modificato la disposizione censurata, nella parte in cui sono disciplinati i criteri per la nomina dei commissari delle nuove CCIAA siciliane. Come rilevato dal giudice *a quo*, il contenuto di queste modifiche non altera la sostanza normativa della disposizione oggetto di sindacato e non influisce sulla rilevanza delle sollevate questioni di legittimità costituzionale, che attengono invece all'istituzione delle nuove CCIAA e alla definizione delle relative circoscrizioni territoriali.

D'altra parte, sulla rilevanza delle questioni non incidono neppure le ulteriori modifiche apportate dall'art. 51-bis, comma 1, del d.l. n. 50 del 2022. Anche in questo caso, infatti, si tratta di modifiche che riguardano l'estensione dei poteri dei commissari delle nuove CCIAA, ma non incidono sulla previsione dell'istituzione dei nuovi enti camerali siciliani, che forma oggetto delle questioni sollevate dal CGARS.

5.- Per ragioni di ordine logico, va esaminata per prima la questione sollevata in riferimento all'art. 77, secondo comma, Cost., che assume carattere pregiudiziale, poiché attiene ai presupposti del corretto esercizio della funzione normativa primaria (sentenze n. 151 del 2023, n. 8 del 2022, n. 30 del 2021, n. 186 e n. 115 del 2020, n. 288 e n. 247 del 2019, n. 189 del 2018 e n. 169 del 2017).

A sostegno di questo motivo di illegittimità costituzionale, il giudice *a quo* denuncia il difetto di omogeneità dell'art. 54-ter, comma 2, rispetto al contenuto e alle finalità del d.l. n. 73 del 2021, in cui la disposizione censurata è stata inserita in sede di conversione in legge.

5.1.- Non è fondata, in primo luogo, l'eccezione, sollevata dalla difesa statale, di inammissibilità della questione per difetto di idonea motivazione in ordine ai dedotti profili di disomogeneità della disposizione censurata rispetto al d.l. n. 73 del 2021.

Va rilevato infatti che, in riferimento a questa censura, il CGARS si è soffermato criticamente sul difetto di omogeneità dell'art. 54-ter, comma 2, inserito dalla legge di conversione n. 106 del 2021, evidenziando, in particolare, che esso introduce una disciplina che non troverebbe giustificazione in alcuna delle molteplici finalità perseguite dal d.l. n. 73 del 2021, come convertito, né risponderebbe all'obiettivo di superare le difficoltà finanziarie originate dall'emergenza pandemica.

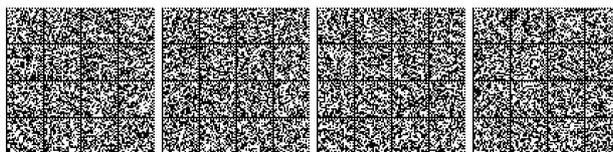
Ad avviso del giudice *a quo*, l'intervento volto al transitorio riassetto del sistema camerale siciliano non sarebbe funzionale agli obiettivi di superare le criticità connesse alla pandemia e di assicurare la continuità dei servizi dei soggetti pubblici esistenti. In definitiva, l'art. 54-ter, comma 2, si porrebbe in contrasto con l'art. 77, secondo comma, Cost., poiché estraneo rispetto al contenuto e alle finalità del d.l. n. 73 del 2021.

Alla luce di quanto sopra, i contorni della censura in esame risultano chiari e niente affatto generici. L'atto di rimessione risulta adeguatamente argomentato in ordine alle ragioni del preteso contrasto della disposizione censurata con il parametro costituzionale evocato. L'eccezione di inammissibilità formulata dall'Avvocatura generale dello Stato deve essere dunque respinta.

5.2.- La questione di legittimità costituzionale dell'art. 54-ter, comma 2, del d.l. n. 73 del 2021, come convertito, sollevata in riferimento all'art. 77, secondo comma, Cost., è fondata.

5.2.1.- Come si è accennato, a sostegno di questo motivo di illegittimità costituzionale il CGARS denuncia il difetto di omogeneità dell'art. 54-ter, comma 2, rispetto al contenuto e alle finalità dell'originario d.l. n. 73 del 2021, in cui tale disposizione è stata introdotta in sede di conversione in legge. La questione sollevata dal CGARS chiama, dunque, in gioco il requisito dell'omogeneità dei contenuti normativi introdotti dalla legge di conversione rispetto a quelli propri del decreto-legge.

5.2.2.- Secondo la costante giurisprudenza costituzionale, la legge di conversione riveste i caratteri di una fonte «funzionalizzata e specializzata», volta alla stabilizzazione del decreto-legge, con la conseguenza che non può aprirsi ad oggetti eterogenei rispetto a quelli in esso presenti, ma può solo contenere disposizioni coerenti con quelle originarie dal punto di vista materiale o finalistico (da ultimo, sentenze n. 113 e n. 6 del 2023, n. 245 del 2022, n. 210 del 2021 e n. 226 del 2019), «essenzialmente per evitare che il relativo *iter* procedimentale semplificato, previsto dai regolamenti parlamentari, possa essere sfruttato per scopi estranei a quelli che giustificano il decreto-legge, a detrimento delle ordinarie dinamiche di confronto parlamentare» (sentenze n. 245 del 2022, n. 210 del 2021, n. 226 del 2019: nello stesso senso, sentenze n. 145 del 2015, n. 251 e n. 32 del 2014).



Questa Corte ha infatti affermato «[l']esigenza di preservare l'ordinaria funzionalità del procedimento legislativo di cui all'art. 72, primo comma, Cost. - che permette una partecipazione parlamentare ben più efficace di quella consentita dall'*iter*, peculiare e contratto, della legge di conversione» (sentenza n. 245 del 2022; sul punto, tra le molte, sentenze n. 171 del 2007 e n. 29 del 1995, nonché sentenze n. 8 del 2022 e n. 128 del 2008). Ciò si pone in armonia con l'ulteriore giurisprudenza di questa Corte sull'uso improprio e strumentale del decreto-legge, volta ad evitare deviazioni dal sistema costituzionale delle fonti normative e dalla centralità che è propria della legge ordinaria (tra le molte, sentenze n. 171 del 2007 e n. 29 del 1995, nonché sentenze n. 8 del 2022 e n. 128 del 2008).

Ne consegue il divieto, in sede di conversione, di alterare «l'omogeneità di fondo della normativa urgente, quale risulta dal testo originario», poiché «l'inclusione di emendamenti e articoli aggiuntivi che non siano attinenti alla materia oggetto del decreto-legge, o alle finalità di quest'ultimo, determina un vizio della legge di conversione *in parte qua*» (sentenza n. 32 del 2014).

La coerenza delle disposizioni aggiunte in sede di conversione rispetto alla disciplina originaria del decreto-legge può dunque essere valutata sia dal punto di vista oggettivo e materiale, sia dal punto di vista funzionale e finalistico (tra le molte, sentenze n. 30 del 2021, n. 247, n. 226 e n. 181 del 2019; ordinanze n. 204 e n. 93 del 2020).

Quanto poi ai decreti-legge a contenuto plurimo, eterogeneo ab origine, occorre infine considerare specificamente anche il profilo teleologico, cioè l'osservanza della *ratio* dominante che ispira l'intervento normativo d'urgenza (tra le molte, sentenze n. 8 del 2022, sentenze n. 30 del 2021, n. 149 del 2020, n. 115 del 2020, n. 247 del 2019, n. 244 del 2016, n. 154 del 2015 e n. 32 del 2014).

5.2.3.- Al fine di esaminare il contenuto della disposizione censurata occorre richiamare i tratti salienti del quadro normativo in cui essa si colloca.

L'art. 54-*ter*, comma 2, del decreto-legge n. 73 del 2021 interviene nel processo di generale riassetto avviato dall'art. 10 della legge delega n. 124 del 2015, volto alla razionalizzazione e riduzione dei costi del sistema camerale attraverso la ridefinizione delle circoscrizioni territoriali delle CCIAA, con conseguente riduzione del loro numero entro il limite di sessanta, mediante accorpamento di due o più enti camerali.

I principi e criteri direttivi posti dall'art. 10, lettera *b*), della suddetta legge delega hanno ricevuto attuazione con l'art. 3, comma 1, del d.lgs. n. 219 del 2016, che ha stabilito la nuova procedura per l'accorpamento delle circoscrizioni territoriali e la modifica delle circoscrizioni esistenti, ferma restando la necessità di conservare l'equilibrio economico finanziario per ciascuna delle CCIAA interessate.

Per quanto riguarda il sistema camerale della Regione Siciliana, cui si riferisce la disposizione censurata, i procedimenti di accorpamento erano stati avviati ancor prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 219 del 2016 e avevano portato - su proposta degli enti camerali interessati e d'intesa con la Conferenza Stato-Regioni - all'istituzione della CCIAA di Catania, Ragusa e Siracusa della Sicilia orientale, in seguito denominata CCIAA del Sud Est Sicilia, con sede legale a Catania (decreto del Ministro dello sviluppo economico 25 settembre 2015), e di quella di Agrigento, Caltanissetta e Trapani, con sede a Trapani (decreto del Ministro dello sviluppo economico 21 aprile 2015).

A seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 219 del 2016, i decreti del Ministro dello sviluppo economico 8 agosto 2017 e 16 febbraio 2018 hanno successivamente confermato le rispettive circoscrizioni territoriali di entrambi questi enti camerali della Regione Siciliana.

La disposizione censurata modifica questo assetto. Essa prevede, in via transitoria, in attesa della definitiva riorganizzazione del sistema camerale siciliano, l'istituzione, con decreto del Ministro per lo sviluppo economico, di due nuove CCIAA in sostituzione del precedente assetto, in particolare quella di Catania e quella di Ragusa, Siracusa, Caltanissetta, Agrigento e Trapani, in sostituzione del precedente assetto.

5.2.4.- Ciò posto, occorre verificare se questo contenuto della disposizione censurata, introdotta in fase di conversione, sia funzionalmente correlato all'originario d.l. n. 73 del 2021.

Si tratta di una valutazione che deve tenere conto di molteplici indicatori, individuati dalla giurisprudenza costituzionale nella coerenza della norma rispetto al titolo del decreto e al suo preambolo (sentenze n. 186 del 2020, n. 288 e n. 33 del 2019, n. 137 del 2018); nell'omogeneità contenutistica o funzionale della norma rispetto al complessivo apparato normativo del decreto-legge (sentenze n. 186 e n. 149 del 2020, n. 97 del 2019 e n. 137 del 2018); nello svolgimento dei lavori preparatori (sentenze n. 288 del 2019, n. 99 e n. 5 del 2018); nel carattere ordinamentale o di riforma della norma (sentenze n. 33 del 2019, n. 99 del 2018 e n. 220 del 2013).

5.2.4.1.- A questo fine va osservato che il d.l. n. 73 del 2021, nella sua originaria formulazione, ossia prima delle modifiche introdotte dalla legge di conversione, si componeva di 78 articoli, riconducibili a molteplici ambiti tematici. Oltre che dalla struttura normativa del decreto-legge, le rationes giustificative dell'intervento d'urgenza sono ricavabili dal titolo dello stesso («Misure urgenti connesse all'emergenza da COVID-19, per le imprese, il lavoro, i giovani,



la salute e i servizi territoriali)), nonché dal suo preambolo. Quest'ultimo fa riferimento alla necessità di introdurre «misure a sostegno dei settori economici e lavorativi più direttamente interessati dalle misure restrittive [...] per la tutela della salute in connessione al perdurare dell'emergenza epidemiologica da Covid-19», nonché alla «straordinaria necessità ed urgenza di introdurre misure di sostegno alle imprese e all'economia, interventi a tutela del lavoro, della salute e della sicurezza, di garantire la continuità di erogazione dei servizi da parte degli Enti territoriali e di ristorare i settori maggiormente colpiti dall'emergenza epidemiologica Covid-19».

Gli interventi previsti dal d.l. n. 73 del 2021 si articolano dunque su molteplici linee di azione, espressamente indicate nei nove Titoli di cui esso si compone, che comprendono: sostegno alle imprese, all'economia e abbattimento dei costi fissi; accesso al credito e liquidità delle imprese; tutela della salute; lavoro e politiche sociali; sostegno agli enti territoriali; politiche per i giovani, la scuola e la ricerca, oltre ad alcune misure di carattere più settoriale in materia di cultura, di agricoltura e trasporti. Il d.l. n. 73 del 2021 si qualifica quindi come un provvedimento governativo ab origine a contenuto plurimo, volto alla finalità unitaria di introdurre misure di sostegno economico in svariati settori produttivi, in relazione alle conseguenze dell'emergenza epidemiologica.

Tra le disposizioni inserite in sede di conversione rientra l'art. 54-ter, collocato nel Titolo quinto del d.l. n. 73 del 2021, dedicato agli «Enti territoriali». Questo Titolo, fra l'altro, contiene disposizioni in materia di trasporto pubblico locale (art. 51), misure di sostegno all'equilibrio di bilancio degli enti locali (art. 52), interventi di sostegno alle famiglie per il pagamento dei canoni di locazione e delle utenze domestiche (art. 53), nonché disposizioni sulla restituzione di riserve alle Province autonome Trento e Bolzano (art. 54), sul contributo per il mancato incasso dell'imposta di soggiorno (art. 55), nonché sull'utilizzo da parte delle regioni e province di ristori già previsti da altre disposizioni (artt. 56 e 57).

Dai lavori preparatori della legge di conversione risulta che la disposizione censurata è stata introdotta nell'ambito dell'emendamento n. 11.26, approvato dalla Commissione bilancio della Camera dei deputati nella seduta del 9 luglio 2021 (AC n. 3132 - XVIII Legislatura). In questa sede, l'art. 54-ter si mostrava già nella versione definitiva, poi confluita nel testo della legge di conversione, approvato dalla Camera il 22 luglio 2021.

5.2.5.- Come si è visto, l'art. 54-ter, comma 2, stabilisce, in via transitoria, un nuovo assetto del sistema camerale siciliano. Si tratta, nell'insieme, di un intervento che attiene alla configurazione e alla concreta operatività di alcune delle CCIAA siciliane, ossia di soggetti ab origine non considerati, nemmeno indirettamente, dall'originario decreto-legge, come dimostrato dal preambolo, dalle rubriche e dai contenuti normativi dei singoli articoli che lo componevano. La genesi della disposizione censurata evidenzia dunque la mancanza di un collegamento con alcuno degli originari ambiti di intervento del decreto-legge originario.

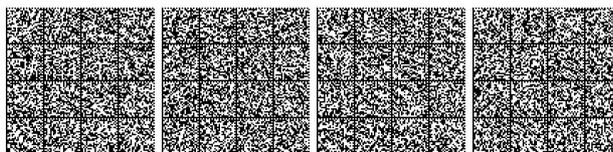
L'intervento in esame non è qualificabile, come sostiene la difesa statale, in termini di misura temporanea di sostegno ai settori produttivi maggiormente colpiti dall'emergenza epidemiologica da COVID-19. La disposizione censurata introduce infatti una nuova configurazione delle CCIAA siciliane, in vista della definitiva riorganizzazione del sistema camerale siciliano, da realizzare «nel rispetto degli indicatori di efficienza e di equilibrio economico nonché del numero massimo di camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura previsto dall'articolo 3, comma 1, del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 219» (art. 54-ter, comma 1, del d.l. n. 73 del 2021, come convertito). Essa si prefigge una finalità di carattere ordinamentale, come quella già individuata dalla legge n. 124 del 2015 e dal d.lgs. n. 219 del 2016: prescinde dunque dall'emergenza pandemica e non si pone nell'ottica di interventi temporanei di sostegno alle imprese.

D'altra parte, l'elemento di correlazione non è rinvenibile nell'esigenza di assicurare la «continuità di erogazione dei servizi da parte degli Enti territoriali», richiamata nel preambolo. La disciplina introdotta dall'art. 54-ter, comma 2, risulta infatti del tutto estranea a questa finalità, non solo perché le CCIAA non sono qualificabili come enti territoriali, ma anche perché la disposizione censurata delinea un assetto che si discosta in modo significativo dal precedente, anche sul piano procedurale, prevedendo elementi di notevole discontinuità rispetto alla precedente configurazione delle CCIAA siciliane.

L'ambito di intervento e gli obiettivi perseguiti dall'art. 54-ter, comma 2, del d.l. n. 73 del 2021, come convertito - il transitorio riassetto del sistema camerale siciliano - rispondono, in definitiva, a finalità del tutto diverse rispetto a quelle proprie dell'originario decreto-legge. Tali obiettivi non appaiono riconducibili ad alcuna delle plurime rationes dell'atto del Governo.

5.2.6.- Va infine osservato che l'estraneità della disposizione censurata sia rispetto alle finalità perseguite dal d.l. n. 73 del 2021, sia rispetto alle materie che quest'ultimo disciplina, è stata anche sottolineata dal Presidente della Repubblica nella lettera inviata il 23 luglio 2021 ai Presidenti del Senato della Repubblica, della Camera dei deputati e al Presidente del Consiglio dei Ministri, in occasione della promulgazione della legge di conversione.

5.2.7.- Dall'esame della genesi, del contenuto e della *ratio* della disposizione censurata emerge, pertanto, la sua palese estraneità rispetto ai contenuti e alle finalità del decreto-legge in cui la stessa è stata inserita. Ciò evidenzia la violazione dell'art. 77, secondo comma, Cost. per difetto del necessario requisito dell'omogeneità, in assenza di qualsivoglia nesso funzionale tra le disposizioni del decreto-legge originario e quella introdotta, con emendamento, in fase di conversione.



Al riguardo va rammentato che da tempo la giurisprudenza costituzionale ha riconosciuto che «il rispetto del requisito dell'omogeneità e della interrelazione funzionale tra disposizioni del decreto-legge e quelle della legge di conversione ex art. 77, secondo comma, Cost. sia di fondamentale importanza per mantenere entro la cornice costituzionale i rapporti istituzionali tra Governo, Parlamento e Presidente della Repubblica nello svolgimento della funzione legislativa» (sentenza n. 32 del 2014).

In definitiva, va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 54-ter, comma 2, del d.l. n. 73 del 2021, per violazione dell'art. 77, secondo comma, Cost.

6.- Restano assorbite le questioni relative agli altri parametri evocati dal rimettente.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 54-ter, comma 2, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73 (Misure urgenti connesse all'emergenza da COVID-19, per le imprese, il lavoro, i giovani, la salute e i servizi territoriali), convertito, con modificazioni, nella legge 23 luglio 2021, n. 106.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'8 novembre 2023.

F.to:

Augusto Antonio BARBERA, *Presidente*

Marco D'ALBERTI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria l'11 dicembre 2023

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_230215

N. 216

*Sentenza 22 novembre - 11 dicembre 2023*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Militari - Trattamento economico premiale, introdotto nel 2000 e successivamente confermato - Beneficiari - Piloti militari - Condizioni - Mancata contrazione di tutti i periodi di ferma volontaria o età compresa tra il quarantacinquesimo e il cinquantesimo avendo il possesso di specifiche qualifiche - Abrogazione, con effetti retroattivi - Irragionevolezza - Illegittimità costituzionale *in parte qua*.**

- Legge 23 dicembre 2014, n. 190, art. 1, comma 261.
- Costituzione, art. 3.



## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Augusto Antonio BARBERA;

*Giudici:* Franco MODUGNO, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA, Maria Rosaria SAN GIORGIO, Filippo PATRONI GRIFFI, Marco D'ALBERTI, Giovanni PITRUZZELLA, Antonella SCIARRONE ALIBRANDI,

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 261, della legge 23 dicembre 2014, n. 190, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2015)», nella parte in cui ha disposto l'abrogazione dell'art. 2261, commi 1 e 2, del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 (Codice dell'ordinamento militare), promosso dal Consiglio di Stato, seconda sezione giurisdizionale, nel procedimento vertente tra C. B. e altri e il Ministero della difesa, con sentenza non definitiva del 21 marzo 2023, iscritta al n. 67 del registro ordinanze 2023 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 21, prima serie speciale, dell'anno 2023.

Visto l'atto di costituzione di C. B. e altri;

udito nell'udienza pubblica del 21 novembre 2023 il Giudice relatore Giulio Prosperetti;

udito l'avvocato Umberto Coronas per C. B. e altri;

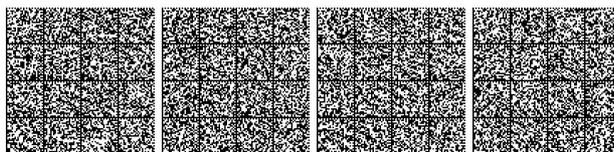
deliberato nella camera di consiglio del 22 novembre 2023.

*Ritenuto in fatto*

1.- Il Consiglio di Stato, con sentenza non definitiva del 21 marzo 2023 (reg. ord. n. 67 del 2023), ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 261, della legge 23 dicembre 2014, n. 190, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2015)», nella parte in cui ha disposto l'abrogazione dell'art. 2261, commi 1 e 2, del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 (Codice dell'ordinamento militare), in riferimento agli artt. 3 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo.

2.- Il Collegio rimettente riferisce di dover decidere in ordine alla richiesta di accertamento del diritto alla corresponsione del premio, da erogare alla data di cessazione del servizio permanente per raggiungimento del limite di età, agli ufficiali dell'Esercito italiano, della Marina militare e dell'Aeronautica militare in possesso del brevetto di pilota militare, inizialmente introdotto dalla legge 28 febbraio 2000, n. 42 (Disposizioni per disincentivare l'esodo dei piloti militari) e, successivamente, confluito nell'art. 2261, commi 1 e 2, cod. ordinamento militare, abrogato con effetto retroattivo dalla norma censurata.

La disposizione abrogata stabiliva che: «1. Agli ufficiali in servizio permanente dell'Esercito italiano, della Marina militare e dell'Aeronautica militare in possesso del brevetto di pilota militare che, pur non avendo superato il quarantacinquesimo anno di età alla data del 21 marzo 2000, non abbiano potuto contrarre tutti i periodi di ferma volontaria di cui all'articolo 966, è corrisposto in unica soluzione, al raggiungimento dei limiti di età per la cessazione dal servizio, un premio pari alla differenza tra l'importo complessivo dei premi di cui all'articolo 1803 e quello complessivo dei premi percepiti. 2. Agli ufficiali in servizio permanente dell'Esercito italiano, della Marina militare e dell'Aeronautica militare in possesso del brevetto di pilota militare che alla data del 21 marzo 2000, abbiano superato il quarantacinquesimo anno di età e non superato il cinquantesimo anno di età e siano in possesso delle specifiche qualifiche previste per l'impiego di velivoli a pieno carico operativo e in qualsiasi condizione meteorologica, è corrisposto in unica soluzione, al raggiungimento dei limiti di età per la cessazione dal servizio, un premio di importo pari alla metà dell'importo complessivo dei premi di cui all'articolo 1803».



3.- In ordine alla rilevanza della questione, il Collegio, respinto nella sentenza il primo motivo d'impugnazione avanzato dai ricorrenti, con cui si sosteneva che l'abrogazione dell'art. 2261 cod. ordinamento militare non potesse, comunque, incidere sulla posizione e sui diritti loro vantati, sostiene il carattere decisivo dell'art. 1, comma 261, della legge n. 190 del 2014 per la soluzione della controversia devoluta al suo esame, in quanto l'accertamento della spettanza del premio controverso e la conseguente condanna dell'amministrazione alla sua corresponsione potrebbe aversi solo a seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale della disposizione censurata, che ha abrogato la norma che attribuiva ai piloti militari il beneficio economico.

4.- Quanto alla non manifesta infondatezza, il Consiglio di Stato ritiene che la disposizione censurata si ponga in contrasto, innanzitutto, con l'art. 3 Cost., poiché avrebbe irragionevolmente inciso sul legittimo affidamento riposto dai piloti militari sulla certezza dell'erogazione del trattamento economico premiale, intervenendo nell'ambito di una fattispecie a formazione progressiva il cui presupposto - integrato dalla scelta dei piloti militari di rimanere nei ruoli delle amministrazioni di appartenenza - si sarebbe radicato a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 42 del 2000, venendo quindi confermato dall'art. 2261 del cod. ordinamento militare.

In proposito, il giudice *a quo* richiama nell'atto di rimessione la recente sentenza n. 169 del 2022 di questa Corte, con cui è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dello stesso art. 1, comma 261, della legge n. 190 del 2014, nella parte in cui ha abrogato l'art. 2262, commi 2 e 3, cod. ordinamento militare, che prevedeva, per i militari in possesso dell'abilitazione di controllore del traffico aereo, un beneficio analogo a quello rivendicato dai piloti militari.

Nella detta sentenza, questa Corte ha, in particolare, rilevato che la «norma censurata, a fronte di una *ratio* incentivante, quale quella che viene in rilievo nella specie, viola il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., producendo effetti retroattivi ingiustificati, in quanto incidenti su situazioni soggettive fondate sulla legge e sulla permanenza in servizio dei controllori di volo, e così contraddicendo *ex post* la *ratio* della normativa premiale».

Questi argomenti, ad avviso del Consiglio di Stato, potrebbero essere invocati anche rispetto all'abrogazione del premio stabilito per i piloti militari, avendo il legislatore, anche in questo caso, previsto un incentivo per quelli che fossero rimasti in servizio fino al raggiungimento dei limiti di età, per poi, invece, disporre l'abrogazione della norma incentivante dopo quattordici anni dalla sua entrata in vigore.

A tal proposito, il rimettente rileva che «è opportuno porre in luce come, benché in linea generale il fluire del tempo possa costituire un elemento sufficiente a giustificare un mutamento nella disciplina di una fattispecie, in questo caso non si può trascurare la circostanza che la norma abrogata riguardava una situazione specifica e una platea relativamente circoscritta di destinatari (gli ufficiali che avessero una determinata età alla data del 21 marzo 2000), con la conseguenza che l'alterazione del rapporto sinallagmatico tra questi e il datore pubblico, nonché la lesione dell'affidamento, sono correlate proprio al trascorrere del tempo, il quale, comportando l'avanzamento dell'età degli appellanti, ha ridotto progressivamente le loro opportunità d'impiego come piloti nell'aeronautica privata, rafforzando le ragioni che avevano indotto a prevedere il "premio antiesodo" e rendendo evidente l'irragionevolezza della sua abrogazione, che si risolve, in definitiva, nella penalizzazione di quanti, pur potendo all'epoca abbandonare il servizio, sono rimasti "fedeli" alle Forze Armate, anche confidando nel conseguimento del beneficio».

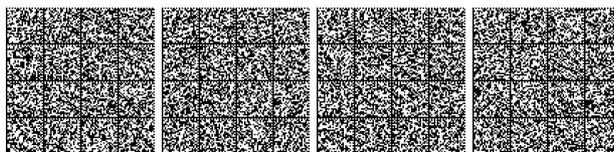
Ad avviso del Consiglio di Stato, anche in questo caso, ci si troverebbe pertanto «al cospetto di una situazione soggettiva che discende direttamente dalla norma e che radica nei suoi destinatari un affidamento "rinforzato"; situazione che non può essere esposta ad un semplice ripensamento del legislatore che ha abrogato la norma incentivante a distanza di dodici anni dalla sua introduzione, dopo aver raggiunto lo scopo di scoraggiare, come nel caso oggetto del giudizio *a quo*, l'esodo dei dipendenti all'epoca in servizio» (è citata la sentenza di questa Corte n. 169 del 2022).

5.- Il giudice *a quo* sostiene, inoltre, che la norma censurata sia lesiva anche dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 1 del Prot. addiz. CEDU.

Il Consiglio di Stato ritiene, infatti, che l'art. 1 Prot. addiz. CEDU riconosca, a ciascuna persona fisica o giuridica, il diritto al rispetto dei suoi beni, nozione che, nell'interpretazione che ne ha dato la Corte europea dei diritti dell'uomo, comprenderebbe anche l'aspettativa legittima di ottenere un valore patrimoniale, compreso un credito, quando tale interesse presenta una base sufficiente nel diritto interno, circostanza che ricorre quando l'aspettativa risulta fondata, come nel caso in esame, su una disposizione legislativa.

Nel caso di specie, non ricorrerebbero però i presupposti in presenza dei quali può ritenersi legittima la privazione di un bene del privato, in quanto, ad avviso del rimettente, l'intervento effettuato dal legislatore italiano, sebbene fondato su una norma di legge e in presenza di una pubblica utilità, non sarebbe proporzionato allo scopo perseguito, mancando il giusto equilibrio tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e i diritti fondamentali del singolo.

Il Consiglio di Stato rileva, più precisamente, che «il "premio antiesodo" è stato previsto quale corrispettivo della permanenza in servizio dei militari che avevano una determinata età alla data del 21 marzo 2000, con la conseguenza che la sua abrogazione, disposta ad anni di distanza e quando questi avevano ormai perso (o vedevano comunque notevolmente ridotte) le occasioni di un impiego nell'aeronautica privata, ha comportato che, a fronte del vantaggio per la collettività (che ha potuto beneficiare per anni del servizio di piloti formati ed esperti), sia venuto meno nella sua interezza quello che avrebbe dovuto essere riconosciuto ai dipendenti».



6.- Secondo il rimettente, inoltre, l'effetto retroattivo dell'abrogazione non sarebbe superabile con un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 1, comma 261, della legge n. 190 del 2014, in grado di salvaguardare le aspettative consolidate dei piloti militari che, nel 2000, in vista dell'erogazione del premio, erano rimasti nei ruoli dell'amministrazione invece di transitare in quelli delle compagnie di aviazione commerciale, presso cui le stesse mansioni erano meglio retribuite, ostando a ciò l'inequivoca lettera e la *ratio* della disposizione censurata, siccome determinata da esigenze di risparmio di spesa.

7.- Con atto depositato il 7 giugno 2023, si sono costituite in giudizio le parti ricorrenti nel processo principale le quali, il 26 ottobre 2023, in prossimità dell'udienza pubblica, hanno altresì depositato una memoria illustrativa.

8.- La difesa delle parti richiama le argomentazioni svolte dal rimettente a sostegno della fondatezza della questione di legittimità costituzionale della norma censurata in riferimento all'art. 3 Cost., rappresentando che, al fine di contrastare la pratica in base alla quale i piloti militari dopo un periodo piuttosto breve di servizio, passavano alle dipendenze di compagnie private, il legislatore, con la legge n. 42 del 2000 e, poi, con l'art. 2261 cod. ordinamento militare, in cui aveva trasfuso l'originaria disposizione, aveva ritenuto utile attribuire un premio economico ai piloti militari all'atto della cessazione dal servizio per raggiunti limiti di età, in coerenza con la sua *ratio* di limitare l'esodo del personale.

In seguito, tuttavia, reputato non più attuale il rischio di esodo dei piloti militari verso il settore dell'aviazione civile, il legislatore aveva disposto, a decorrere dal 1° gennaio 2015, con l'art. 1, comma 261, della legge n. 190 del 2014, l'abrogazione sia dell'art. 2261 cod. ordinamento militare, che stabiliva il premio per i piloti militari, che dell'art. 2262 cod. ordinamento militare, che prevedeva analogo beneficio per i controllori di volo militari.

Pertanto, ad avviso della difesa delle parti, i principi enunciati da questa Corte costituzionale con la sentenza n. 169 del 2022, con cui è stata dichiarata, in riferimento all'art. 3 Cost., l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 261, della legge n. 190 del 2014, limitatamente alla parte in cui ha abrogato l'art. 2262, commi 2 e 3, cod. ordinamento militare, relativo al premio spettante, alla cessazione dal servizio per limiti di età, ai militari in possesso dell'abilitazione di controllore del traffico aereo, sarebbero applicabili anche al caso in esame, da ritenersi del tutto analogo.

Il vaglio di ragionevolezza della norma censurata, da condurre in relazione al principio di tutela dell'affidamento, non potrebbe, infatti, che avere lo stesso esito già avuto nella detta sentenza, dovendosi ritenere consolidato nella giurisprudenza di questa Corte «il principio del legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto e non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori (*ex plurimis*, sentenze n. 24 del 2009; n. 11 del 2007; n. 409 del 2005; n. 446 del 2002; n. 416 del 1999 e n. 390 del 1995)» (così sentenza n. 236 del 2009).

9.- La difesa delle parti sostiene, inoltre, la fondatezza della questione anche in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione alla violazione del parametro interposto di cui all'art. 1 Prot. addiz. CEDU, rilevando che la giurisprudenza della Corte di Strasburgo ha ripetutamente ribadito che, ai sensi di tale disposizione, «la nozione di beni può ricomprendere sia beni attuali che valori patrimoniali, compresi i crediti, in virtù dei quali il ricorrente può pretendere di avere almeno un'«aspettativa legittima» di ottenere il godimento effettivo di un diritto di proprietà (si vedano, tra altre, *Pressos Compania Naviera S.A. c. Belgio*, 20 novembre 1995, § 31, serie A n. 332; *Kopecký c. Slovacchia* [GC], n. 44912/98, § 35, CEDU 2004-IX; e *Association nationale des pupilles de la Nation c. Francia* (dec.), n. 22718/08, 6 ottobre 2009)» (così Seconda Sezione, sentenza del 23 settembre 2014, ricorso n. 46154/11, *Valle Pierimpiè Società Agricola S.p.a. v. Italy*, § 37-38).

Alla stregua dei suddetti principi sarebbe, quindi, indubbio che la pretesa dei ricorrenti di conseguire il premio debba riconoscersi come una aspettativa legittima, assistita dalla protezione garantita dalla evocata norma convenzionale, in quanto fondata sulla normativa interna rimasta ininterrottamente vigente sino al 31 dicembre 2014.

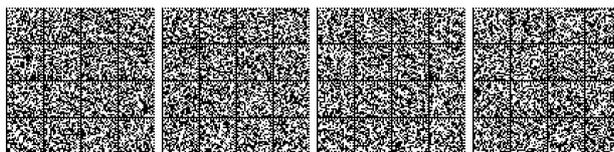
Inoltre, rispetto alla suddetta aspettativa, l'intervento abrogativo attuato dalla norma censurata si configurerebbe, ad avviso della difesa delle parti, come un'ingerenza non proporzionata rispetto allo scopo perseguito.

Ciò in quanto, per essere ritenuta proporzionata, una misura di ingerenza deve mantenere un giusto equilibrio «tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo. In particolare, deve esistere un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi utilizzati e lo scopo perseguito da ogni misura applicata dallo Stato, ivi comprese le misure che privano una persona della sua proprietà (*Pressos Compania Naviera S.A. e altri*, sopra citata, § 38; *Ex-Re di Grecia e altri*, sopra citata, § 89-90; *Scordino c. Italia* (n. 1) [GC], n. 36813/97, § 93, CEDU 2006-V) (così *Valle Pierimpiè Società Agricola S.p.a. v. Italy*, cit. § 69)».

10.- All'udienza pubblica del 21 novembre 2023 le parti hanno ribadito le conclusioni e le argomentazioni svolte negli scritti difensivi.

### *Considerato in diritto*

1.- Il Consiglio di Stato ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 261, della legge n. 190 del 2014, nella parte in cui ha disposto l'abrogazione dell'art. 2261, commi 1 e 2, cod. ordinamento militare, in riferimento agli artt. 3 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 1 Prot. addiz. CEDU.



La norma abrogata prevedeva l'attribuzione di un premio, introdotto inizialmente dalla legge n. 42 del 2000 e poi confermato dall'art. 2261 cod. ordinamento militare, da corrispondere agli ufficiali in servizio permanente dell'Esercito italiano, della Marina militare e dell'Aeronautica militare in possesso del brevetto di pilota militare che, pur non avendo superato il quarantacinquesimo anno di età alla data del 21 marzo 2000, non avessero potuto contrarre tutti i periodi di ferma volontaria consentiti dall'art. 966 cod. ordinamento militare; ovvero che, alla data del 21 marzo 2000, avessero superato il quarantacinquesimo anno di età e non superato il cinquantesimo e fossero in possesso delle specifiche qualifiche previste per l'impiego di velivoli a pieno carico operativo e in qualsiasi condizione meteorologica.

Tale premio veniva corrisposto ai piloti militari, in unica soluzione, alla cessazione dal servizio per il raggiungimento dei limiti di età e consisteva, per coloro che non avevano potuto contrarre tutti i periodi di ferma volontaria, in una somma pari alla differenza tra l'importo complessivo dei premi stabiliti per i singoli periodi di ferma volontaria dall'art. 1803 cod. ordinamento militare e quello dei premi effettivamente percepiti; ovvero, per i piloti militari che avessero superato il quarantacinquesimo anno di età e non superato il cinquantesimo e fossero in possesso di tutte le qualifiche richieste dalla disposizione, in una somma pari alla metà dell'importo complessivo dei premi previsti per i singoli periodi di ferma volontaria dall'art. 1803 cod. ordinamento militare.

2.- In punto di rilevanza, il rimettente ritiene che la decisione sulla fondatezza della pretesa avanzata dai militari nel giudizio principale dipenda dall'applicazione dell'art. 1, comma 261, della legge n. 190 del 2014 che, disponendo l'abrogazione dell'art. 2261 cod. ordinamento militare, ha precluso ai piloti militari il conseguimento del beneficio economico previsto da quella norma.

L'eventuale dichiarazione d'illegittimità costituzionale della disposizione censurata comporterebbe, infatti, secondo il giudice *a quo*, la reviviscenza della norma abrogata, consentendo ai ricorrenti di ottenere il premio oggetto della loro domanda giudiziale.

Per questa ragione, la decisione del giudizio non potrebbe prescindere dalla valutazione della legittimità costituzionale della norma censurata.

3.- Sotto il profilo della non manifesta infondatezza delle questioni, ad avviso del rimettente, il menzionato art. 1, comma 261, si porrebbe in contrasto con l'art. 3 Cost., poiché avrebbe irragionevolmente inciso sul legittimo affidamento riposto dai piloti militari sulla certezza dell'erogazione del premio economico, intervenendo nell'ambito di una fattispecie il cui presupposto era costituito dalla scelta dei piloti militari stessi di rimanere in servizio presso le amministrazioni di appartenenza, rinunciando alle più vantaggiose condizioni di lavoro conseguenti all'eventuale transito nelle compagnie di aviazione commerciale.

Inoltre, il giudice *a quo* ritiene che la norma censurata sia lesiva anche dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 1 Prot. addiz. CEDU, in quanto tale disposizione, nella nozione di proprietà privata da essa tutelata, comprenderebbe non solo posizioni soggettive già acquisite, ma anche le legittime aspettative alla loro acquisizione, come dovrebbe appunto ritenersi quella dei piloti militari al conseguimento del premio stabilito dalla norma abrogata.

4.- Nel merito, la questione è fondata in riferimento all'art. 3 Cost.

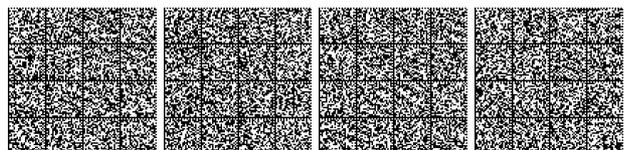
4.1.- L'art. 1, comma 261, della legge n. 190 del 2014, oggetto delle odierne questioni di legittimità costituzionale, è già stato dichiarato costituzionalmente illegittimo con la sentenza n. 169 del 2022, ma limitatamente alla parte in cui stabiliva l'abrogazione dell'art. 2262, commi 2 e 3, cod. ordinamento militare, che prevedeva, per i militari in possesso dell'abilitazione di controllore del traffico aereo, un beneficio del tutto analogo a quello stabilito per i piloti militari.

Detta sentenza ha rilevato che la «norma censurata, a fronte di una *ratio* incentivante, quale quella che viene in rilievo nella specie, viola il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., producendo effetti retroattivi ingiustificati, in quanto incidenti su situazioni soggettive fondate sulla legge e sulla permanenza in servizio dei controllori di volo, e così contraddicendo *ex post* la *ratio* della normativa premiale».

4.2.- Nella relazione illustrativa del disegno di legge n. 5205 (Disposizioni per disincentivare l'esodo dei piloti militari), presentato dal Ministro della difesa di concerto con il Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, alla Camera dei deputati il 4 agosto 1998 e poi divenuto legge n. 42 del 2000, si legge che: «[1] elevatissimo livello di specializzazione e di competenza tecnica di numerose categorie di personale delle Forze armate comporta, da sempre, una forte richiesta del mercato che si traduce in una costante fuoriuscita di professionalità pregiate verso l'impiego civile» e che «[1]a fortissima espansione dell'aviazione commerciale degli ultimi anni ha comportato l'incremento abnorme della richiesta di personale pilota e, nell'ultimo triennio, l'esodo di oltre trecento unità di piloti dell'Aeronautica militare verso l'impiego presso compagnie aeree civili. Tale esodo erode giorno dopo giorno le potenzialità delle forze aeree, comportando penalizzazioni altissime dello strumento militare».

Dai suddetti lavori parlamentari emerge, in modo evidente, la *ratio* incentivante della misura prevista dalla norma abrogata, introdotta appunto allo specifico fine di dissuadere dall'esodo i piloti militari che, transitando presso compagnie aeree civili, avrebbero conseguito un miglior trattamento economico.

4.3.- Proprio in considerazione di tale specifica *ratio* è, quindi, indubbio che, come nel caso esaminato nella sentenza n. 169 del 2022, ci si trovi «al cospetto di una situazione soggettiva che discende direttamente dalla norma e che radica nei suoi destinatari un affidamento "rinforzato"; situazione che non può essere esposta ad un semplice ripensamento del legislatore».



Dall'esame dei lavori parlamentari e del testo della norma emerge che si tratta di un emolumento correlato alla volontaria permanenza in servizio dei piloti militari, sempre che in possesso dei requisiti previsti dalla legge, da erogarsi un tantum, non riconducibile ad un rapporto previdenziale che, in quanto rapporto di durata, può invece subire modificazioni.

5.- La giurisprudenza di questa Corte è costante nel ritenere che, a particolari condizioni, l'art. 3 Cost. possa offrire una tutela all'affidamento.

Tale principio «non esclude che il legislatore possa adottare disposizioni che modificano in senso sfavorevole agli interessati la disciplina di rapporti giuridici, “anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti”. Ciò può avvenire, tuttavia, a condizione “che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento dei cittadini nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto” (*ex plurimis*, sentenze, n. 216 e n. 56 del 2015, n. 219 del 2014, n. 154 del 2014, n. 310 e n. 83 del 2013, n. 166 del 2012 e n. 302 del 2010; ordinanza n. 31 del 2011)» (sentenza n. 54 del 2019; nello stesso senso, sentenza n. 145 del 2022).

Per stabilire se le disposizioni sopravvenute incidano in maniera irragionevole e, quindi, costituzionalmente illegittima sull'affidamento, costituiscono indici rilevatori «il tempo trascorso dal momento della definizione dell'assetto regolatorio originario a quello in cui tale assetto viene mutato con efficacia retroattiva (sentenze n. 89 del 2018, n. 250 del 2017, n. 108 del 2016, n. 216 e n. 56 del 2015), ciò che chiama in causa il grado di consolidamento della situazione soggettiva originariamente riconosciuta e poi travolta dall'intervento retroattivo; la prevedibilità della modifica retroattiva stessa (sentenze n. 16 del 2017 e n. 160 del 2013); infine, la proporzionalità dell'intervento legislativo che eventualmente lo comprime (in particolare, sentenza n. 108 del 2016)» (sentenza n. 108 del 2019).

In conclusione, l'abrogazione della disposizione contenuta nell'art. 2261 cod. ordinamento militare, avvenuta dopo quattordici anni dalla sua originaria entrata in vigore, concreta, quindi, una violazione del principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., producendo effetti retroattivi ingiustificati, in quanto incidenti su situazioni soggettive fondate sulla legge e sulla permanenza in servizio dei piloti militari e così contraddicendo *ex post* la *ratio* della normativa premiale.

6.- La dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 261, della legge n. 190 del 2014, in quanto disposizione meramente abrogativa dell'art. 2261, commi 1 e 2, cod. ordinamento militare, comporta la reviviscenza della norma abrogata.

7.- I restanti motivi di censura sono assorbiti.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 261, della legge 23 dicembre 2014, n. 190, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2015)», nella parte in cui ha disposto l'abrogazione dell'art. 2261 del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 (Codice dell'ordinamento militare).*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 22 novembre 2023.

F.to:

Augusto Antonio BARBERA, *Presidente*

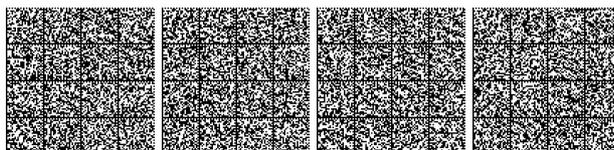
Giulio PROSPERETTI, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria l'11 dicembre 2023

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA



## N. 217

Sentenza 22 novembre - 11 dicembre 2023

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Reati e pene - Rapina - Divieto di equivalenza o di prevalenza della circostanza attenuante del vizio parziale di mente (art. 89 cod. pen.) sulla circostanza aggravante dell'aver commesso il fatto in un edificio o altro luogo destinato in tutto o in parte a privata dimora o nelle pertinenze di essa o in luoghi tali da ostacolare la pubblica o privata difesa (art. 628 cod. pen, terzo comma, numero 3-bis) - Irragionevole disparità di trattamento rispetto a quanto previsto per il minore d'età - Illegittimità costituzionale in parte qua.**

- Codice penale, art. 628, quinto comma.
- Costituzione, artt. 3 e 27, primo e terzo comma.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Augusto Antonio BARBERA;

*Giudici :* Franco MODUGNO, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA, Maria Rosaria SAN GIORGIO, Filippo PATRONI GRIFFI, Marco D'ALBERTI, Giovanni PITRUZZELLA, Antonella SCIARRONE ALIBRANDI,

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 628, quinto comma, del codice penale promosso dal Tribunale ordinario di Torino, sezione prima penale, nel procedimento penale a carico di C.G. M., con ordinanza del 7 luglio 2022, iscritta al n. 119 del registro ordinanze 2022 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 43, prima serie speciale, dell'anno 2022.

Visti l'atto di costituzione di C.G. M., nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri; udito nell'udienza pubblica del 21 novembre 2023 il Giudice relatore Francesco Viganò; uditi l'avvocato Riccardo Magarelli per C.G. M. e l'avvocato dello Stato Salvatore Faraci per il Presidente del Consiglio dei ministri; deliberato nella camera di consiglio del 22 novembre 2023.

*Ritenuto in fatto*

1.- Con ordinanza del 7 luglio 2022, il Tribunale ordinario di Torino, sezione prima penale, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 27, primo e terzo comma, della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 628, quinto comma, del codice penale, nella parte in cui prevede «il divieto di equivalenza o prevalenza della circostanza attenuante di cui all'art. 89 c.p. sulle circostanze aggravanti indicate dal terzo comma, numero 3 bis della medesima disposizione».

1.1.- Il rimettente procede nei confronti di C.G. M., imputata di tentata rapina pluriaggravata, per avere compiuto, in data 14 febbraio 2022, atti idonei diretti in modo non equivoco a impossessarsi di beni e denaro del proprio partner M. N., all'interno dell'abitazione di quest'ultimo e brandendo un coltello contro di lui.



All'esito dell'istruttoria dibattimentale, ritiene il giudice *a quo* che la condotta tenuta dall'interessata integri effettivamente un tentativo di rapina, aggravata dall'uso di un'arma (art. 628, terzo comma, numero 1, cod. pen.) e della commissione del fatto in luogo di privata dimora (art. 628, terzo comma, numero 3-*bis*, cod. pen.). Non rileverebbe che la stessa imputata dimorasse nell'abitazione, poiché l'art. 628, terzo comma, numero 3-*bis*, cod. pen. «prevede l'aggravio di pena evocando il luogo ove è avvenuta la rapina (tentata o consumata) e non le modalità clandestine o le ragioni illegittime per cui il rapinatore si trovava all'interno di un luogo di privata dimora»; sicché la rapina potrebbe avvenire addirittura nella dimora del rapinatore (è richiamata Corte di cassazione, sezione seconda penale, sentenza 13 luglio-2 settembre 2021, n. 32781).

Dalla perizia medico-legale disposta in giudizio sarebbe peraltro emerso che C.G. M. soffre di un disturbo schizoaffective - connesso anche all'uso di sostanze stupefacenti - con sintomi psicotici di tipo delirante e di alterazione dell'umore di tipo prevalentemente disforico; valutazione, questa, fondata tra l'altro sulla consulenza tecnica d'ufficio espletata in sede civile nel procedimento volto alla nomina di un amministratore di sostegno. In ragione di tale condizione patologica, la capacità di intendere e di volere dell'imputata al momento del fatto dovrebbe ritenersi grandemente scemata, sì da giustificare il riconoscimento della circostanza attenuante del vizio parziale di mente di cui all'art. 89 cod. pen.

Si dovrebbero altresì applicare in favore di C.G. M. le circostanze attenuanti generiche, in ragione del comportamento processuale, della «complicata situazione sociale dell'imputata» e della «necessità di giungere ad una commisurazione della pena coerente con le esigenze di risocializzazione costituzionalmente connesse all'irrogazione della sanzione penale».

1.2.- Quanto alla rilevanza delle questioni sollevate, il Tribunale osserva che l'aggravante di cui all'art. 628, terzo comma, numero 3-*bis*, cod. pen. è sottratta all'ordinario giudizio di bilanciamento tra circostanze eterogenee, in forza dell'ultimo comma della disposizione, secondo cui «[l]e circostanze attenuanti, diverse da quella prevista dall'articolo 98, concorrenti con le aggravanti di cui al terzo comma, numeri 3), 3-*bis*), 3-*ter*) e 3-*quater*), non possono essere ritenute equivalenti o prevalenti rispetto a queste e le diminuzioni di pena si operano sulla quantità della stessa risultante dall'aumento conseguente alle predette aggravanti».

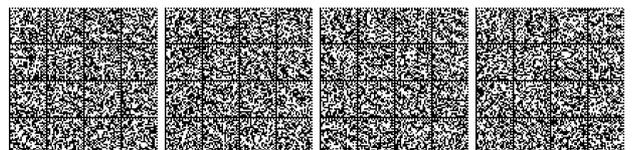
Pertanto, le circostanze attenuanti di cui agli artt. 89 e 62-*bis* cod. pen. potrebbero incidere sulla determinazione della sanzione da infliggere «solo dopo che la pena base è stata inasprita per effetto dell'aggravante c.d. privilegiata». Né sarebbe possibile una diversa interpretazione dell'art. 628, ultimo comma, cod. pen., stante il tenore letterale della disposizione.

1.3.- Quanto alla non manifesta infondatezza, il rimettente richiama ampi stralci della sentenza n. 73 del 2020 di questa Corte, che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 69, quarto comma, cod. pen., nella parte in cui prevedeva il divieto di prevalenza della circostanza attenuante di cui all'art. 89 cod. pen. sulla circostanza aggravante della recidiva di cui all'art. 99, quarto comma, cod. pen. Rammenta il giudice *a quo* come tale divieto sia stato ritenuto contrario sia al principio di proporzionalità della pena (artt. 3 e 27, terzo comma, Cost.) - che esige che quest'ultima sia calibrata tanto all'offensività del fatto di reato, quanto al suo disvalore soggettivo - sia al principio di personalità della responsabilità penale (art. 27, primo comma, Cost.) - che impone di tenere conto, nella commisurazione della sanzione, del grado di rimproverabilità soggettiva che connota ciascun fatto di reato.

I principi espressi nella citata pronuncia, poi ripresi nella sentenza di questa Corte n. 55 del 2021, sarebbero applicabili anche al caso di specie, pur a fronte della diversità tra il meccanismo previsto dall'art. 69, quarto comma, cod. pen. - che comportava l'impossibilità, per la circostanza attenuante del vizio parziale di mente, di esplicare effetto, se non in termini di "neutralizzazione" della recidiva reiterata - e quello contemplato dall'art. 628, ultimo comma, cod. pen., ove invece «l'attenuante di cui all'art. 89 c.p. può concretamente esplicare effetto, sebbene partendo da una dimensione sanzionatoria che è aggravata "a monte" dalla concorrenza delle circostanze privilegiate».

Il rimettente rammenta altresì che questa Corte, nella sentenza n. 117 del 2021, ha dichiarato non fondate alcune questioni di legittimità costituzionale che censuravano l'analogo meccanismo di privilegio dell'incidenza di determinate circostanze aggravanti, previsto dall'art. 624-*bis*, quarto comma, cod. pen.

Il giudice *a quo* ritiene tuttavia che le argomentazioni espresse nella sentenza n. 73 del 2020 con riferimento alla diminuzione del vizio parziale di mente «conservino la loro valenza» anche nel caso oggetto del giudizio *a quo*, atteso che detta pronuncia avrebbe individuato la *ratio* dell'attenuante di cui all'art. 89 cod. pen. nell'esigenza di valorizzare la condizione di minor rimproverabilità del seminfermo di mente; condizione cui dovrebbe corrispondere l'irrogazione di una pena inferiore rispetto a quella che sarebbe applicabile a parità di disvalore del fatto in assenza di tale stato, in ossequio ai principi di proporzionalità e individualizzazione della pena, desumibili dagli artt. 3 e 27, primo e terzo comma, Cost.



Nel caso di specie, tali principi sarebbero vulnerati dal meccanismo previsto dall'art. 628, ultimo comma, cod. pen., atteso che:

- «[s]i verrebbero a parificare situazioni diverse (l'autore di reato che abbia agito in condizioni di normalità psichica vs. l'autore di reato affetto da vizio parziale di mente), con potenziale contrasto con il dettato dell'art. 3 della Costituzione»;

- «[s]i verrebbe a determinare un inasprimento del regime sanzionatorio, tale da potere comportare l'applicazione di pene potenzialmente sproporzionate rispetto al grado di colpevolezza dell'imputato (con potenziale contrasto [...] rispetto al principio di proporzionalità della risposta sanzionatoria discendente dagli articoli 3 e 27, comma 3, della Costituzione)»;

- «[s]i verrebbe a misconoscere - o quantomeno fortemente sottovalutare - la valenza della diminuita rimproverabilità soggettiva dell'autore di reato semi-imputabile, con sacrificio del principio di personalità della responsabilità penale discendente dall'art. 27, comma 1, della Costituzione».

1.4.- Il censurato art. 628, ultimo comma, cod. pen. sarebbe infine affetto da intrinseca irragionevolezza, in quanto il meccanismo ivi previsto non opererebbe - con ritorno all'ordinario giudizio di bilanciamento - nel caso in cui con le aggravanti "privilegiate" concorra la circostanza attenuante della minore età di cui all'art. 98 cod. pen.; ossia una diminuzione fondata sul minor grado di rimproverabilità dell'autore di reato, di applicazione obbligatoria (Corte di cassazione, sezione quarta penale, sentenza 20 ottobre 2020-16 marzo 2021, n. 10134; sezione terza penale, sentenze 7 aprile-28 luglio 2015, n. 33004 e 11 ottobre-15 novembre 2007, n. 42105), che è collocata nello stesso Capo I del Titolo IV del Libro I del codice penale ove ha sede l'art. 89 cod. pen., e che comporta una identica diminuzione di pena.

Il mantenimento della piena operatività dell'ordinario giudizio di bilanciamento in presenza dell'attenuante di cui all'art. 98 cod. pen. sarebbe frutto di un emendamento (16.1) proposto al disegno di legge AC 2180 - poi esitato nella legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica), che ha introdotto il censurato quinto comma dell'art. 628 cod. pen. -, in sede di esame in Commissione referente, nella seduta del 28 aprile 2009, le cui ragioni non sarebbero tuttavia state esplicitate né nella proposta, né nella relazione svolta in assemblea nella seduta del 30 aprile 2009.

In conseguenza di tale assetto, l'art. 628, quinto comma, cod. pen. consentirebbe l'ordinario giudizio di bilanciamento delle aggravanti di cui al terzo comma, numeri 3), 3-bis), 3-ter) e 3-quater), con l'attenuante di cui all'art. 98 cod. pen. - ossia una diminuzione fondata sulla minor rimproverabilità soggettiva dell'autore di reato - ma non, irragionevolmente, con l'attenuante di cui all'art. 89 cod. pen. «per molti versi analoga». Tale attenuante sarebbe dunque «destinata a soccombere (ed operare solo dopo l'inasprimento di pena determinato dalle aggravanti privilegiate)», «in frizione» con l'art. 3 Cost.

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

2.1.- La giurisprudenza costituzionale formatasi in relazione al divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulla recidiva reiterata, contenuto nell'art. 69, quarto comma, cod. pen. avrebbe chiarito che deroghe al regime ordinario del bilanciamento tra circostanze rientrano nell'ambito delle scelte discrezionali del legislatore e sono sindacabili solo qualora trasmodino nella manifesta irragionevolezza o nell'arbitrio (sono citate le sentenze n. 55 del 2021, n. 73 del 2020, n. 205 del 2017, n. 74 del 2016, n. 106 e n. 105 del 2014, n. 251 del 2012).

Nel caso di specie, non sarebbe irragionevole la scelta legislativa espressa dal censurato art. 628, ultimo comma, cod. pen., di considerare circostanza aggravante privilegiata la commissione della rapina nei luoghi di cui all'art. 624-bis. Questa stessa Corte avrebbe infatti sottolineato la particolare offensività della condotta posta in essere in tali luoghi, che offende l'invulnerabilità del domicilio, protetta dall'art. 14 Cost.

La sentenza n. 216 del 2019 avrebbe infatti escluso l'illegittimità costituzionale del divieto di sospensione dell'esecuzione della pena per il furto di cui all'art. 624-bis cod. pen., sul rilievo che tale reato, a differenza del furto con strappo, è «destinato a trasmodare non già in rapina semplice, bensì in rapina aggravata ex art. 628, terzo comma, numero 3-bis), cod. pen., titolo, quest'ultimo, per il quale la sospensione dell'esecuzione è preclusa in virtù dell'inclusione nell'elenco dei reati di cui all'art. 4-bis, comma 1-ter, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà)»; e in ragione della «particolare gravità del fatto di chi, per commettere il furto, entri in un'abitazione altrui, ovvero in altro luogo di privata dimora o nelle sue pertinenze, e della speciale pericolosità soggettiva manifestata dall'autore di un simile reato».

Tali considerazioni sarebbero trasponibili alla disposizione ora censurata, sicché «la differenza di trattamento e il privilegio - in punto di non applicabilità del giudizio di equivalenza o prevalenza con attenuati comuni - dell'aggravante [di cui all'art. 628, terzo comma, numero 3-bis), cod. pen.] non sembra[no] trasmodare nella manifesta irragionevolezza».



lezza o nell'arbitrio atteso che l'offensività patrimoniale assume una peculiare connotazione personalistica, in ragione dell'aggancio con l'inviolabilità del domicilio assicurata dall'art. 14 Cost., domicilio inteso come "proiezione spaziale della persona"».

2.2.- Il meccanismo derogatorio previsto dal censurato art. 628, ultimo comma, cod. pen. non impedirebbe poi al giudice un'individualizzazione della risposta sanzionatoria, non traducendosi - diversamente dal congegno di cui all'art. 69, quarto comma, cod. pen. - nell'assoluta neutralizzazione delle circostanze attenuanti nel giudizio di commisurazione della pena. E invero, «pur essendo precluso anche il giudizio di equivalenza oltre che di prevalenza delle attenuanti, è previsto che le diminuzioni di pena per le attenuanti siano comunque apportate "sulla quantità della stessa risultante dall'aumento conseguente alle predette circostanze aggravanti"». Il che escluderebbe la sussistenza dei vulnere costituzionali evocati dall'ordinanza di rimessione.

2.3.- Non sussisterebbe, infine, alcuna irragionevole disparità di trattamento, quanto alla possibilità di sottrarre al meccanismo di cui all'art. 628, ultimo comma, cod. pen. l'attenuante della minore età di cui all'art. 98 cod. pen., ma non quella del vizio parziale di mente di cui all'art. 89, essendo le due situazioni tra loro disomogenee.

3.- Si è costituita in giudizio C.G. M., personalmente e con l'assistenza del proprio amministratore di sostegno C. P., ripercorrendo adesivamente le argomentazioni dell'ordinanza di rimessione e chiedendo l'accoglimento delle questioni sollevate dal Tribunale di Torino.

### *Considerato in diritto*

1.- Con l'ordinanza di cui in epigrafe, il Tribunale di Torino, sezione prima penale, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 27, primo e terzo comma, Cost., questioni di legittimità costituzionale dell'art. 628, quinto comma, cod. pen., nella parte in cui prevede «il divieto di equivalenza o prevalenza della circostanza attenuante di cui all'art. 89 c.p. sulle circostanze aggravanti indicate dal terzo comma, numero 3 bis della medesima disposizione».

La disposizione censurata recita: «[l]e circostanze attenuanti, diverse da quella prevista dall'articolo 98, concorrenti con le aggravanti di cui al terzo comma, numeri 3), 3-bis), 3-ter) e 3-quater), non possono essere ritenute equivalenti o prevalenti rispetto a queste e le diminuzioni di pena si operano sulla quantità della stessa risultante dall'aumento conseguente alle predette aggravanti».

Il rimettente si duole del divieto per il giudice di considerare equivalente o prevalente la circostanza attenuante del vizio parziale di mente di cui all'art. 89 cod. pen. - che viene specificamente in considerazione nel giudizio *a quo* - rispetto alla circostanza aggravante speciale, applicabile al delitto di rapina, di cui all'art. 628, terzo comma, numero 3-bis), cod. pen.; aggravante che consiste nell'aver il soggetto agente commesso il fatto in uno dei luoghi indicati dall'art. 624-bis cod. pen. (e cioè in un edificio o altro luogo destinato in tutto o in parte a privata dimora o nelle pertinenze di essa) o in luoghi tali da ostacolare la pubblica o privata difesa.

In sostanza, il rimettente articola tre censure:

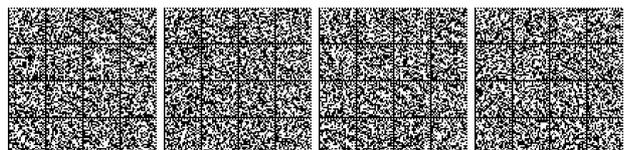
- in primo luogo, la disciplina in questione parificherebbe indebitamente, sul piano sanzionatorio, fatti connotati da differente gravità dal punto di vista soggettivo (art. 3 Cost.);

- in secondo luogo, essa determinerebbe l'irrogazione di pene sproporzionate rispetto al grado di colpevolezza dell'imputato e, per la medesima ragione, non rispettose nemmeno del principio di personalità della responsabilità penale (artt. 3 e 27, primo e terzo comma, Cost.);

- infine, essa risulterebbe intrinsecamente irragionevole, e pertanto in contrasto con l'art. 3 Cost., perché non vi sarebbe alcuna ragione per distinguere il trattamento dell'attenuante del vizio parziale di mente da quello riservato dal legislatore all'attenuante della minore età di cui all'art. 98 cod. pen. - ritenuta dal rimettente «per molti versi analoga» a quella di cui all'art. 89 cod. pen. - che la disposizione censurata espressamente eccettua dal divieto di equivalenza o prevalenza delle circostanze attenuanti.

A ben guardare, peraltro, la terza censura lamenta non tanto l'intrinseca irragionevolezza della disposizione, quanto l'irragionevole disparità di trattamento da essa creata tra due circostanze attenuanti: l'una - l'art. 98 cod. pen. - espressamente sottratta dal legislatore al divieto di equivalenza o prevalenza rispetto alle circostanze aggravanti elencate dall'art. 628, quinto comma, cod. pen.; l'altra - l'art. 89 cod. pen. - irragionevolmente ricompresa in tale divieto, nonostante l'allegata identità di *ratio*. L'art. 98 cod. pen. è dunque qui invocato, in effetti, come *tertium comparationis* di un giudizio triadico di irragionevole disparità di trattamento tra due situazioni ritenute analoghe.

2.- Le prime due censure, che si prestano ad essere affrontate congiuntamente, non sono fondate.



2.1.- Il rimettente cita estesamente, nella propria ordinanza di rimessione, la sentenza n. 73 del 2020 di questa Corte, con la quale era stato dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 69, quarto comma, cod. pen., nella parte in cui stabiliva il divieto di prevalenza della circostanza attenuante del vizio parziale di mente di cui all'art. 89 cod. pen. rispetto all'aggravante della recidiva reiterata di cui all'art. 99, quarto comma, cod. pen.

In quell'occasione, si era rimarcato (punto 4.2. del Considerato in diritto) che «il principio di proporzionalità della pena rispetto alla gravità del reato, da tempo affermato da questa Corte sulla base di una lettura congiunta degli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost. [...] esige in via generale che la pena sia adeguatamente calibrata non solo al concreto contenuto di offensività del fatto di reato per gli interessi protetti, ma anche al disvalore soggettivo espresso dal fatto medesimo [...]. E il quantum di disvalore soggettivo dipende in maniera determinante non solo dal contenuto della volontà criminosa (dolosa o colposa) e dal grado del dolo o della colpa, ma anche dalla eventuale presenza di fattori che hanno influito sul processo motivazionale dell'autore, rendendolo più o meno rimproverabile».

«Tra tali fattori» - proseguiva la sentenza - «si colloca, in posizione eminente, proprio la presenza di patologie o disturbi significativi della personalità (così come definiti da Corte di cassazione, sezioni unite penali, sentenza 25 gennaio-8 marzo 2005, n. 9163), come quelli che la scienza medico-forense stima idonei a diminuire, pur senza escluderla totalmente, la capacità di intendere e di volere dell'autore del reato. In tali ipotesi, l'autore può sì essere punito per aver commesso un reato che avrebbe pur sempre potuto - secondo la valutazione dell'ordinamento - evitare, attraverso un maggiore sforzo della volontà; ma al tempo stesso merita una punizione meno severa rispetto a quella applicabile nei confronti di chi si sia determinato a compiere una condotta identica, in condizioni di normalità psichica».

Sicché, concludeva la sentenza, «il principio di proporzionalità della pena desumibile dagli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost. esige [...] in via generale, che al minor grado di rimproverabilità soggettiva corrisponda una pena inferiore rispetto a quella che sarebbe applicabile a parità di disvalore oggettivo del fatto». E ciò, come già osservato dalla precedente sentenza n. 222 del 2018 (punto 7.1. del Considerato in diritto), «in modo da assicurare altresì che la pena appaia una risposta - oltre che non sproporzionata - il più possibile "individualizzata", e dunque calibrata sulla situazione del singolo condannato, in attuazione del mandato costituzionale di "personalità" della responsabilità penale di cui all'art. 27, primo comma, Cost.».

2.2.- Nel riaffermare tali principi (come già nelle sentenze n. 55 del 2021, punto 8 del Considerato in diritto, e n. 197 del 2023, punto 5.2.1. del Considerato in diritto), questa Corte deve tuttavia rilevare - conformemente a quanto osservato dall'Avvocatura generale dello Stato - che il divieto previsto dalla disposizione oggi censurata differisce in modo essenziale rispetto a quello esaminato nella sentenza n. 73 del 2020.

In effetti, l'art. 69, quarto comma, cod. pen. - che era stato oggetto di quella sentenza - stabiliva il divieto di applicare le diminuzioni di pena connesse al riconoscimento di circostanze attenuanti, tra cui quella relativa al vizio parziale di mente di cui all'art. 89 cod. pen., in presenza della circostanza aggravante della recidiva reiterata. La disposizione ora censurata, invece, preclude al giudice l'ordinario giudizio di bilanciamento tra le circostanze ivi specificamente elencate - tra cui quella, che viene in considerazione nel giudizio *a quo*, prevista dall'art. 628, terzo comma, numero 3-bis), cod. pen. - e qualsiasi circostanza attenuante, con la sola esclusione di quella prevista all'art. 98 cod. pen.; ma prevede, al tempo stesso, che il giudice effettui la relativa diminuzione sulla pena risultante dall'applicazione delle aggravanti così "blindate".

Tale meccanismo di calcolo nella sostanza riproduce quello che è stato in vigore per tutte le circostanze a effetto speciale e per quelle inerenti alla persona del colpevole sino alla riforma dell'art. 69 cod. pen. ad opera dell'art. 6 del decreto-legge 11 aprile 1974, n. 99 (Provvedimenti urgenti sulla giustizia penale), convertito, con modificazioni, nella legge 7 giugno 1974, n. 220; meccanismo successivamente ripreso da numerose disposizioni relative a singole circostanze aggravanti, che il legislatore ha inteso così sottrarre a possibili esiti di soccombenza o anche solo di equivalenza con attenuanti concorrenti.

2.3.- Questa Corte ha, sinora, sempre escluso che un simile meccanismo sia, di per sé, incompatibile con i principi costituzionali di volta in volta evocati.

Si è in proposito osservato che «quando ricorrono particolari esigenze di protezione di beni costituzionalmente tutelati, quale il diritto fondamentale e personalissimo alla vita e all'integrità fisica, ben può il legislatore dare un diverso ordine al gioco delle circostanze richiedendo che vada calcolato prima l'aggravamento di pena di particolari circostanze», dal momento che, «[c]ome già evidenziato (sentenza n. 251 del 2012), "[d]eroghe al bilanciamento [...] sono possibili e rientrano nell'ambito delle scelte del legislatore"» (sentenza n. 88 del 2019, punto 13 del Considerato in diritto, con riferimento al meccanismo di computo delle circostanze di cui all'art. 590-*quater* cod. pen.; analogamente, sentenza n. 117 del 2021, punto 9.4. del Considerato in diritto, in relazione a quello di cui all'art. 624-*bis*, quarto comma, cod. pen.).



Decisiva nell'orientare la valutazione della Corte in simili ipotesi è stata la considerazione che il meccanismo di calcolo degli aggravamenti e diminuzioni di pena connessi all'applicazione di circostanze di segno opposto produce sì, nella generalità dei casi, un effetto di inasprimento delle sanzioni applicabili al delitto aggravato, conformemente del resto alle intenzioni del legislatore; ma non esclude affatto che il giudice applichi in concreto la diminuzione di pena connessa al riconoscimento di attenuanti, sia pure sulla pena già aumentata per effetto del riconoscimento dell'aggravante cosiddetta "blindata".

2.4.- La predetta considerazione vale, anche nel caso ora all'esame, a escludere la fondatezza della censura, formulata con riferimento all'art. 3 Cost., di irragionevole equiparazione, sul piano sanzionatorio, di fatti di reato aventi disvalore differente, e segnatamente del fatto commesso da persona in condizioni di normalità psichica, da un lato, e da persona affetta da vizio parziale di mente, dall'altro.

Dalla disposizione censurata non discende, infatti, una totale "neutralizzazione" della circostanza attenuante del vizio parziale di mente, che il giudice dovrà comunque prendere in considerazione ai fini della commisurazione della sanzione.

2.5.- Né è fondata la doglianza relativa alla violazione dei principi di proporzionalità e personalità della pena, riconducibili agli artt. 3 e 27, primo e terzo comma, Cost.

Questa Corte ha, invero, più volte sottolineato la problematicità dei livelli sanzionatori stabiliti in via generale dal legislatore per taluni delitti contro il patrimonio, per i quali sono previsti minimi e massimi edittali di livello analogo, e spesso ben più elevato, di quelli contemplati per delitti che offendono in modo grave beni di carattere personale, come l'integrità fisica o la libertà sessuale (sentenza n. 190 del 2020, punto 7.2. del Considerato in diritto; più recentemente, con specifico riferimento ai livelli sanzionatori previsti per il furto semplice e aggravato, sentenza n. 259 del 2021, con un'ampia ricapitolazione - al punto 4 e seguenti del Considerato in diritto - delle reiterate perplessità espresse da questa Corte, già a partire dai primi anni Settanta, su tali previsioni sanzionatorie).

In questa sede, tuttavia, non è in discussione il generale trattamento sanzionatorio previsto per la rapina aggravata, bensì - soltanto - un asserito eccesso sanzionatorio, al metro dei principi di proporzionalità e individualizzazione della pena, nella specifica ipotesi di chi commetta una rapina all'interno di un domicilio, essendo affetto da vizio parziale di mente.

Rispetto a tale specifica ipotesi, la già sottolineata applicabilità della diminuzione di pena prevista dall'art. 89 cod. pen. esclude che si debba ritenere violato il principio di individualizzazione della pena.

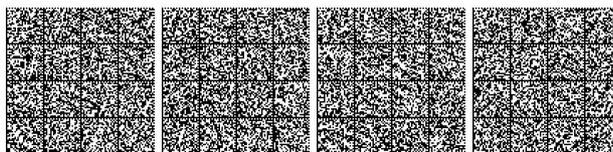
E la possibilità di tenere adeguatamente conto, nella commisurazione della pena, della ridotta colpevolezza dell'autore discendente dal suo vizio parziale di mente rende parimenti non fondata la censura di violazione del canone costituzionale - declinato nella sentenza n. 73 del 2020 cui il rimettente specialmente si richiama - secondo cui la pena deve essere proporzionata non solo al disvalore oggettivo del reato, ma anche al grado di colpevolezza del suo autore.

3.- È invece fondata la censura di irragionevole disparità, ai sensi dell'art. 3 Cost., fra il trattamento riservato dalla disposizione censurata alla circostanza attenuante della minore età di cui all'art. 98 cod. pen., rispetto a quello riservato all'attenuante del vizio parziale di mente di cui all'art. 89 cod. pen.

3.1.- Il legislatore, nell'esercizio della propria discrezionalità, ha previsto una specifica eccezione alla generale operatività del divieto di equivalenza o prevalenza delle attenuanti rispetto alle aggravanti menzionate dalla disposizione censurata, in favore soltanto della circostanza della minore età di cui all'art. 98 cod. pen. Occorre, pertanto, stabilire se sussista una «medesima *ratio* derogandi» (da ultimo, sentenza n. 98 del 2023, punto 6.9. del Considerato in diritto) tale da rendere contraria al principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost. la mancata estensione di tale eccezione anche all'attenuante, che qui viene in considerazione, del vizio parziale di mente di cui all'art. 89 cod. pen.

3.2.- Come evidenziato dal rimettente, i lavori preparatori della legge n. 94 del 2009 - il cui art. 3, comma 27, lettera b), ha introdotto il censurato quinto comma dell'art. 628 cod. pen. - non chiariscono la ragione dell'emendamento (16.1), proposto al disegno di legge AC 2180 in sede di esame delle Commissioni I (Affari costituzionali) e II (Giustizia) riunite in sede referente della Camera nella seduta del 28 aprile 2009, al quale si deve l'esclusione dell'attenuante di cui all'art. 98 cod. pen. dal divieto di prevalenza o equivalenza stabilito dalla nuova disposizione.

Nel silenzio dei lavori preparatori, la sottrazione della sola attenuante della minore età a una disciplina a sua volta derogatoria rispetto alla regola generale di cui all'art. 69 cod. pen. potrebbe in ipotesi spiegarsi in ragione dei caratteri peculiari del diritto penale minorile, affidato, con «scelta [...] costituzionalmente vincolata», a una «giurisdizione specializzata, i cui operatori [sono] selezionati anche sulla base della specifica competenza professionale in materia di minori, e che oper[a] secondo finalità e sulla base di regole differenti da quelle che caratterizzano la giurisdizione penale ordinaria» (sentenza n. 2 del 2022, punto 3.4. del Considerato in diritto). Il trattamento penitenziario per i condannati minorenni al momento del fatto si svolge, inoltre, in istituzioni distinte da quelle per gli adulti, sulla base di



regole speciali oggi stabilite dal decreto legislativo 2 ottobre 2018, n. 121, recante «Disciplina dell'esecuzione delle pene nei confronti dei condannati minorenni, in attuazione della delega di cui all'art. 1, commi 82, 83 e 85, lettera p), della legge 23 giugno 2017, n. 103».

Tuttavia, la commisurazione della pena nei confronti dei condannati minorenni continua ad essere regolata dal codice penale, sulla base delle medesime regole generali che vigono per gli adulti, con la rilevante eccezione costituita dal divieto di applicare l'ergastolo ai minori, per effetto della sentenza n. 168 del 1994 di questa Corte.

E allora, dal momento che lo scopo sotteso al quinto comma dell'art. 628 cod. pen. ora all'esame è evidentemente quello di assicurare a talune ipotesi di rapina aggravata - ritenute dal legislatore produttive di particolare allarme sociale - una pena più severa di quella cui condurrebbe, nella generalità dei casi, l'applicazione dello stesso art. 69 cod. pen., la *ratio* della deroga a tale disciplina in favore dei condannati minorenni non può che sottendere la valutazione, da parte del legislatore, di una più ridotta meritevolezza di pena di chi abbia commesso il fatto essendo ancora minorenne, per quanto già giudicato imputabile dal giudice.

Tale ridotta meritevolezza di pena è, d'altronde, presunta in via generale dal legislatore nell'art. 98 cod. pen., ove si dispone la diminuzione della pena sino ad un terzo in tutti i casi in cui il reato sia compiuto da una persona pur ritenuta capace di intendere e di volere, ma di età compresa tra i quattordici e i diciotto anni.

Il codice penale muove infatti dal dato di comune esperienza secondo cui i ragazzi in quella fascia di età, anche laddove possiedano un grado di maturità intellettuale e psicologica sufficiente a consentir loro di comprendere il disvalore del reato e di orientare conformemente la propria condotta, hanno tuttavia una personalità ancora in formazione (sentenza n. 168 del 1994, punto 5.1. del Considerato in diritto), che in linea generale ne diminuisce in misura significativa la capacità di autocontrollo, quando non - ancor prima - la stessa capacità di discernere l'effettiva gravità delle proprie condotte inosservanti della legge. Ciò rende il fatto di reato dagli stessi commesso meno rimproverabile rispetto al corrispondente fatto compiuto da un adulto; minore rimproverabilità cui - nella stessa valutazione del legislatore del 1930, rimasta inalterata sino ad oggi - deve necessariamente corrispondere una riduzione della pena sino a un terzo.

3.3.- Una tale diminuzione della colpevolezza per il fatto di reato non può, però, non essere affermata anche con riferimento a chi abbia agito trovandosi in «tale stato di mente da scemare grandemente, senza escluderla, la capacità di intendere e di volere», come recita l'art. 89 cod. pen.

Lo stato di mente cui si riferisce quest'ultima disposizione sottende, infatti, un'anomalia psichica significativa, che comprende - in base alla consolidata interpretazione della giurisprudenza di legittimità - le vere e proprie malattie mentali, nonché i disturbi della personalità «di consistenza, intensità, rilevanza e gravità tali da concretamente incidere sulla capacità di intendere e di volere», e a condizione che sussista un nesso eziologico con la specifica condotta criminosa, per effetto del quale il fatto di reato sia ritenuto causalmente determinato dal disturbo mentale; con esclusione, comunque, di mere anomalie caratteriali o alterazioni e disarmonie della personalità che non presentino i caratteri sopra indicati (Cass., n. 9163 del 2005), oltre che dei disturbi della coscienza e della volontà provocati dall'abuso di sostanze alcoliche o stupefacenti, in ogni ipotesi in cui tali effetti siano comunque riconducibili a una scelta rimproverabile all'autore (artt. 92, 93 e 94 cod. pen.).

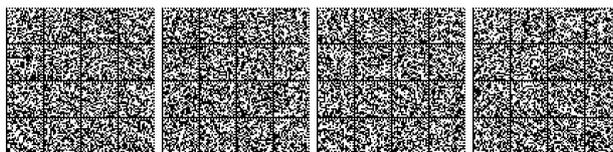
L'anomalia psichica così definita deve inoltre, per poter rilevare ai sensi dell'art. 89 cod. pen., comportare una rilevante compromissione della capacità di intendere e di volere dell'agente, che deve in conseguenza risultare «grandemente scemata», sì da determinare un «minore grado di discernimento circa il disvalore della propria condotta» e una «minore capacità di controllo dei propri impulsi» (sentenza n. 73 del 2020, punto 4.2. del Considerato in diritto).

A fronte di tale rilevante riduzione della capacità di intendere e di volere dell'agente - cui corrisponde, come la dottrina contemporanea ampiamente riconosce, una diminuzione della colpevolezza per il fatto - il codice penale, sin dal 1930, impone la riduzione della pena sino a un terzo.

Identica è, dunque, la conseguenza sulla commisurazione della sanzione che due disposizioni parallele - gli artt. 89 e 98 cod. pen. -, collocate nel medesimo capo del codice penale, ricollegano alle situazioni qui oggetto di raffronto; e identica appare la *ratio* delle due diminuenti.

3.4.- D'altra parte, a vari altri fini la situazione della persona inferma di mente è equiparata, nell'ordinamento penale, a quella del minorenne. Ad esempio, l'art. 112, primo comma, numero 4), cod. pen. prevede un identico aggravamento di pena a carico di chi abbia concorso con un «minore di anni 18 o una persona in stato di infermità o di deficienza psichica» nella commissione di un reato.

Ed è certamente significativo che la legislazione più recente - nel cosiddetto «Codice Rosso» (legge 19 luglio 2019, n. 69, recante «Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere») - abbia confermato questa equiparazione anche sotto lo specifico profilo, che qui direttamente rileva, della sottrazione della diminuzione di pena stabilita tanto dall'art. 89 cod. pen., quanto



dall'art. 98 cod. pen. al meccanismo di "blindatura" della circostanza aggravante consistente nell'essere stato commesso l'omicidio nei confronti di un familiare o di una persona legata da un rapporto affettivo (art. 577, terzo comma, cod. pen., come introdotto dall'art. 11, comma 1, lettera c, della legge n. 69 del 2019, recentemente esaminato da questa Corte con la sentenza n. 197 del 2023).

3.5.- Si deve dunque ritenere che non superi lo scrutinio di legittimità costituzionale al metro dell'art. 3 Cost. la scelta del legislatore di non estendere al condannato affetto da vizio parziale di mente la stessa regola derogatoria prevista per il condannato minorene.

Una volta, insomma, che il legislatore abbia ritenuto di prevedere una specifica deroga all'applicazione del meccanismo di computo delle circostanze previsto dall'art. 628, quinto comma, cod. pen. in favore dei minorenni, un imperativo di coerenza, per linee interne al sistema, esige che tale deroga si estenda anche alla posizione, del tutto analoga sotto il profilo che qui rileva, degli imputati affetti da vizio parziale di mente.

Rispetto a questi ultimi, anzi, le ragioni dell'attenuazione di pena valgono a fortiori, dal momento che la notevole riduzione della capacità di intendere e di volere della persona è in questa ipotesi oggetto di un accertamento caso per caso da parte del giudice, di solito in esito a una perizia psichiatrica disposta d'ufficio; mentre nel caso del minorene è lo stesso legislatore che presume in via generale la sua minore colpevolezza, una volta che ne sia accertata una maturità sufficiente a fargli comprendere il disvalore del fatto e a dominare i propri impulsi - e ciò anche nell'ipotesi limite di un ragazzo alla soglia del diciottesimo anno, psichicamente del tutto maturo.

3.6.- In conclusione, l'art. 628, quinto comma, cod. pen. deve essere dichiarato costituzionalmente illegittimo, nella parte in cui non consente di ritenere prevalente o equivalente la circostanza attenuante prevista dall'art. 89 cod. pen., allorché concorra con l'aggravante di cui al terzo comma, numero 3-bis), dello stesso art. 628.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 628, quinto comma, del codice penale, nella parte in cui non consente di ritenere prevalente o equivalente la circostanza attenuante prevista dall'art. 89 cod. pen., allorché concorra con l'aggravante di cui al terzo comma, numero 3-bis), dello stesso art. 628;*

*2) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 628, quinto comma, cod. pen., sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 27, primo e terzo comma, della Costituzione - sotto i profili dell'irragionevole equiparazione, sul piano sanzionatorio, di fatti di reato aventi disvalore differente e della violazione dei principi di proporzionalità e personalità della pena -, dal Tribunale ordinario di Torino, sezione prima penale, con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 22 novembre 2023.

F.to:

Augusto Antonio BARBERA, *Presidente*

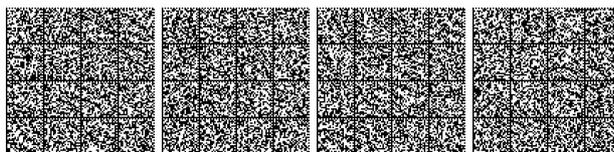
Francesco VIGANÒ, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria l'11 dicembre 2023

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA



## N. 218

*Sentenza 9 novembre - 11 dicembre 2023*

Giudizio su conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

**Parlamento - Immunità parlamentari - Processo penale a carico di Carlo Amedeo Giovanardi, senatore all'epoca dei fatti, per il reato di oltraggio a pubblico ufficiale (art. 341-bis cod. pen.) - Deliberazione di insindacabilità del Senato della Repubblica - Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale di Modena - Denunciata lesione delle prerogative giurisdizionali - Richiesta alla Corte costituzionale di dichiarare che non spettava al Senato della Repubblica di adottare la suddetta deliberazione - Inammissibilità del conflitto.**

**Parlamento - Immunità parlamentari - Processo penale a carico di Carlo Amedeo Giovanardi, senatore all'epoca dei fatti, per concorso nei reati di rivelazione e utilizzazione di segreti d'ufficio (art. 326 cod. pen.), di violenza o minaccia ad un Corpo politico, amministrativo o giudiziario o ai suoi singoli componenti (art. 338 cod. pen.) e di violenza o minaccia ad un pubblico ufficiale (art. 336 cod. pen.) - Deliberazione di insindacabilità del Senato della Repubblica - Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale di Modena - Lesione delle prerogative giurisdizionali - Dichiarazione di non spettanza al Senato della Repubblica di adottare la suddetta deliberazione, nella parte in cui si riferisce alle condotte indicate, e conseguente suo annullamento.**

- Deliberazione del Senato della Repubblica del 16 febbraio 2022 (doc. IV-ter, n. 14).
- Costituzione, art. 68, primo comma.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Augusto Antonio BARBERA;

*Giudici :* Franco MODUGNO, 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

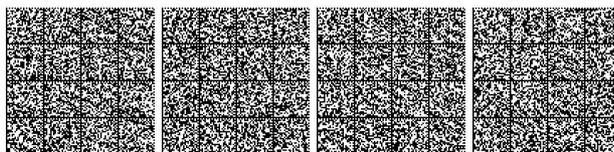
nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito della deliberazione del Senato della Repubblica del 16 febbraio 2022 (doc. IV-ter, n. 14), promosso dal Tribunale ordinario di Modena con ricorso notificato il 24-30 gennaio 2023, depositato in cancelleria il 22 febbraio 2023, iscritto al n. 9 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2022 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 9, prima serie speciale, dell'anno 2023, fase di merito.

Visto l'atto di costituzione del Senato della Repubblica;

udita nell'udienza pubblica del 7 novembre 2023 la Giudice relatrice Emanuela Navarretta;

udito l'avvocato Mario Esposito per il Senato della Repubblica;

deliberato nella camera di consiglio del 9 novembre 2023.



*Ritenuto in fatto*

1.- Con ordinanza-ricorso (d'ora innanzi: ricorso) iscritta al n. 9 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2022, il Tribunale ordinario di Modena ha sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, in riferimento alla deliberazione del 16 febbraio 2022 (doc. IV-ter, n. 14), con la quale il Senato della Repubblica ha ritenuto che fossero riconducibili alla prerogativa di insindacabilità, di cui all'art. 68, primo comma, della Costituzione, talune condotte dell'allora senatore Carlo Amedeo Giovanardi, integranti, secondo l'ipotesi accusatoria, i reati previsti dagli artt. 326 (rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio), 336 (violenza o minaccia a un pubblico ufficiale), 338 (violenza o minaccia ad un Corpo politico, amministrativo o giudiziario o ai suoi singoli componenti) e 341-bis (oltraggio a pubblico ufficiale) del codice penale.

Secondo quanto riporta il ricorso, Carlo Amedeo Giovanardi è stato rinviato a giudizio per una serie di condotte volte a ottenere la riammissione di due imprese nella cosiddetta white list: l'elenco dei fornitori, prestatori di servizi ed esecutori non soggetti a tentativo di infiltrazione mafiosa, di cui all'art. 1, comma 52, della legge 6 novembre 2012, n. 190 (Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione).

In particolare, al fine di superare «gli esiti dei dinieghi assunti dal Prefetto e dei provvedimenti interinali e/o definitivi assunti dall'autorità giudiziaria investita delle impugnative», il senatore Giovanardi - in base all'impianto accusatorio riportato nel provvedimento introduttivo del conflitto - «avrebbe realizzato, oltre a comportamenti genericamente pressori, vere e proprie minacce sia dirette sia indirette, tese: i) a turbare le attività di un Corpo amministrativo (segnatamente, il Prefetto di Modena e il Gruppo Interforze costituito con decreto del Ministero dell'interno del 14.3.2003); ii) a costringere i pubblici ufficiali destinatari di tali condotte, a compiere atti contrari all'ufficio, pubblici ufficiali nell'occasione anche oltraggiati».

Inoltre, «al fine di meglio esercitare l'attività di minaccia ascritta», il citato senatore avrebbe «adoperato informazioni precise e circostanziate, ancora coperte da segreto, aventi ad oggetto i relativi procedimenti amministrativi, allo stesso fornite da appartenenti agli uffici della prefettura (coimputati nel presente processo)».

2.- Il Tribunale di Modena, chiamato a decidere in merito ai richiamati capi di imputazione, espone che, a seguito dell'eccezione formulata dalla difesa del senatore Giovanardi, aveva trasmesso, con ordinanza pronunciata in data 12 gennaio 2021, copia degli atti al Presidente del Senato e aveva disposto la sospensione del procedimento per il termine di novanta giorni, ai sensi dell'art. 3, commi 4 e 5, della legge 20 giugno 2003, n. 140 (Disposizioni per l'attuazione dell'articolo 68 della Costituzione nonché in materia di processi penali nei confronti delle alte cariche dello Stato).

Spirato tale termine - pendente il quale il Tribunale di Modena ha fornito le informazioni richieste dal Presidente del Senato con apposite comunicazioni del 4 marzo 2021 e del 27 maggio 2021 - il ricorrente ha ordinato la prosecuzione del processo, dando ingresso alle attività istruttorie richieste dalle parti.

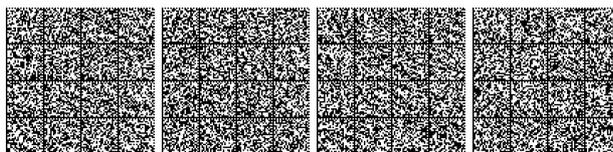
2.1.- Ricorda ancora il Tribunale di Modena che, nella seduta del 16 febbraio 2022, il Senato della Repubblica, approvando la proposta formulata, a maggioranza, dalla Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari, ha adottato la deliberazione che è all'origine del conflitto, statuendo che le condotte contestate all'imputato Giovanardi «costituiscono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni e ricadono pertanto nell'ipotesi di cui all'articolo 68, primo comma, della Costituzione».

2.2.- A seguito di tale deliberazione della Camera di appartenenza, all'udienza del 21 febbraio 2022, la difesa dell'imputato ha chiesto al Tribunale di pronunciare sentenza di proscioglimento ai sensi dell'art. 129 del codice di procedura penale, in senso adesivo alla prospettazione contenuta nella citata deliberazione di insindacabilità, mentre la Procura della Repubblica ha domandato che venisse sollevato conflitto di attribuzione.

3.- Il Tribunale di Modena, aderendo all'orientamento della giurisprudenza di legittimità, secondo il quale il termine di novanta giorni previsto dall'art. 3, comma 5, della legge n. 140 del 2003 concerne la sospensione necessaria del processo, ma non comporta alcuna decadenza per la Camera d'appartenenza (è citata Corte di cassazione, sezione quinta penale, sentenza 5 febbraio 2007, n. 18672), ha sollevato conflitto di attribuzione e ha sospeso il processo a carico dell'imputato Giovanardi.

3.1.- In particolare, il ricorrente ha ritenuto insussistenti «nella specie, gli estremi di lineare ed immediata riconducibilità delle condotte descritte nel capo di imputazione alla prerogativa di insindacabilità deliberata dal Senato della Repubblica».

A parere del Tribunale di Modena, i fatti descritti nei capi d'imputazione esulerebbero «completamente dalla prospettiva di "critica e denuncia politica"» e non presenterebbero «un nesso funzionale con l'attività parlamentare svolta (ma semmai solo di colleganza, per analogia tematica)», trattandosi di condotte rivolte - secondo la tesi accusatoria - «direttamente agli organi competenti o a loro componenti, al fine specifico di ottenere la modifica puntuale di singoli provvedimenti amministrativi in senso favorevole alle due imprese indicate».



3.2.- Il ricorrente ricostruisce la giurisprudenza costituzionale, secondo la quale il cosiddetto «nesso funzionale» si tradurrebbe «in una copertura della scriminante (in proiezione extralocalizzata) limitata alle opinioni del parlamentare e agli atti che, fuori dal Parlamento, sono destinati alla riproduzione espressiva e alla divulgazione delle opinioni stesse» (è citata la sentenza n. 219 del 2003). La prerogativa parlamentare, in particolare, non potrebbe essere estesa «sino a comprendere gli insulti [...] solo perché collegati con le battaglie condotte da esponenti parlamentari in favore delle loro tesi politiche» e neppure i «comportamenti materiali che sono stati qualificati come resistenza a pubblico ufficiale» (è citata la sentenza n. 137 del 2001).

Per il ricorrente, le opinioni espresse extra moenia potrebbero essere «coperte da insindacabilità solo ove assumano una finalità divulgativa dell'attività parlamentare» (è richiamata la sentenza n. 59 del 2018) e, dunque, solo quando «il loro contenuto risulti sostanzialmente corrispondente alle opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni» (è segnalata la sentenza n. 333 del 2011), a tanto non bastando «né un semplice collegamento tematico o una corrispondenza contenutistica parziale» (è evocata la sentenza n. 334 del 2011), «né un mero "contesto politico" entro cui le dichiarazioni extra moenia possano collocarsi» (è menzionata la sentenza n. 205 del 2012), «né, infine, il riferimento alla generica attività parlamentare o l'inerenza a temi di rilievo generale, seppur dibattuti in Parlamento» (sono citate le sentenze n. 144 del 2015, n. 265, n. 221 e n. 55 del 2014). Una diversa interpretazione «dilaterebbe il perimetro costituzionalmente tracciato, generando un'immunità non più soltanto funzionale ma, di fatto, sostanzialmente "personale", a vantaggio di chi sia stato eletto membro del Parlamento» (sono citate le sentenze n. 264 e n. 115 del 2014, n. 313 del 2013, n. 508 del 2002, n. 56, n. 11 e n. 10 del 2000).

3.3.- La deliberazione di insindacabilità adottata dal Senato della Repubblica in data 16 febbraio 2022 non sarebbe rispettosa, secondo il Tribunale di Modena, di tali principi, e pertanto opererebbe «una lesione delle prerogative giurisdizionali di questo organo, lesione connessa al "principio dell'efficacia inibente"» (sono richiamate le sentenze di questa Corte n. 110 del 2021, n. 149 del 2007, n. 449 del 2002, n. 265 del 1997, n. 129 del 1996, n. 443 del 1993 e n. 1150 del 1988). «[A]lla delibera d'insindacabilità segue necessariamente il riconoscimento del cd. effetto impeditivo nei confronti dei giudizi penali di responsabilità dei membri del Parlamento», tant'è che il successivo esercizio del potere giurisdizionale resterebbe circoscritto «alla sola adozione di una decisione di assoluzione ex art 129 c.p.p.». Di conseguenza - conclude il ricorrente - l'efficacia inibente della deliberazione di insindacabilità risulterebbe superabile esclusivamente con la proposizione del conflitto di attribuzione innanzi a questa Corte costituzionale.

4.- Sulla scorta delle pregresse osservazioni, il Tribunale di Modena ritiene che il conflitto di attribuzione sia «ammissibile tanto sotto il profilo soggettivo quanto sotto il versante oggettivo».

4.1.- Con riguardo al primo aspetto, il ricorrente evidenzia la propria natura di «organo competente a decidere, nell'ambito delle funzioni giurisdizionali attribuite, sulla fondatezza dell'ipotesi accusatoria ascritta all'indagato e sulla procedibilità/punitività connesse al giudizio introdotto, in quanto organo giurisdizionale, in posizione di indipendenza costituzionalmente garantita, competente a dichiarare definitivamente, nell'esercizio delle funzioni attribuitegli, la volontà del potere cui appartiene».

Reputa, dunque, sussistenti i requisiti di ordine soggettivo dal lato attivo.

Quanto al lato passivo, il ricorrente rileva che il Senato della Repubblica è l'organo deputato a esprimere e a «cristallizzare formalmente» la propria volontà in ordine all'applicazione dell'art. 68, primo comma, Cost.

4.2.- Infine, con riguardo all'aspetto oggettivo del conflitto, il Tribunale di Modena evidenzia che esso «concerne i presupposti per l'applicazione dell'art. 68, primo comma, Cost. e la lesione della sfera di attribuzioni giurisdizionali, costituzionalmente garantite, di questo Tribunale».

5.- Su tali premesse, il ricorrente chiede che la Corte costituzionale, dopo aver ritenuto ammissibile il conflitto, dichiari che «non spettava al Senato della Repubblica di deliberare nel senso che le condotte ascritte all'imputato Giovanardi nel presente processo rappresentano opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni, coperte dalla garanzia costituzionale di cui all'art. 68 Costituzione».

6.- Con ordinanza n. 1 del 2023, questa Corte ha reputato sussistenti i presupposti soggettivi e oggettivi del conflitto e lo ha dichiarato ammissibile, in camera di consiglio e senza contraddittorio, ai sensi dell'art. 37, primo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale).

7.- Con atto depositato il 21 marzo del 2023, si è costituito in giudizio il Senato della Repubblica, chiedendo che il conflitto sia dichiarato inammissibile e, in subordine, che il ricorso sia rigettato.

7.1.- Secondo la difesa del Senato, il conflitto sarebbe inammissibile, innanzitutto, per «violazione del principio di completezza e autosufficienza».

Le «ragioni del conflitto» sarebbero esposte in modo inadeguato, senza che nell'atto introduttivo siano «descritti minimamente i fatti all'origine dello stesso». Il ricorso farebbe infatti rinvio, per circostanziare le «presunte attività svolte dall'Avv. Giovanardi, ad un "allegato 1 il capo di imputazione", senza assolvere l'onere di precisare nel corpo dell'atto gli elementi fattuali oggetto di contestazione, e impedendo, pertanto, la conoscenza degli stessi e il loro relativo esame».



7.2.- Inoltre, il conflitto sarebbe inammissibile - sempre a detta della difesa del Senato -, in quanto non sarebbero sufficientemente circostanziate le ragioni poste alla base delle censure mosse nei confronti della deliberazione all'origine del conflitto.

7.3.- Di seguito, la difesa del Senato censura, sempre in rito, la mancata richiesta di annullamento della deliberazione del Senato: simile circostanza provverebbe che la qualificazione dell'atto introduttivo quale «ordinanza» non integrerebbe un mero errore formale, ma tradirebbe un inquadramento sostanziale dell'atto come qualcosa di diverso dal «ricorso», essendo quest'ultimo atto introduttivo di un «processo contenzioso intentato a fini demolitori del “provvedimento” impugnato», che, in quanto tale, «deve contenere la domanda esplicita di annullamento di questo».

7.4.- Infine, la difesa del Senato ritiene che il conflitto sarebbe inammissibile, in quanto difetterebbe una «denuncia di malgoverno, men che meno manifesto, della potestà qualificatoria spettante alla Camera di appartenenza». Al contrario, la difesa del Senato sostiene che, nel caso di specie, il Tribunale ricorrente avrebbe sostanzialmente ammesso la sussistenza di tale potestà, fondando le ragioni del ricorso su una sorta di «dissenso interpretativo», che non integrerebbe nemmeno «gli estremi di un vero e proprio conflitto di attribuzioni».

Nel caso in esame, a differenza della «gran parte dei casi oggetto della giurisdizione sui conflitti tra Camere rappresentative e potere giudiziario», non verrebbero in esame dichiarazioni rese extra moenia da un parlamentare che siano «asseritamente lesive dell'onore e della reputazione di soggetti appartenenti all'ordine giudiziario [...] o di terzi estranei al Parlamento»: nel caso di specie, invece, si contenderebbe di «atti e attività posti in essere dal Sen. Giovanardi non solo in costanza di mandato parlamentare ma in compiuta e specifica congruenza e consecutività rispetto all'esercizio delle sue funzioni di parlamentare, anche quale componente di una Commissione bicamerale avente competenza in ordine a vicende connesse all'applicazione del d.lgs. n. 159/2011 e del d. lg. N. 74/2012». In sintesi, ad avviso della difesa del Senato, le censure del ricorrente non concernerebbero la spettanza o meno dell'attribuzione né le modalità del suo esercizio, ma prospetterebbero «un dubbio di compiutezza motivazionale riferita, invece, non tanto alla delibera del Senato quanto alla “tavola d'accusa” come confezionata dal P.M.». Lamentare la «non lineare e immediata riconducibilità» delle condotte contestate all'area coperta dalla prerogativa parlamentare equivarrebbe, ad avviso della difesa del Senato, ad ammettere «la sussistenza del nesso di riconduzione e, in termini critici, a segnalare la non immediata, ma tuttavia possibile, percepibilità».

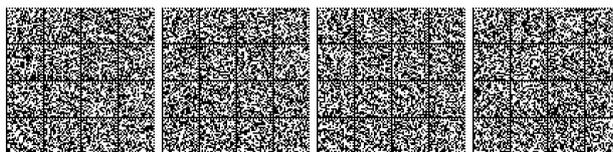
7.5.- Le ragioni su esposte sarebbero tali da dover determinare, ad avviso della difesa del Senato, non soltanto l'inammissibilità del conflitto, ma anche, e in subordine, il rigetto del ricorso.

La prospettazione dubitativa dell'atto introduttivo del ricorso sarebbe, infatti, smentita dalle risultanze documentali dalle quali apparirebbe evidente che le condotte ascritte al senatore Giovanardi sarebbero legate da un nesso funzionale con l'espletamento del suo mandato parlamentare. Ciò emergerebbe pianamente, ad avviso della difesa del Senato, dalla delibera della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari e, in particolare, dai seguenti dati e fatti che vengono ivi riportati.

Carlo Amedeo Giovanardi è stato eletto senatore della Repubblica nella XVI e XVII legislatura nella circoscrizione Emilia-Romagna, periodo che ricomprende gli anni in cui sono stati posti in essere i fatti contestati nei capi di imputazione. Nel corso di tali mandati il senatore avrebbe «rivolto la sua attenzione, facendone oggetto della sua attività parlamentare, anche alla verifica, mediante atti di ispezione e di controllo, delle modalità operative, della tempistica e dei criteri di esercizio della discrezionalità nella concreta applicazione da parte dell'Amministrazione della normativa riguardante la c.d. white list», in considerazione della rilevanza sociale e pubblico-collettiva di tali aspetti e assumendo «come riferimento “a campione” la vivace realtà imprenditoriale della sua circoscrizione elettorale».

Ad avviso della difesa del Senato, si collocherebbero in questo quadro diversi atti tipici posti in essere dal senatore Giovanardi, tra i quali: l'interpellanza presentata il 16 gennaio 2013, con cui il senatore, riferendosi a specifiche vicende di singole imprese colpite da provvedimenti emessi dalla Prefettura di Modena, chiedeva «al Presidente del Consiglio dei ministri come il Governo intendesse intervenire con urgenza per ricondurre l'attività amministrativa nell'alveo della esecuzione della legge al fine di non stravolgerne gli obiettivi perseguiti»; le interpellanze rivolte al Ministro dell'interno in data 26 febbraio 2014, 22 luglio 2014 e 21 ottobre 2014, nonché quella del 25 settembre 2014 rivolta anche al Presidente del Consiglio dei ministri, aventi specifico riguardo alle vicende di cui all'impresa B. Il primo di questi atti, in particolare, segnerebbe con «antecedenza cronologica e logica, per un verso, il punto di giunzione con i successivi atti ispettivi tipici sopra richiamati, e, per l'altro, il nesso di riconduzione formale e sostanziale con quelle “condotte” extra moenia»: tanto basterebbe a integrare il nesso funzionale dell'attività svolta extra moenia dal membro del Parlamento, secondo quanto richiesto dalla giurisprudenza costituzionale (viene richiamata la sentenza di questa Corte n. 241 del 2022, nonché, nello stesso senso, la sentenza n. 133 del 2018).

Simile attività, sempre ad avviso della difesa del Senato, sarebbe, dunque, coperta dalla prerogativa di cui all'art. 68, comma primo, Cost., «a garanzia della funzione di rappresentanza della Nazione attribuita a ciascun parlamentare».



In definitiva, secondo il Senato, l'atto di promovimento del conflitto si rivelerebbe, «paradossalmente, intes[o] a recidere un vincolo oggettivamente e soggettivamente esistente per poter contestare nel merito le opinioni e scelte politiche» del senatore Giovanardi, quando invece tali vincoli emergerebbero chiaramente dalla citata documentazione.

8.- In data 17 ottobre 2023 la difesa del Senato della Repubblica ha depositato memoria integrativa con cui ha preso atto del mancato deposito da parte del Tribunale ricorrente di deduzioni difensive contrarie a quelle fatte valere nell'atto di costituzione del resistente.

9.- All'udienza pubblica del 7 novembre 2023 la difesa del Senato della Repubblica ha insistito per l'accoglimento delle conclusioni rassegnate negli scritti difensivi, rilevando che la mancata costituzione in giudizio del ricorrente tradirebbe implicitamente la scarsa convinzione circa l'ammissibilità e la fondatezza del ricorso.

### *Considerato in diritto*

1.- Con ricorso iscritto al n. 9 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2022, il Tribunale di Modena ha sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, in riferimento alla deliberazione del 16 febbraio 2022 (doc. IV-ter, n. 14), con la quale il Senato della Repubblica ha ritenuto che fossero riconducibili alla prerogativa di insindacabilità, di cui all'art. 68, primo comma, Cost., talune condotte dell'allora senatore Carlo Amedeo Giovanardi, integranti, secondo l'ipotesi accusatoria, i reati previsti dagli artt. 326 (rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio), 336 (violenza o minaccia a un pubblico ufficiale), 338 (violenza o minaccia ad un Corpo politico, amministrativo o giudiziario o ai suoi singoli componenti) e 341-bis (oltraggio a pubblico ufficiale) cod. pen.

2.- Giova sinteticamente rievocare la vicenda che ha dato origine al conflitto.

2.1.- Il Tribunale di Modena, chiamato a decidere sui citati capi di imputazione, disponeva, a seguito di apposita eccezione formulata dalla difesa del senatore Giovanardi, la trasmissione di copia degli atti al Presidente del Senato.

Nella seduta del 16 febbraio 2022 il Senato della Repubblica deliberava che le condotte contestate al senatore Giovanardi «costituiscono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni e ricadono pertanto nell'ipotesi di cui all'articolo 68, primo comma, della Costituzione».

A seguito di tale deliberazione, la difesa dell'imputato chiedeva al tribunale di pronunciare sentenza di proscioglimento ai sensi dell'art. 129 cod. proc. pen.

2.2.- Il Tribunale di Modena, su richiesta della Procura della Repubblica, sollevava conflitto di attribuzione, sospendendo il processo a carico del senatore Giovanardi.

Secondo il ricorrente, i fatti addebitati al senatore Giovanardi esulerebbero «completamente dalla prospettiva di "critica e denuncia politica"» e non presenterebbero «un nesso funzionale con l'attività parlamentare svolta (ma semmai solo di colleganza, per analogia tematica)», trattandosi di condotte rivolte - secondo la tesi accusatoria - «direttamente agli organi competenti o a loro componenti, al fine specifico di ottenere la modifica puntuale di singoli provvedimenti amministrativi in senso favorevole» a due imprese.

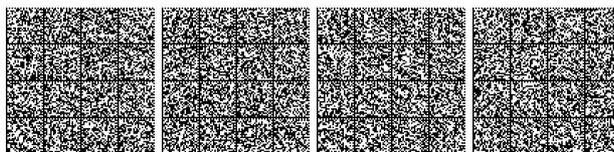
Su tali premesse, il Tribunale di Modena ha chiesto che questa Corte dichiari che «non spettava al Senato della Repubblica di deliberare nel senso che le condotte ascritte all'imputato Giovanardi nel presente processo rappresentano opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni, coperte dalla garanzia costituzionale di cui all'art. 68 Costituzione».

3.- Così riepilogati i termini essenziali della vicenda, va anzitutto confermata l'ordinanza n. 1 del 2023, con la quale questa Corte, in camera di consiglio e senza contraddittorio, ai sensi dell'art. 37, primo comma, della legge n. 87 del 1953, ha deliberato l'ammissibilità del conflitto, reputando sussistenti i presupposti sia soggettivi sia oggettivi.

3.1.- In particolare, deve ravvisarsi, anzitutto, la legittimazione a promuovere conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato in capo al Tribunale di Modena, in quanto organo giurisdizionale, in posizione di indipendenza costituzionalmente garantita, competente a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartiene nell'esercizio delle funzioni attribuitegli (*ex plurimis*, sentenze n. 241 del 2022, n. 110 del 2021 e n. 133 del 2018).

Parimenti, va riconosciuta la legittimazione passiva al Senato della Repubblica, quale organo competente a dichiarare in modo definitivo la propria volontà in ordine all'applicazione dell'art. 68, primo comma, Cost. (*ex multis*, sentenze n. 241 del 2022, n. 133 e n. 59 del 2018).

3.2.- Infine, quanto al requisito oggettivo del conflitto, deve ritenersi che l'asserita insussistenza dei presupposti di cui all'art. 68, primo comma, Cost. e, dunque, la ritenuta incompetenza del Senato a dichiarare l'insindacabilità delle opinioni espresse dal senatore Giovanardi, componente di quel ramo del Parlamento, siano astrattamente idonee a cagionare la lesione della sfera di attribuzione costituzionalmente garantita dell'organo giurisdizionale (*ex plurimis*, sentenze n. 241 del 2022; n. 133 e n. 59 del 2018 e n. 144 del 2015).



4.- Instaurata la fase di merito, il Senato della Repubblica si è costituito e ha sollevato plurime eccezioni di inammissibilità.

4.1.- Anzitutto, ha contestato al ricorrente di aver denominato l'atto introduttivo «ordinanza» e di aver omesso di chiedere l'annullamento della deliberazione sulla insindacabilità, con la quale il Senato ha ascripto alla prerogativa parlamentare, di cui all'art. 68, primo comma, Cost., le condotte di cui è imputato il senatore Giovanardi.

A detta della difesa del Senato, simile omissione tradirebbe una corrispondenza tra il difetto formale dell'atto introduttivo e un vizio sostanziale: l'inidoneità dell'atto a rimuovere la deliberazione del Senato.

4.1.1.- L'eccezione non è fondata.

Sotto il primo profilo, la giurisprudenza costituzionale è costante nell'affermare che «[l]a forma dell'ordinanza rivestita dall'atto introduttivo è idonea a instaurare il giudizio ove sussistano, come nel caso di specie, gli estremi sostanziali di un valido ricorso (*ex multis*, sentenza n. 133 del 2018, nonché ordinanze n. 155 del 2017, n. 139 del 2016 e n. 271 del 2014)» (sentenza n. 110 del 2021).

Quanto all'aspetto sostanziale, il potere di annullare la deliberazione sulla insindacabilità deriva a questa Corte non già da una specifica richiesta del ricorrente, bensì direttamente dall'art. 38 della legge n. 87 del 1953, ove si prevede che la «Corte costituzionale risolve il conflitto sottoposto al suo esame dichiarando il potere al quale spettano le attribuzioni in contestazione e, ove sia stato emanato un atto viziato da incompetenza, lo annulla».

Pertanto, pur in assenza di una esplicita richiesta di annullamento, dal tenore complessivo dell'atto introduttivo si evince in maniera inequivoca la volontà del ricorrente di ottenere l'annullamento della deliberazione, che osta all'esercizio della funzione giurisdizionale (in questo senso anche le sentenze n. 342 e n. 97 del 2007; n. 452 e n. 249 del 2006; n. 164, n. 146 e n. 28 del 2005, che hanno valorizzato una lettura complessiva dell'atto introduttivo, superando eccezioni di inammissibilità simili a quella posta nel presente giudizio).

4.2.- Di seguito, la difesa del Senato ha svolto due ulteriori eccezioni che attengono alle motivazioni dell'atto introduttivo e che possono essere unitariamente considerate.

Da un lato, viene rilevato che non sarebbero state sufficientemente circostanziate le ragioni del conflitto; da un altro lato, si contesta che le motivazioni addotte si risolverebbero nella denuncia di un «dissenso interpretativo», che non integrerebbe «gli estremi di un vero e proprio conflitto di attribuzioni».

Secondo tale impostazione, le censure del ricorrente non riguarderebbero la spettanza o meno dell'attribuzione, né le modalità del suo esercizio, bensì un mero difetto di motivazione circa la riconducibilità delle condotte all'espletamento di funzioni parlamentari.

4.2.1.- Le eccezioni non sono fondate.

L'atto introduttivo non risulta carente nella motivazione circa le ragioni del conflitto, posto che il Tribunale di Modena ha argomentato nel senso della non riconducibilità al perimetro della insindacabilità di cui all'art. 68, primo comma, Cost. delle condotte contestate al senatore Giovanardi, in quanto comportamenti che - a detta del ricorrente - «esulano completamente dalla prospettiva di “critica e denuncia politica”» e non potrebbero ricondursi alla nozione di opinione espressa nell'esercizio della funzione parlamentare. A tal fine, ha richiamato le sentenze di questa Corte, che hanno ritenuto le condotte materiali - quale la resistenza a pubblico ufficiale - e l'insulto estranei al perimetro della insindacabilità.

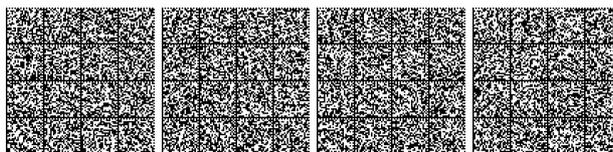
Quanto al rilievo secondo cui il ricorrente avrebbe espresso un dissenso interpretativo rispetto alla decisione assunta dal Senato con la deliberazione in merito alla insindacabilità, si tratta di eccezione che, a ben vedere, si risolve in una censura attinente al merito e non al rito.

4.3.- Infine, la difesa del Senato ha eccepito l'inammissibilità del conflitto per violazione del principio di completezza e di autosufficienza del ricorso.

Ad avviso della difesa del resistente, le «ragioni del conflitto» sarebbero esposte in modo inadeguato, senza che nell'atto introduttivo siano «descritti minimamente i fatti all'origine dello stesso». Il ricorso farebbe infatti rinvio, per circostanziare le «presunte attività svolte dall'Avv. Giovanardi, ad un “allegato 1 il capo di imputazione”, senza assolvere l'onere di precisare nel corpo dell'atto gli elementi fattuali oggetto di contestazione, e impedendo, pertanto, la conoscenza degli stessi e il loro relativo esame».

5.- Quest'ultima eccezione richiede una valutazione focalizzata, per un verso, sugli atti processuali, in base ai quali questa Corte è chiamata a svolgere il proprio giudizio, e, per un altro verso, sugli elementi sostanziali, che da tali atti devono potersi inferire, onde consentire il giudizio sulla fondatezza del conflitto (sentenze n. 4 del 2015, n. 282 del 2011 e n. 31 del 2009).

5.1.- Sotto il primo profilo, occorre precisare che nei conflitti di attribuzione relativi all'insindacabilità, di cui all'art. 68, primo comma, Cost., l'atto oggetto del conflitto è la deliberazione della Camera di appartenenza, la quale si



forma sulla base del capo di imputazione. Di conseguenza, fermo restando che il ricorso deve essere sufficientemente determinato e il più possibile esplicativo, eventuali richiami, in funzione integrativa, al capo di imputazione non comportano una asimmetria informativa nel giudizio, né si riverberano negativamente sul contraddittorio.

Del resto, va altresì ricordato che questa Corte, in un precedente giudizio, ha già affermato che «gli elementi identificativi della causa petendi e del petitum relativi al conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato» sono rinvenibili, oltre che nell'atto di ricorso, «negli eventuali documenti ad esso allegati» (ordinanza n. 264 del 2000).

5.2.- Venendo ora a considerare gli elementi idonei a consentire a questa Corte di valutare la fondatezza o non fondatezza del conflitto, essi devono essere vagliati tenendo conto del tipo di condotte addebitate.

Si deve, a tal fine, rilevare che tutti i comportamenti contestati al senatore Giovanardi si sono svolti al di fuori delle “mura parlamentari” e rientrano, dunque, in una tipologia di atti rispetto ai quali questa Corte, in particolare a partire dalle sentenze n. 11 e n. 10 del 2000, ha sviluppato una copiosa giurisprudenza, volta a specificare gli indici rivelatori della insindacabilità.

Con riguardo a dichiarazioni diffamatorie o oltraggiose, questa Corte ha ritenuto che l'insindacabilità possa espandersi a opinioni espresse *extra moenia*, purché contestuali o successive ad atti tipici parlamentari (da ultimo sentenze n. 241 del 2022 e n. 133 del 2018) e sempre che sussista, «al di là delle formule letterali usate (sentenza n. 333 del 2011)» (sentenza n. 59 del 2018), una sostanziale corrispondenza delle opinioni espresse rispetto ai citati atti (sentenza n. 133 del 2018, n. 333 del 2011, n. 11 e n. 10 del 2000). La duplice correlazione temporale e contenutistica con gli atti tipici parlamentari è, dunque, l'elemento che consente di ravvisare un nesso funzionale tra l'opinione espressa *extra moenia* e l'esercizio dell'attività parlamentare (*ex plurimis*, sentenze n. 241 del 2022, n. 133 e n. 59 del 2018; n. 114 del 2015; nel medesimo senso, già le sentenze n. 265, n. 264, n. 221 e n. 115 del 2014, n. 313 del 2013).

A fronte, tuttavia, di espressioni contenenti insulti, la Corte ha puntualizzato che la prerogativa parlamentare non possa essere estesa sino a ricomprendere simili affermazioni «- di cui è comunque discutibile la qualificazione come opinioni - solo perché collegat[e] con le “battaglie” condotte da esponenti parlamentari in favore delle loro tesi politiche» (sentenza n. 137 del 2001 e, nello stesso senso, sentenza n. 59 del 2018).

Dinanzi poi a dichiarazioni o a comportamenti contestati ad altro titolo - diverso dalla diffamazione o dall'oltraggio - questa Corte si è trovata a dover verificare, *ab imis*, se essi fossero identificabili come opinioni (sentenze n. 137 del 2001, n. 58, n. 11 e n. 10 del 2000 e, di seguito, n. 241 del 2022). In altri termini, ha dovuto accertare se tali atti fossero o meno riferibili all'«esercizio, in forma di espressione di opinione, della funzione parlamentare» (sentenza n. 270 del 2002 e, in senso analogo, sentenza n. 144 del 2015).

Nel caso di una «dichiarazione fornita dal deputato, a lui imputata a titolo di falso», questa Corte ha constatato come la mera attestazione di «una circostanza di fatto» sia inidonea a «esprimere un'opinione nell'esercizio della funzione di parlamentare» (sentenza n. 388 del 2007). Parimenti, ha escluso che possano rientrare nel concetto di “espressione di una opinione” meri comportamenti materiali «qualificati come resistenza a pubblico ufficiale» (sentenza n. 137 del 2001), nonché condotte omissive e commissive, consistenti, rispettivamente, nell'omessa informazione di colleghi, «chiamati a sostituire il magistrato [divenuto parlamentare] incolpato nella conduzione di un procedimento, sullo stato del procedimento medesimo», e nella «cancellazione di dati da computer utilizzati dal magistrato e dai suoi collaboratori» (sentenza n. 270 del 2002).

6.- Sulla base di tali coordinate, l'eccezione di rito concernente la non sufficiente determinatezza dell'atto introduttivo conduce a esiti differenti in relazione alle diverse condotte contestate al senatore Giovanardi.

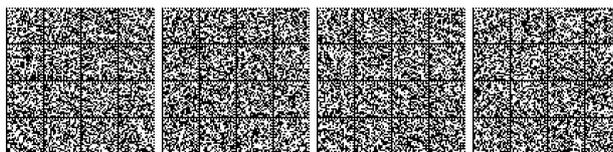
6.1.- Per quanto concerne l'addebito a titolo di oltraggio (art. 341-*bis* cod. pen.), l'eccezione di inammissibilità è fondata.

Il ricorso del Tribunale di Modena si limita a un fugace riferimento alla circostanza che i pubblici ufficiali, destinatari - secondo l'impianto accusatorio - di minacce dirette a far compiere loro atti contrari al proprio ufficio, sarebbero stati, «nell'occasione, anche oltraggiati». Peraltro, neppure il capo di imputazione allegato fornisce elementi più specifici.

L'atto introduttivo offre, dunque, una descrizione del tutto carente delle condotte riferite al senatore Giovanardi, che non consente di operare il vaglio sui presupposti idonei ad accertare la sindacabilità o insindacabilità del comportamento addebitato.

Il conflitto di attribuzione, nella parte in cui ha a oggetto i fatti imputati a titolo di oltraggio a pubblico ufficiale (art. 341-*bis* cod. pen.), è, pertanto, inammissibile.

6.2.- Differente è, invece, la conclusione cui si deve pervenire con riguardo ai fatti contestati al senatore Giovanardi a titolo di violenza o minaccia a un pubblico ufficiale (art. 336 cod. pen.), di violenza e minaccia ad un corpo politico, amministrativo o giudiziario o ai suoi singoli componenti (art. 338 cod. pen.) e di rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio (art. 326 cod. pen.).



Il ricorso opera, in proposito, una descrizione che, per quanto estremamente sintetica, risulta nondimeno sufficiente - se integrata dalla lettura dei capi di imputazione allegati - a consentire a questa Corte di operare il giudizio relativo alla possibilità o meno di ascrivere le condotte imputate al senatore Giovanardi all'espressione di una opinione nell'esercizio dell'attività parlamentare.

6.2.1.- Il Tribunale ricorrente fa riferimento a «minacce sia dirette che indirette, tese: *i*) a turbare le attività di un Corpo amministrativo (segnatamente, il Prefetto di Modena e il Gruppo Interforze costituito con decreto del Ministero dell'Interno del 14.3.2003); *ii*) a costringere i pubblici ufficiali destinatari di tali condotte, a compiere atti contrari all'ufficio»; nonché all'aver «adoperato informazioni precise e circostanziate, ancora coperte da segreto, aventi ad oggetto i relativi procedimenti amministrativi», fornite al Senatore «da appartenenti agli uffici di prefettura», coimputati nel processo.

Il provvedimento introduttivo del presente giudizio specifica, altresì, che il complesso delle condotte su evocate sarebbe stato posto in essere con l'obiettivo di ottenere la riammissione di due imprese alla white list, vale a dire l'elenco dei fornitori, prestatori di servizi ed esecutori non soggetti a tentativo di infiltrazione mafiosa, di cui all'art. 1, comma 52, della legge n. 190 del 2012.

6.2.2.- La descrizione, così sinteticamente operata nel ricorso, è poi suscettibile di integrazione con gli elementi che si traggono dall'allegato.

Da esso si desume che l'indagine è scaturita nell'ambito della «Operazione della Direzione Distrettuale Antimafia di Bologna denominata "Aemilia"».

Le due imprese a cui il senatore Giovanardi avrebbe cercato di far conseguire l'ammissione o la riammissione nella white list risultano essere: la B. C. srl, relativamente alla quale il prefetto di Modena aveva emesso un provvedimento di informazione antimafia interdittiva, con conseguente rigetto della domanda di iscrizione nella citata lista, e rispetto alla quale il Tribunale amministrativo regionale per l'Emilia Romagna nonché il Consiglio di Stato avevano rigettato la richiesta di riesame; e la ditta individuale I. di A. B., la cui iscrizione nella white list era stata parimenti rigettata in data 20 ottobre 2014, avendo i componenti del Gruppo Interforze - in base a quanto riferisce il punto 9 del capo di imputazione n. 216 - ritenuto sussistenti elementi tali da far ritenere acclarato il tentativo dell'azienda di eludere gli effetti dei provvedimenti interdittivi.

Sempre nell'allegato si fa riferimento a vari incontri e colloqui del senatore Giovanardi. Si evoca un colloquio tenuto con A. e A. B., nel quale lo stesso senatore Giovanardi comunica di aver incontrato il prefetto e il questore e riporta le parole che avrebbe proferito dinanzi a questi ultimi (punto 4 del capo n. 216). Si dà poi conto di un incontro del senatore con il comandante provinciale dei carabinieri di Modena, colonnello S. S., cui partecipava anche il tenente colonnello D. C., e si riporta il contenuto del colloquio nel quale il senatore avrebbe preteso un cambio della posizione assunta rispetto alle società dei B. (punto 12 del capo di imputazione n. 216 e capo di imputazione n. 220). Infine si espone che il senatore avrebbe tenuto condotte tali da far comprendere al prefetto di Modena «i potenziali rischi cui lo stesso sarebbe andato incontro (non solo reputazionali, ma anche in termini di carriera e di possibile trasferimento)» e sono riportate le dichiarazioni rese dal senatore Giovanardi a tal riguardo (sintesi finale del capo di imputazione n. 216, lettera c).

Da ultimo, nell'allegato si fa riferimento: a un «atto ancora segreto» che il senatore avrebbe ricevuto dal prefetto, all'utilizzo «di atti ancora segreti» e al fatto che, nel corso di una Conferenza stampa, il senatore Giovanardi avrebbe rivelato pubblicamente una circostanza ancora segreta (capo di imputazione n. 216, punti n. 4, n. 5 e n. 15).

6.3.- Alla luce di quanto desumibile dall'atto introduttivo e dal relativo allegato, si deve, pertanto, ritenere che la descrizione dei fatti - contestati a titolo di violenza o minaccia a un pubblico ufficiale (art. 336 cod. pen.), di violenza e minaccia ad un corpo politico, amministrativo o giudiziario o ai suoi singoli componenti (art. 338 cod. pen.) e di rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio (art. 326 cod. pen.) - è sufficiente a consentire a questa Corte di valutare se tali condotte siano o meno configurabili alla stregua di opinioni espressive della funzione parlamentare.

Con riguardo alle citate censure l'eccezione di inammissibilità per «violazione del principio di completezza e autosufficienza dell'atto introduttivo» è, di conseguenza, non fondata.

7.- Nel merito, il ricorso è, invece, fondato per quanto concerne le condotte addebitate al senatore Giovanardi a titolo di violenza o minaccia a un pubblico ufficiale (art. 336 cod. pen.) e di violenza o minaccia ad un Corpo politico, amministrativo o giudiziario o ai suoi singoli componenti (338 cod. pen.).

7.1.- L'art. 68, primo comma, Cost. - come già sopra evidenziato (punto 5.2.) - abbraccia, oltre ai voti dati e alle opinioni espresse in Parlamento, anche condotte tenute extra moenia, purché ascrivibili alla nozione di opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni parlamentari.



La *ratio* della norma di cui all'art. 68, primo comma, è preservare la libertà della funzione parlamentare e la sua autonomia.

Per converso, sono avulse dalla citata *ratio* e sono estranee alla prerogativa della insindacabilità tanto le opinioni non correlate sul piano temporale e contenutistico con atti parlamentari (da ultimo, sentenze n. 241 del 2022 e n. 133 del 2018), quanto le condotte che non possono neppure qualificarsi quali opinioni e che, pertanto, esulano ex se dall'esercizio della funzione parlamentare (sentenze n. 59 del 2018, n. 388 del 2007 e n. 137 del 2001). Simili condotte «dilaterebbero il perimetro costituzionalmente tracciato, generando un'immunità non più soltanto funzionale, ma, di fatto, sostanzialmente "personale", a vantaggio di chi sia stato eletto membro del Parlamento (sentenze n. 264 e n. 115 del 2014, n. 313 del 2013; nel medesimo senso già le sentenze n. 508 del 2002, n. 56, n. 11 e n. 10 del 2000)» (sentenza n. 59 del 2018).

Le condotte inquadrate dall'autorità giudiziaria nelle fattispecie di cui agli artt. 336 cod. pen. (violenza o minaccia a pubblico ufficiale) e 338 cod. pen. (violenza o minaccia ad un Corpo politico, amministrativo o giudiziario o ai suoi singoli componenti) non sono, in particolare, riconducibili alla nozione di espressione di una opinione.

7.2.- Non convincono, infatti, gli argomenti con cui la relazione della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari, approvata con la deliberazione del Senato che ha dato luogo al presente conflitto, motiva l'insindacabilità delle citate condotte.

Nella relazione della Giunta si legge, in particolare, che, pur spettando «ovviamente all'autorità giudiziaria [il] compito di rubricazione», e dunque l'inquadramento delle condotte contestate nelle fattispecie normative, nondimeno, il «Parlamento, ai soli fini della verifica ex articolo 68, primo comma, della Costituzione, può valutare se le condotte oggetto dell'imputazione, indipendentemente dal nomen iuris adottato, siano riferite o riferibili al concetto di "opinioni" e dunque ricadano o meno nell'ambito di applicazione della gaurentigia *de qua*».

A tal fine, la citata relazione ritiene che le condotte tenute dal senatore Giovanardi vadano considerate unitariamente, in quanto caratterizzate «da un profilo teleologico e "funzionale" unitario, essendo finalizzat[e] in particolare [...] ad opporsi ad una situazione a suo giudizio di abuso da parte della Prefettura e dei Carabinieri, che avevano escluso (a suo avviso) ingiustamente l'impresa [B.] dalla white list».

Di conseguenza, l'opinione del senatore Giovanardi «in merito alla esclusione delle aziende modenesi dalla cosiddetta white list» attrarrebbe nella insindacabilità quelle che la relazione configura genericamente quali «dichiarazioni [...] espresse in pubblico, in privato, mediante la proposizione di atti parlamentari, durante conferenze stampa, durante riunioni o incontri con i diretti interessati e con le autorità locali».

7.3.- Sennonché, al fine di ricomprendere le condotte di un parlamentare nell'alveo dell'art. 68, primo comma, Cost., non è sufficiente che esse abbiano quale comune ispirazione teleologica quella di confortare e di dare sostegno a una opinione del componente di una Camera, sia pure corrispondente a quanto da questi affermato in atti parlamentari.

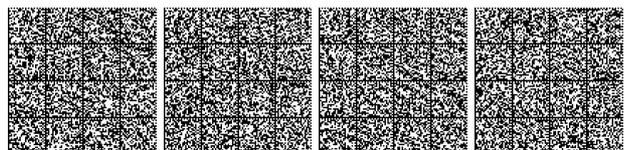
Se così fosse qualsiasi comportamento materiale ovvero gli insulti potrebbero rientrare nella prerogativa della insindacabilità, ove ispirati al fine di sostenere le opinioni espresse dal parlamentare. Ma ciò è stato chiaramente escluso da questa Corte (sentenze n. 59 del 2018, n. 388 del 2007 e n. 137 del 2001), come viene del resto riconosciuto dalla stessa relazione della Giunta, nella sua parte conclusiva.

Deve allora convenirsi che non basta la connessione teleologica con una opinione del parlamentare a rendere unitariamente insindacabile qualsivoglia condotta addebitata al medesimo. Non è cioè l'opinione del parlamentare a poter attrarre nel raggio dell'art. 68, primo comma, Cost. ogni condotta finalisticamente motivata dal sostegno verso quella opinione, ma, al contrario, è la singola condotta che deve potersi qualificare come espressione di una opinione nell'esercizio della funzione parlamentare.

Di conseguenza, l'elemento teleologico costituito dall'opinione del senatore Giovanardi - consistente nella ritenuta ingiusta esclusione di alcune aziende modenesi dalla cosiddetta white list - pur se fatta valere attraverso atti parlamentari, temporalmente contigui alle condotte, non è sufficiente a richiamare nell'art. 68, primo comma, Cost. indistintamente tutti i comportamenti e le dichiarazioni contestate al senatore e a farli ritenere automaticamente compatibili con l'«esercizio, in forma di espressione di opinione, della funzione parlamentare» (sentenza n. 270 del 2002 e, in termini simili, sentenza n. 144 del 2015).

7.4.- Escluso che le condotte tenute dal senatore Giovanardi possano essere unitariamente attratte dall'elemento teleologico e indistintamente considerate, si pone il problema della competenza della autorità giudiziaria a qualificare sul piano giuridico le singole condotte.

Da un lato, la relazione della Giunta del Senato riconosce - nel solco della giurisprudenza di questa Corte (sentenza n. 59 del 2018) - che è «di esclusiva spettanza del giudice [...] valutare se le dichiarazioni ascritte al parlamentare diano luogo a una qualche forma di responsabilità giuridica»; così come «è sempre al potere giudiziario, secondo i rimedi consueti riconosciuti dagli ordinamenti processuali, che spetta il controllo sulla correttezza» dell'inquadramento giuridico (sentenza n. 59 del 2018).



Da un altro lato, tuttavia, trapela sia dalla relazione della Giunta del Senato sia da interventi espressi in Assemblea a sostegno della deliberazione favorevole alla insindacabilità, il timore di un uso arbitrario, da parte dell'autorità giudiziaria, del suo potere di qualificazione, nel convincimento che sarebbe stato utilizzato il nomen iuris delle minacce e l'inquadramento giuridico negli artt. 336 e 338 cod. pen. con riferimento a condotte quali la mera «presentazione di esposti presso l'autorità giudiziaria abbinata ad azioni parlamentari» e l'organizzazione di «apposite conferenze stampa».

Senonché, dall'atto introduttivo del giudizio e dal relativo allegato si inferisce che al senatore Giovanardi non sono state contestate l'assunzione di iniziative parlamentari o l'organizzazione di conferenze stampa. Viceversa, l'autorità giudiziaria, nell'esercizio della propria competenza, ha identificato un complesso di condotte e di specifiche affermazioni (richiamate *supra* al punto 6.2.1.), che ha ritenuto di qualificare come minacce dirette a costringere pubblici ufficiali ed esponenti di un Corpo politico o amministrativo a compiere un atto contrario ai propri doveri di ufficio.

7.5.- Le condotte così qualificate dall'autorità giudiziaria non sono riconducibili alla nozione di espressione di una opinione.

La prospettazione di un male al fine di coartare la volontà di un pubblico ufficiale o di un esponente di un Corpo politico o amministrativo, onde costringerlo a compiere un atto contrario ai propri doveri d'ufficio, è una condotta che - ove provata - integrerebbe un tipo di dichiarazione che non è espressiva di alcuna opinione, bensì è puro strumento di coercizione, alternativo alla violenza, sì da rilevare alla stregua di un mero comportamento.

D'altro canto, non è compatibile, sul piano funzionale, con la prerogativa della insindacabilità, finalizzata a preservare l'autonomia del potere politico, il ricorso a condotte coercitive rispetto all'esercizio di altri poteri dello Stato. Non è dato rivendicare la prerogativa della insindacabilità e, dunque, difendere l'autonomia della funzione parlamentare rispetto a condotte volte a far deviare dai doveri d'ufficio esponenti di altri poteri dello Stato e a comprimere la loro discrezionalità.

7.6.- In definitiva, i fatti contestati con gli addebiti di cui agli artt. 336 e 338 cod. pen. si collocano fuori del perimetro di applicazione della prerogativa di cui all'art. 68, primo comma, Cost.

Non spettava, pertanto, al Senato deliberare, relativamente alle citate condotte, la insindacabilità.

8.- Ad analoga conclusione si deve giungere rispetto alla contestazione che l'autorità giudiziaria muove al senatore Giovanardi di aver tenuto condotte che vengono inquadrate nella fattispecie della rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio, ai sensi dell'art. 326 cod. pen. Una condotta, così qualificata, integra un comportamento che non esprime alcun giudizio valutativo e, dunque, non è riconducibile al paradigma della opinio.

Il fatto *ex se* realizza una tipologia di condotta del tutto simile a quella dell'attestazione di una circostanza falsa, che questa Corte ha già reputato estranea al perimetro costituzionale dell'art. 68, primo comma, Cost. (sentenza n. 388 del 2007).

Di conseguenza, la condotta contestata con l'addebito di cui all'art. 326 cod. pen. è fuori del perimetro di applicazione della prerogativa di cui all'art. 68, primo comma, Cost.

Non spettava, pertanto, al Senato deliberare, in proposito, la insindacabilità.

9.- In conclusione, le condotte del senatore Giovanardi riferibili alle imputazioni di cui agli artt. 326 (rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio), 336 (violenza o minaccia a un pubblico ufficiale) e 338 (violenza o minaccia ad un Corpo politico, amministrativo o giudiziario o ai suoi singoli componenti) cod. pen. non possono essere inquadrate nella nozione di opinione espressa nell'esercizio della funzione parlamentare e, pertanto, non spettava al Senato deliberare la loro insindacabilità.

Per l'effetto, ai sensi dell'art. 38 della legge n. 87 del 1953, va annullata la deliberazione del Senato del 16 febbraio 2022, con riguardo agli addebiti di cui agli artt. 326, 336 e 338 cod. pen.

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*1) dichiara inammissibile il conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso, nei confronti del Senato della Repubblica, dal Tribunale ordinario di Modena con il ricorso indicato in epigrafe, nella parte in cui la deliberazione del Senato della Repubblica del 16 febbraio 2022 (doc. IV-ter, n. 14) ha dichiarato insindacabili le condotte contestate al senatore Carlo Amedeo Giovanardi, ai sensi dell'art. 341-bis (oltraggio a pubblico ufficiale) del codice penale, oggetto del procedimento penale pendente dinanzi al predetto Tribunale ricorrente;*



2) dichiara che non spettava al Senato della Repubblica deliberare che le condotte contestate al senatore Carlo Amedeo Giovanardi ai sensi degli artt. 326 (rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio), 336 (violenza o minaccia a un pubblico ufficiale) e 338 (violenza o minaccia ad un Corpo politico, amministrativo o giudiziario o ai suoi singoli componenti) cod. pen., per le quali pende procedimento penale dinanzi al Tribunale ordinario di Modena, costituiscono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni, ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione;

3) per l'effetto, annulla la deliberazione di insindacabilità adottata dal Senato della Repubblica, nella seduta 16 febbraio 2022 (doc. IV-ter, n. 14), nella parte in cui si riferisce alle condotte del senatore Carlo Amedeo Giovanardi, contestate dal Tribunale ordinario di Modena ai sensi degli artt. 326 (rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio), 336 (violenza o minaccia a un pubblico ufficiale) e 338 (violenza o minaccia ad un Corpo politico, amministrativo o giudiziario o ai suoi singoli componenti) cod. pen.

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

F.to:

Augusto Antonio BARBERA, *Presidente*

Emanuela NAVARRETTA, *Redattrice*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria l'11 dicembre 2023

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_230218

N. 219

*Sentenza 8 novembre - 11 dicembre 2023*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Ordinamento penitenziario - Benefici penitenziari - Detenzione domiciliare - Concessione al padre di minore di dieci anni con lui convivente - Condizione - Esercizio, da parte del detenuto, della responsabilità genitoriale nonché risulti che la madre sia deceduta, ovvero assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole, anziché, come per la madre detenuta, sufficienza della convivenza - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza e del preminente interesse del minore - Non fondatezza delle questioni.**

- Legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 47-ter, comma 1, lettere a) e b).
- Costituzione, artt. 3 e 31, secondo comma.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Augusto Antonio BARBERA;

*Giudici :* 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. 47-ter, comma 1, lettere *a*) e *b*), della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), promosso dal Magistrato di sorveglianza di Cosenza, nel procedimento di sorveglianza ad istanza di D. C., con ordinanza del 12 dicembre 2022 iscritta al n. 1 del registro ordinanze 2023 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 4, prima serie speciale, dell'anno 2023.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;  
udito nella camera di consiglio dell'8 novembre 2023 il Giudice relatore Francesco Viganò;  
deliberato nella camera di consiglio dell'8 novembre 2023.

*Ritenuto in fatto*

1.- Con ordinanza del 12 dicembre 2022, iscritta al n. 1 del r.o. 2023, il Magistrato di sorveglianza di Cosenza ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 47-ter, comma 1, lettere *a*) e *b*), della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), in riferimento agli artt. 3 e 31, secondo comma, della Costituzione.

1.1.- Il rimettente è investito di una istanza di concessione, in via provvisoria, della misura alternativa della detenzione domiciliare speciale di cui all'art. 47-quinquies ordin. penit., presentata da un detenuto condannato alla pena di due anni e sette mesi di reclusione per i delitti di furto aggravato, furto in appartamento, furto con strappo e gestione di rifiuti non autorizzata.

Il giudice *a quo* osserva anzitutto che l'istanza del condannato, in ragione dell'entità della pena a lui inflitta, deve essere riqualificata come volta a ottenere la concessione della detenzione domiciliare cosiddetta "ordinaria" di cui all'art. 47-ter, comma 1, lettera *b*), ordin. penit.

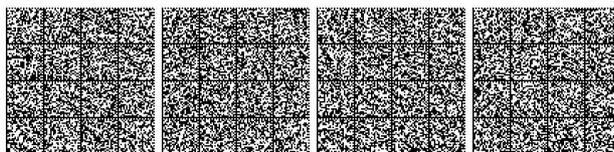
Secondo quanto riferito dal giudice *a quo*, l'istante conviveva, prima della carcerazione, con la compagna e con la figlia di otto anni. La donna avrebbe, ora, ricevuto una proposta di lavoro da parte di un supermercato in orario pomeridiano. Secondo la prospettazione del detenuto istante, non vi sarebbero altri familiari conviventi in grado di prendersi cura della bimba nel pomeriggio, dopo la sua uscita dalla scuola.

Il rimettente espone, altresì, che dall'attività istruttoria svolta è risultato, in particolare, che nel medesimo stabile della madre abita il padre del detenuto, sessantaduenne; che in occasione di un ricovero in ospedale della madre e del nonno per intossicazione da funghi, la zia si era fatta carico della cura della minore; che il detenuto non è decaduto dalla responsabilità genitoriale; e che le informazioni ricevute dalle autorità di pubblica sicurezza sono «del tutto rassicuranti», essendosi esclusi collegamenti con la criminalità organizzata e il pericolo di fuga.

Il rimettente ritiene che, sulla base di questo quadro fattuale, non sia tuttavia possibile accogliere in via provvisoria l'istanza del condannato, dal momento che l'art. 47-ter, comma 1, lettera *b*), ordin. penit. consente di concedere la detenzione domiciliare al padre, esercente la responsabilità genitoriale, di prole di età inferiore a dieci anni con lui convivente che debba scontare una reclusione non superiore a quattro anni, ancorché costituente pena residua, a condizione però che «la madre sia deceduta o altrimenti assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole». Nel caso in esame, la madre, vivente, della bambina non potrebbe ritenersi «assolutamente impossibilitata» a provvedere alla sua assistenza soltanto perché impegnata, nelle ore pomeridiane, in un'attività lavorativa.

1.2.- Il rimettente dubita, tuttavia, della legittimità costituzionale della diversa disciplina dettata dal legislatore, rispettivamente alle lettere *a*) e *b*) del comma 1 dell'art. 47-ter ordin. penit., per la madre e per il padre di minori sino a dieci anni. La madre, infatti, può essere ammessa alla detenzione domiciliare alla sola condizione che il figlio sia con lei convivente e abbia meno di dieci anni, ove non sussistano ragioni ostative in considerazione della sua pericolosità sociale, mentre il padre deve altresì dimostrare che la madre sia deceduta o sia assolutamente impossibilitata a dargli assistenza.

La più severa disciplina prevista per il padre contrasterebbe anzitutto, secondo il giudice *a quo*, con l'interesse del minore, fondato sull'art. 31, secondo comma, Cost. e «di valenza tale da atteggiarsi alla stregua di valore/guida "preminente" anche in forza di fonti di rango sovranazionale», tra cui in particolare l'art. 9, paragrafo 3, della Convenzione sui diritti del fanciullo, fatta a New York il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva con legge 27 maggio 1991, n. 176. Questa Corte avrebbe poi costantemente ribadito, in numerose pronunce, lo speciale rilievo dell'interesse del figlio minore a mantenere un rapporto continuativo con entrambi i genitori, fondato - oltre che sull'art. 31, secondo



comma, Cost. - sulle norme della citata Convenzione dei diritti del fanciullo e sull'art. 34, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE) (sono citate le sentenze n. 187 del 2019, n. 76 e n. 17 del 2017 e n. 239 del 2014).

Ciò posto, non vi sarebbe dubbio che tale interesse del minore debba essere «declinato in maniera uguale e paritaria avuto riguardo al rapporto del minore con entrambe le figure genitoriali e senza possibilità, pertanto, di diversificare la disciplina posta a tutela di siffatto “preminente” interesse in relazione ai diversi ruoli» spettanti paritariamente a ciascun genitore.

In capo ai minori dovrebbe anzi riconoscersi «un diritto inviolabile alla “bigenitorialità”», «da intendersi quale presenza comune dei genitori nella vita del figlio, idonea a garantirgli una stabile consuetudine di vita e salde relazioni affettive con entrambi i genitori i quali sono tenuti a cooperare nell'assistenza, educazione ed istruzione dei figli minori di età» (sono citate Corte di cassazione, sezione prima civile, ordinanze 26 gennaio-24 marzo 2022, n. 9691; 26 gennaio-24 febbraio 2022, n. 4790; 26 gennaio-14 febbraio 2022, n. 4796; 22 gennaio-17 maggio 2021, n. 13217; 25 novembre-16 dicembre 2020, n. 28723; 29 gennaio-8 aprile 2019, n. 9764; sentenza 16 febbraio-8 aprile 2016, n. 6919; sezione sesta civile, sentenza 14 luglio-23 settembre 2015, n. 18817; sezione prima civile, sentenze 8 aprile-22 maggio 2014, n. 11412 e 1º febbraio-10 maggio 2011, n. 10265). Tale diritto sarebbe leso dalla disciplina censurata, che sarebbe orientata nel senso di assicurare in via primaria il rapporto del minore con la madre, come del resto riconosciuto anche da questa Corte (è citata la sentenza n. 17 del 2017).

La disciplina in parola contrasterebbe, inoltre, con il «canone di rango costituzionale della “ragionevolezza”», «sotto il profilo della intrinseca incoerenza, contraddittorietà ed illogicità rispetto al vigente ordinamento il quale riconosce un diritto inviolabile alla “bigenitorialità”», laddove, «in assenza di plausibili e giustificate ragioni, pone nel campo delle misure alternative alla detenzione intramuraria una disciplina normativa che privilegia, in via primaria, la conservazione del rapporto genitoriale materno anche a fronte di condotte illecite che abbiano giustificato la limitazione della libertà personale della madre di prole minore degli anni dieci», così come del resto accade - rileva ancora il giudice *a quo* - con riguardo alla detenzione domiciliare speciale di cui all'art. 47-*quinquies*, comma 7, ordin. penit.

Il carattere ingiustificato della preferenza del legislatore per la preservazione del rapporto tra madre e figlio rispetto a quello tra padre e figlio sarebbe viepiù evidenziato dalla considerazione che la responsabilità genitoriale implica non solo diritti e poteri, ma anche doveri e responsabilità di cui entrambi i genitori sarebbero chiamati, paritariamente, a farsi carico.

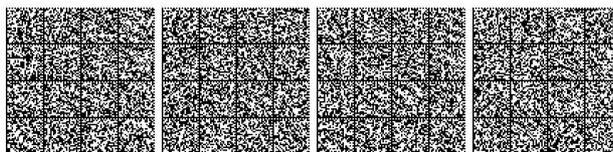
2.- È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dell'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili e, comunque, manifestamente infondate.

2.1.- Le questioni sarebbero, anzitutto, inammissibili per difetto di rilevanza, dal momento che il rimettente non avrebbe compiutamente valutato se la madre della bambina fosse o meno assolutamente impossibilitata a darle assistenza. Ciò alla stregua del diritto vivente della Corte di cassazione, che avrebbe escluso ogni automatismo in tale valutazione richiamando il giudice a un accertamento «in relazione alle peculiari connotazioni delle singole situazioni» (è citata Corte di cassazione, sezione prima penale, sentenza 28 ottobre-2 dicembre 2011, n. 44910) sì da evitare il «concreto rischio per il figlio di un grave deficit assistenziale e, con esso, di un'irreversibile compromissione del suo processo evolutivo-educativo» (è citata Corte di cassazione, sezione prima penale, sentenza 10 dicembre 2020-8 febbraio 2021, n. 4796): diritto vivente che, ove opportunamente considerato, «avrebbe potuto fondare il riconoscimento del diritto del detenuto [...] ad usufruire dell'istituto invocato».

2.2.- Le questioni sarebbero, inoltre, inammissibili perché «le situazioni che sono state messe a confronto non sono le stesse». Il giudice *a quo* sospetterebbe infatti della illegittimità costituzionale della disparità di trattamento tra donne e uomini detenuti, mentre nel caso di specie la sua valutazione avrebbe ad oggetto l'impossibilità o meno per una madre non detenuta di accudire la figlia: situazione, questa, che sarebbe del tutto diversa da quella considerata dalla disposizione censurata.

2.3.- Nel dispositivo dell'ordinanza di remissione sarebbe, infine, indicata come disposizione censurata la lettera *a)* del comma 1 dell'art. 47-*ter* ordin. penit., che invece costituirebbe mero *tertium comparationis* nel giudizio di ragionevolezza, mentre dalla lettura dell'intero provvedimento si evincerebbe come le questioni abbiano in realtà ad oggetto la sola lettera *b)* del comma in questione.

2.4.- Nel merito, la questione sarebbe comunque manifestamente infondata. Secondo la giurisprudenza di questa Corte, infatti, il pur elevato rango dell'«interesse del minore a fruire in modo continuativo dell'affetto e delle cure genitoriali» non lo sottrarrebbe «in assoluto ad un possibile bilanciamento con interessi contrapposti, pure di rilievo costituzionale», riconducibili ad «esigenze di difesa sociale, connesse o alla prevenzione della commissione di gravi reati [...] o [...] alla necessaria esecuzione della pena inflitta al genitore in seguito alla commissione di un reato» (sono citate le sentenze n. 217 del 2017 e n. 239 del 2014).



La previsione di cui alla lettera *a*) del comma 1 dell'art. 47-ter ordin. penit., che consente alla sola madre di usufruire della detenzione domiciliare per il solo fatto che il figlio sia minore di dieci anni, troverebbe «la sua *ratio* nell'esigenza di garantire al minore sotto i dieci anni la soddisfazione dell'interesse non alla bigenitorialità - nel qual caso si potrebbe porre una questione di discriminazione - bensì alla coltivazione ed alla conservazione del rapporto con la figura materna, la quale (secondo le convenzioni, le tradizioni e le consuetudini del nostro sistema, che, a loro volta, si riflettono nell'equilibrio psicologico dei minori più piccoli) attualmente è ancora ritenuta insurrogabile dalla presenza del padre»; interesse, quest'ultimo, che sarebbe stato valorizzato anche dalla sentenza n. 239 del 2014 di questa Corte.

### *Considerato in diritto*

1.- Con l'ordinanza in epigrafe, il Magistrato di sorveglianza di Cosenza ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 47-ter, comma 1, lettere *a*) e *b*), ordin. penit., in riferimento agli artt. 3 e 31, secondo comma, Cost.

In sostanza, il giudice *a quo* si duole della differente disciplina relativa alla concessione della detenzione domiciliare ordinaria alle madri e ai padri di bambini sino a dieci anni, prevista rispettivamente dalle lettere *a*) e *b*) dell'art. 47-ter, comma 1, ordin. penit. Mentre le madri che convivono con il proprio figlio possono essere senz'altro ammesse alla misura alternativa in parola allorché debbano scontare una pena detentiva, anche residua, non superiore a quattro anni (lettera *a*), i padri possono accedere a tale misura soltanto ove esercitino la responsabilità genitoriale e risulti che la madre sia deceduta, ovvero «assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole» (lettera *b*).

Tale disciplina violerebbe l'interesse del minore a mantenere un rapporto continuativo con entrambi i genitori, fondato sull'art. 31, secondo comma, Cost., declinabile a parere del rimettente quale vero e proprio «diritto inviolabile alla "bigenitorialità"».

Inoltre, la disciplina censurata risulterebbe intrinsecamente incoerente, contraddittoria e illogica - e dunque irragionevole al metro dell'art. 3 Cost. -, privilegiando ingiustificatamente il rapporto tra madre e figlio rispetto a quello tra padre e figlio.

2.- Come correttamente rileva l'Avvocatura generale dello Stato, le questioni hanno ad oggetto in realtà la sola lettera *b*) dell'art. 47-ter, comma 1, ordin. penit., relativa alla situazione del padre detenuto.

La logica dell'ordinanza di rimessione è, infatti, tutta orientata a denunciare il carattere irragionevolmente pregiudizievole per gli interessi del minore - e per il suo «diritto inviolabile alla "bigenitorialità"» - di una disciplina legislativa il cui effetto è quello di spezzare il legame tra il padre detenuto e il figlio minore di dieci anni; e ciò a differenza di quanto è previsto dalla lettera *a*) in relazione al legame tra la madre e il figlio, ove l'ordinamento già prevede una possibilità assai più ampia di accesso alla detenzione domiciliare per la donna condannata.

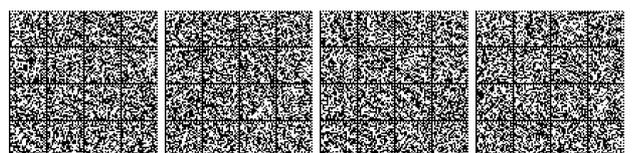
Il rimettente aspira dunque a una pronuncia che incida sulla sola lettera *b*), rimuovendo la condizione di accesso alla misura alternativa rappresentata, per il solo padre, dalla dimostrazione del decesso della madre, o della sua assoluta impossibilità di dare assistenza alla prole.

3.- Così delimitate, le questioni sono ammissibili.

3.1.- Non è fondata, infatti, l'eccezione dell'Avvocatura generale dello Stato relativa all'asserito difetto di rilevanza delle questioni (*recte*: sull'insufficiente motivazione sulla rilevanza delle stesse).

È bensì vero che il diritto vivente richiede un accertamento caso per caso, senza alcun automatismo, del requisito della assoluta impossibilità di dare assistenza alla prole da parte della madre; e che nel caso di attività lavorativa della madre, in particolare, la giurisprudenza di legittimità richiede al giudice di sorveglianza un vaglio puntuale circa la presenza o assenza di altri familiari, conviventi o non conviventi, in grado di prendersi cura del bambino, o ancora di strutture di sostegno e assistenza sociale (Corte di cassazione, sezione prima penale, sentenze 15 marzo-12 settembre 2016, n. 37859; 19 dicembre 2014-10 settembre 2015, n. 36733; n. 44910 del 2011; 28 gennaio-25 marzo 2009, n. 13021; nello stesso senso, anche la sentenza n. 187 del 2019 di questa Corte, punto 4.4. del Considerato in diritto, in materia di detenzione domiciliare speciale ex art. 47-quinquies, comma 7, ordin. penit.).

Tuttavia, il rimettente - pur non dando analiticamente conto di questa giurisprudenza - evidenzia nella propria ordinanza che nello stesso stabile della bambina vive il nonno materno, di sessantadue anni; e che durante il temporaneo ricovero della madre e dello stesso nonno in ospedale a causa di un'intossicazione da funghi, della bambina si era presa cura la zia. Queste circostanze rendono non implausibile l'asserzione dello stesso rimettente secondo cui sarebbe «del tutto evidente», nel caso concreto, il difetto del requisito della assoluta impossibilità, per la madre, di prendersi cura della minore durante lo svolgimento della propria attività lavorativa nelle ore pomeridiane; ciò che impedirebbe al



giudice di concedere all'istante la misura richiesta, in assenza dell'auspicata dichiarazione di illegittimità costituzionale della disposizione censurata (sulla sufficienza di una motivazione non implausibile sulla rilevanza della questione da parte del rimettente, *ex multis*, sentenze n. 192 del 2023, punto 5.4. del Considerato in diritto; n. 188 del 2023, punto 2 del Considerato in diritto; n. 164 del 2023, punto 4 del Considerato in diritto).

3.2.- Né è fondata l'ulteriore eccezione dell'Avvocatura generale dello Stato, secondo cui il rimettente avrebbe posto a confronto due situazioni eterogenee - quella della donna condannata a una pena detentiva, cui si riferisce la lettera *a*) dell'art. 47-ter, comma 1, ordin. penit., e quella di una donna non condannata a pena detentiva, come la madre della bambina nel caso in esame nel giudizio *a quo* -.

Il rimettente si duole infatti che - sulla base della lettera *b*) della disposizione censurata - alla figlia del detenuto istante non possa essere assicurata la presenza del padre, come accadrebbe laddove a essere stata condannata a pena detentiva fosse stata la madre, la quale avrebbe invece potuto beneficiare del diverso regime previsto dalla lettera *a*). Una tale prospettiva è logica e coerente, ed esige una risposta nel merito da parte di questa Corte.

4.- Le questioni non sono, peraltro, fondate.

4.1.- Occorre, anzitutto, premettere che le questioni sottoposte all'esame di questa Corte sono tutte costruite attorno alla prospettiva degli interessi, che fanno capo al minore, a una relazione continuativa con entrambe le figure genitoriali.

In tale prospettiva si inquadra anzitutto il richiamo da parte del giudice rimettente all'art. 31, secondo comma, Cost. e alle fonti sovranazionali evocate nella parte motiva dell'ordinanza (le quali ben possono essere utilizzate quali criteri interpretativi delle stesse garanzie costituzionali, anche laddove non assurgano ad autonomi parametri interposti ai sensi degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost.: sentenze n. 33 del 2021, punto 4 del Considerato in diritto; n. 102 del 2020, punto 3.2. del Considerato in diritto).

Anche il riferimento al «canone di rango costituzionale della “ragionevolezza”» di cui all'art. 3 Cost. è effettuato dal rimettente in chiave critica rispetto a una disciplina che privilegia il rapporto tra madre e figlio rispetto a quello tra padre e figlio; disciplina che irragionevolmente comprimerebbe il diritto del minore ad una relazione con entrambe le figure genitoriali.

Il rimettente non censura, invece, la disciplina vigente in relazione alla diversa considerazione dei diritti-doveri che fanno capo al padre, rispetto a quelli che fanno capo alla madre; né solleva una questione di discriminazione in base al sesso tra le due figure genitoriali, rispetto all'accesso a misure alternative alla detenzione. Per affrontare questa tematica, peraltro, sarebbe stato necessario confrontarsi *funditus*, quanto meno, con il significato e la portata della protezione offerta alla «maternità» dall'art. 31, secondo comma, Cost., nonché con le fonti internazionali in materia - tra cui l'art. 4, paragrafo 2, della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti della donna, adottata a New York il 18 dicembre 1979, ratificata e resa esecutiva con legge 14 marzo 1985, n. 132, a tenore del quale «[l']adozione da parte degli Stati di misure speciali, comprese le misure previste dalla presente Convenzione, tendenti a proteggere la maternità, non è considerato un atto discriminatorio» -, oltre che con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di discriminazioni nel trattamento sanzionatorio e nel trattamento penitenziario di donne e uomini (grande camera, sentenza 24 gennaio 2017, *Khamtokhu and Aksenchik* contro Russia; sezione quarta, sentenza 3 ottobre 2017, *Alexandru Enache* contro Romania; sezione quinta, sentenza 10 gennaio 2019, *Ēcis* contro Lettonia).

I limiti del *devolutum* impongono, dunque, di esaminare le questioni esclusivamente dall'angolo visuale dell'interesse del minore a una relazione continuativa con entrambi i genitori.

4.2.- Questa Corte ha ripetutamente sottolineato che il «diritto del minore di mantenere un rapporto con entrambi i genitori [...] - riconosciuto oggi, a livello di legislazione ordinaria, dall'art. 315-bis, primo e secondo comma, cod. civ., ove si sancisce il diritto del minore a essere “educato, istruito e assistito moralmente” dai genitori, nonché dall'art. 337-ter, primo comma, cod. civ., ove si riconosce il suo diritto di “mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con entrambi i genitori” e “di ricevere cura, educazione, istruzione e assistenza morale da entrambi” - è affermato altresì da una pluralità di strumenti internazionali e dell'Unione europea, al cui rispetto il nostro Paese si è vincolato» (sentenza n. 102 del 2020, punto 4.2. del Considerato in diritto; in senso analogo, sentenze n. 105 del 2023, punto 9 del Considerato in diritto, n. 187 del 2019, punto 4.1. del Considerato in diritto, n. 76 del 2017, punto 2.2. del Considerato in diritto, e *ivi* ulteriori riferimenti).

Come rammentato dalla menzionata sentenza n. 102 del 2020, fra tali strumenti si annoverano gli artt. 8 e 9 della Convenzione sui diritti del fanciullo, l'art. 24, comma 3, CDFUE e l'art. 8 CEDU sulla base della costante giurisprudenza della Corte di EDU, che afferma il diritto di ciascun genitore e del minore a godere di una mutua relazione (sezione prima, sentenza 20 gennaio 2022, *D. M. e N.* contro Italia, paragrafo 70; grande camera, sentenza 10 settembre 2019, *Strand Lobben* e altri contro Norvegia, paragrafo 202; sezione prima, sentenza 28 aprile 2016, *Cincimino* contro Italia, paragrafo 62).



Sul piano costituzionale, il diritto in questione costituisce una specifica declinazione del più generale principio dell'interesse "preminente" del minore (da ultimo, sentenze n. 183 del 2023, punto 13.3. del Considerato in diritto, e n. 105 del 2023, punto 9 del Considerato in diritto): espressione con cui la giurisprudenza di questa Corte è solita tradurre il «principio secondo cui in tutte le decisioni relative ai minori di competenza delle pubbliche autorità, compresi i tribunali, deve essere riconosciuto rilievo primario alla salvaguardia dei "migliori interessi" (best interests) o dell'"interesse superiore" (intérêt supérieur) del minore» (sentenza n. 102 del 2020, punto 4.1. del Considerato in diritto, con puntuali indicazioni sui plurimi fondamenti normativi del principio nell'ambito del diritto sovranazionale). Tale principio si considera radicato tanto nell'art. 30, quanto nell'art. 31 Cost., quest'ultimo puntualmente evocato dal rimettente (ancora, sentenza n. 102 del 2020, punto 4.1. del Considerato in diritto, e ivi ulteriori riferimenti).

4.3.- È però altrettanto pacifico nella giurisprudenza di questa Corte che il principio in parola impone sì una considerazione particolarmente attenta degli interessi del minore in ogni decisione - giudiziaria, amministrativa e legislativa - che lo riguarda, ma non ne assicura l'automatica prevalenza su ogni altro interesse, individuale o collettivo.

In particolare, a proposito della relazione tra genitori condannati a pena detentiva e figli minori si è costantemente ribadito che «l'interesse del minore "non forma oggetto di una protezione assoluta, insuscettibile di bilanciamento con contrapposte esigenze, pure di rilievo costituzionale, quali quelle di difesa sociale, sottese alla necessaria esecuzione della pena" (sentenza n. 174 del 2018; nello stesso senso, più di recente, sentenza n. 30 del 2022)» (sentenza 105 del 2023, punto 9 del Considerato in diritto; analogamente, sentenze n. 187 del 2019, punto 4.4. del Considerato in diritto, e n. 76 del 2017, punto 2.2. del Considerato in diritto).

In effetti, a meno di sostenere che l'esecuzione di una pena detentiva sia sempre costituzionalmente illegittima allorché la persona interessata abbia un figlio minore, è giocoforza ammettere che la compressione dell'interesse di quest'ultimo al rapporto con il genitore detenuto o internato costituisca, a certe condizioni, una conseguenza inevitabile, e costituzionalmente non censurabile, dell'esecuzione della pena. Quest'ultima è a sua volta giustificata dalla necessità, tra l'altro, di assicurare un percorso rieducativo al condannato (art. 27, terzo comma, Cost.), di contenere la sua pericolosità sociale, di riaffermare la vigenza della norma violata e la sua efficacia deterrente nei confronti dell'intera collettività; necessità, queste ultime, funzionali ad una effettiva tutela dei beni giuridici protetti dalla norma penale, spesso essi stessi di immediato rilievo costituzionale.

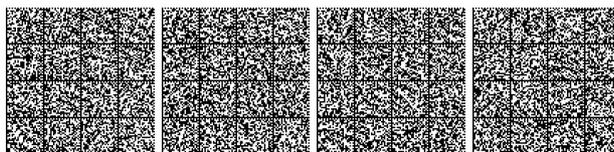
4.4.- Peraltro, la speciale importanza, dal punto di vista costituzionale, degli interessi del minore esige che i pur rilevanti interessi sottesi all'esecuzione della pena debbano, di regola, cedere di fronte all'esigenza di assicurare che i minori in tenera età possano godere di una relazione diretta almeno con uno dei due genitori.

Di questa esigenza si è fatta carico, in particolare, l'ormai risalente sentenza n. 215 del 1990, che aveva dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 47-ter, comma 1, numero 1), ordin. penit., nella versione allora vigente, nella parte in cui non prevedeva che la detenzione domiciliare, alla quale era all'epoca ammessa la madre di prole di età inferiore a tre anni con lei convivente, potesse essere concessa, nelle stesse condizioni, anche al padre detenuto, qualora la madre fosse deceduta o altrimenti assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole.

Questa stessa basilare esigenza è, attualmente, soddisfatta dalla disciplina della detenzione domiciliare ordinaria e speciale - quest'ultima prevista dall'art. 47-quinquies ordin. penit. -, che, in stretta aderenza al principio affermato dalla sentenza da ultimo menzionata, assicura al padre che sia stato condannato a pena detentiva ed eserciti la responsabilità genitoriale la medesima possibilità di accesso alla misura alternativa in parola attualmente riservata alla madre, quando quest'ultima sia deceduta o sia altrimenti impossibilitata a dare assistenza alla prole (art. 47-ter, comma 1, lettera b, e art. 47-quinquies, comma 7, ordin. penit.).

Il tutto alla condizione che il condannato o la condannata che si trovino nelle condizioni previste dalla legge per fruire della misura non presentino una spiccata pericolosità criminale, come si evince dall'art. 47-quinquies, comma 1, ordin. penit. per quanto concerne la detenzione domiciliare speciale, e come risulta dalla costante giurisprudenza di legittimità per quanto concerne quella ordinaria (si veda, da ultimo, Corte di cassazione, sezione prima penale, sentenza 8 settembre-27 dicembre 2022, n. 49276). Il che potrebbe anche comportare, come sottolineato nella sentenza n. 187 del 2019 (punto 4.4. del Considerato in diritto), la «necessità - in tale ipotesi - di salvaguardare gli interessi del bambino in maniera diversa dall'affidamento al genitore».

E ciò restando comunque ferma, in tutte le ipotesi in cui gli interessi all'esecuzione della pena detentiva nei confronti del padre o della madre condannata risultino prevalenti rispetto all'interesse del bambino, la necessità di assicurare altre modalità di relazione con quest'ultimo - come i colloqui, la corrispondenza telefonica, il diritto di visita di cui all'art. 21-ter, comma 1, ordin. penit., i permessi premio di cui all'art. 30-ter ordin. penit. -, si da attenuare e ricondurre a proporzioni sostenibili la limitazione dell'interesse del minore a intrattenere regolarmente rapporti personali e contatti diretti con entrambi i suoi genitori (da ultimo, sul punto, sentenza n. 105 del 2023, punto 9 del Considerato in diritto).



4.5.- Ora, la scelta di fondo del legislatore che emerge dal quadro così tracciato - non solo nell'ordinamento penitenziario, ma anche nel codice di procedura penale (e in particolare dagli artt. 275 e 285-*bis*) - è stata quella «di assicurare in via primaria il rapporto del minore con la madre» (sentenza n. 17 del 2017, punto 5 del Considerato in diritto).

Una simile impostazione ha le proprie radici, verosimilmente, nella stessa genesi degli istituti in cui questa scelta di fondo si manifesta: inizialmente pensati per assicurare la specialissima relazione della madre con il figlio durante l'allattamento o comunque nei primissimi mesi di vita - relazione da epoca risalente considerata dal legislatore come particolarmente meritevole di tutela -, gli istituti in parola sono stati gradatamente estesi sino a che il bambino raggiungesse un'età via via più avanzata, sì da evitare che il rapporto tra la madre e il figlio si interrompesse bruscamente in una fase della vita in cui quest'ultimo non sia ancora in grado di comprendere ed elaborare le ragioni del distacco.

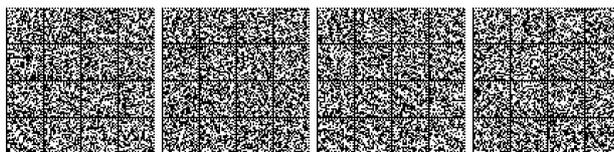
L'evoluzione normativa dell'istituto è stata ricostruita da questa Corte nella sentenza n. 239 del 2014. Le originarie disposizioni di cui agli artt. 146 e 147, numero 3), del codice penale disciplinavano, rispettivamente, il rinvio obbligatorio (per la donna incinta o con prole di età non superiore a sei mesi) e il rinvio facoltativo (per la madre di prole di età non superiore ad un anno) dell'esecuzione della pena. La legge 10 ottobre 1986, n. 663, recante «Modifiche alla legge sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà» (la cosiddetta "legge Gozzini"), introdusse poi nel sistema penitenziario la detenzione domiciliare di cui all'art. 47-*ter*, comma 1, numero 1, ordin. penit. in favore della condannata «incinta o che allatta la propria prole ovvero madre di prole di età inferiore a tre anni con lei convivente». Le successive modifiche dello stesso art. 47-*ter* e della parallela previsione di cui all'art. 47-*quinq*ues innalzarono gradatamente il limite di età del figlio dapprima a cinque anni ad opera dell'art. 3, comma 1, del decreto-legge 14 giugno 1993, n. 187 (Nuove misure in materia di trattamento penitenziario, nonché sull'espulsione dei cittadini stranieri) convertito, con modificazioni, nella legge 12 agosto 1993, n. 296; e infine agli attuali dieci anni, ad opera dell'art. 4, comma 1, della legge 27 maggio 1998, n. 165, recante «Modifiche all'articolo 656 del codice di procedura penale ed alla legge 26 luglio 1975, n. 354, e successive modificazioni» (sull'analogo progressivo ampliamento del divieto di disporre la custodia cautelare in carcere, salva la sussistenza di esigenze cautelari di eccezionale rilevanza, per la madre di bambini in tenera età, sentenza n. 17 del 2017, punto 3.1. del Considerato in diritto).

Nel prevedere, e gradatamente ampliare, la possibilità di accesso della madre di figli in tenera età a forme di esecuzione extramuraria, il legislatore si è mosso in consonanza con gli strumenti internazionali relativi al trattamento penitenziario delle condannate madri, e in particolare con le «United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders» adottate dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 21 dicembre 2010. In tale documento si segnalano, per il loro particolare rilievo in questo contesto, la rule 2 («[...] le donne che hanno la custodia dei figli devono essere autorizzate ad assumere decisioni nei loro riguardi, compresa la possibilità di ottenere una ragionevole sospensione della detenzione, tenendo conto dell'interesse superiore del bambino»), la rule 58 («[...] le donne autrici di reato non devono essere separate dalla famiglia né dalla loro comunità senza che la loro situazione e i loro legami familiari siano stati doverosamente presi in considerazione. Con riferimento alle donne autrici di reato deve farsi ricorso, ogni qualvolta sia appropriato e possibile, a una disciplina alternativa, attraverso definizioni alternative del procedimento o misure alternative alla custodia cautelare o alla pena. Se del caso, e ogni volta che sia possibile, alle donne autrici di reato devono essere applicate misure come definizioni alternative del procedimento, misure alternative alla custodia cautelare e pene alternative») e la rule 64 («Le pene non privative della libertà devono essere privilegiate, quando ciò sia possibile e indicato, per le donne incinte e per le donne con bambini [...]).»).

D'altra parte, nel decidere di introdurre forme di esecuzione extramuraria in favore delle donne madri di figli in tenera età che non presentino una spiccata pericolosità sociale, indipendentemente dalla prova dell'indisponibilità del padre a prendersi cura del bambino, è verosimile che il legislatore abbia altresì tenuto conto dell'impatto complessivamente contenuto di simili misure sui poc'anzi menzionati interessi sottesi all'esecuzione delle pene detentive, in ragione se non altro della ridotta proporzione di donne nell'ambito della complessiva popolazione carceraria femminile (pari, secondo le statistiche del Ministero della giustizia alla data del 30 novembre 2023, a 2.549 unità rispetto a un totale di 60.166 detenuti, e dunque a circa il 4 per cento della popolazione carceraria).

4.6.- L'estensione delle medesime regole vigenti oggi per le detenute madri anche ai detenuti padri potrebbe certamente essere valutata dal legislatore, nel quadro di un complessivo bilanciamento tra tutti gli interessi individuali e collettivi coinvolti; ma non può, a giudizio di questa Corte, essere allo stato ritenuta costituzionalmente necessaria dal punto di vista, che in questo giudizio unicamente rileva, della tutela degli interessi del bambino, la quale richiede soltanto che - di regola - sia assicurato al bambino stesso un rapporto continuativo con almeno uno dei due genitori. Ciò che la disciplina censurata indubitabilmente assicura.

Ne consegue la non fondatezza della censura formulata in riferimento all'art. 31 Cost., così come di quella - ancillare, nella logica del rimettente - spiegata in riferimento al principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 47-ter, comma 1, lettera b), della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 31, secondo comma, della Costituzione, dal Magistrato di sorveglianza di Cosenza con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, l'8 novembre 2023.

F.to:

Augusto Antonio BARBERA, *Presidente*

Francesco VIGANÒ, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria l'11 dicembre 2023

*Il Direttore della Cancelleria*

F.to: Roberto MILANA

T\_230219





## ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 156

*Ordinanza del 10 novembre 2023 del Tribunale di Firenze nel procedimento penale a carico di M. R.*

**Straniero – Espulsione a titolo di sanzione sostitutiva della detenzione – Revoca della sanzione sostitutiva nell'ipotesi di rientro illegale nel territorio dello Stato prima del termine previsto – Giudice competente – Denunciata attribuzione della competenza a disporre la revoca, nell'interpretazione della Corte di cassazione, al giudice dell'esecuzione anziché al giudice che accerti il reato di violazione del divieto di reingresso ex art. 13, comma 13-bis, del d.lgs. n. 286 del 1998, pur quando il reato non sia stato ancora accertato con sentenza definitiva.**

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), art. 16, comma 4.

## IL TRIBUNALE DI FIRENZE

## PRIMA SEZIONE PENALE

Il giudice dell'esecuzione, dott. Franco Attinà;

Nel procedimento sopra indicato a carico di M.... R...., nato in ... l'... (C.U.I....), *alias* P.... R...., nato in... l'...., libero, irreperibile;

difeso dall'avvocato d'ufficio Lorenzo Nizzi Grifi Gargioli del foro di Firenze;

Sentiti il P.M. ed il difensore all'udienza del 30 ottobre 2023;

Premesso che:

con sentenza del 25 luglio 2019 (irrev. il 9 dicembre 2019), il Tribunale di Firenze, nella persona di un altro magistrato, condannava M.... R.... per i reati di furto aggravato e furto in abitazione aggravato alla pena di anni ... di reclusione ed euro ... di multa; con la stessa sentenza era disposta ai sensi dell'art. 16 decreto legislativo n. 286/1998 la sostituzione della citata pena detentiva con l'espulsione del territorio dello Stato;

in data 1° agosto 2019 in esecuzione della citata sentenza il predetto era espulso con accompagnamento alla frontiera (volo ... diretto a ...);

con istanza presentata il 25 novembre 2021 il Pubblico Ministero presso il Tribunale di Firenze ai sensi dell'art. 16, comma 4 decreto legislativo n. 286/1998 domandava a questo Tribunale quale giudice dell'esecuzione — di revocare la sanzione sostitutiva dell'espulsione disposta nei confronti di M... R... con sentenza del 25 settembre 2019 (irrev. il 9 dicembre 2019) per avere il predetto fatto rientro illegalmente nel territorio dello Stato prima del termine previsto; era allegato un verbale dei Carabinieri di ... del ... da cui risultava che in detta data — e dunque a distanza di neanche due anni e quattro mesi dall'espulsione — il prevenuto, identificato con rilievi dattiloscopici (la visura era allegata), era stato rintracciato dai citati Carabinieri del Comune di .... (.); nell'occasione il prevenuto esibiva un passaporto (rilasciato dalle .... il ...) da cui risultano le generalità «P... R...., nato in ... l'...»;

con provvedimento dello stesso 25 novembre 2021 questo giudice dichiarava la propria incompetenza e disponeva trasmettersi gli atti al Tribunale di Trieste, nel cui circondario il prevenuto era stato rintracciato; riteneva infatti — anche sulla base della sentenza della Corte di cassazione Sez. 1, Sentenza n. 6451 del 21 dicembre 2004 Rv. 231627 — che la revoca ai sensi dell'art. 16, comma 4 decreto legislativo n. 286/1998 della sostituzione della pena detentiva con l'espulsione spettasse «al giudice del merito dinanzi al quale viene accertata la sussistenza o meno del reato di cui all'art. 13, comma tredicesimo *bis*, del decreto legislativo n. 286 del 1998» (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 6451 del 21 dicembre 2004, Rv. 231627); è infatti detto giudice del merito a disporre di tutti gli elementi necessari per la



decisione in proposito, con particolare riguardo all'accertamento — con tutte le garanzie proprie del giudizio di merito — dell'illegalità del rientro nel territorio dello Stato; si riteneva quindi competente il Tribunale di Trieste (competente per il Comune di ... e quindi per l'ipotetico reato *ex art. 13*, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998), cui si disponeva trasmettersi gli atti (per quanto il giudice del merito sia legittimato ai sensi dell'art. 16, comma 4 decreto legislativo n. 286/1998 a prescindere dall'*input* di parte);

con ordinanza dell'8 giugno 2022 il Tribunale di Trieste, quale giudice dell'esecuzione, ritenendo competente il Tribunale di Firenze, sollevava conflitto negativo di competenza;

dalla motivazione del citato provvedimento dell'8 giugno 2022 si evince che la questione era stata portata all'attenzione del giudice dell'esecuzione triestino in quanto per il delitto di cui all'art. 13, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 (R.G. N.R. 5157/2021) non era ancora stata esercitata l'azione penale; il Tribunale di Trieste riteneva che «la competenza a pronunciarsi sulla revoca dell'espulsione quale sanzione sostitutiva spetti sia al giudice dell'esecuzione sia al giudice chiamato a pronunciarsi in ordine al delitto di cui all'art. 13, comma 13-*bis*, decreto legislativo n. 286/1998, come peraltro accade in materia di sospensione condizionale della pena»; sempre secondo detta ordinanza, «la revoca dell'espulsione quale sanzione sostitutiva è indiscutibilmente questione attinente al titolo e alla sua esecuzione, circostanza che induce a ritenere la suddetta questione ricompresa nella giurisdizione esecutiva. Del resto, la competenza del giudice dell'esecuzione, pacificamente affermata da una pluralità di pronunce di legittimità, sotto il profilo sistematico consente un più tempestivo intervento sul titolo con un più rapido ripristino della misura detentiva, evitando anche fasi di stallo come altrimenti si registrerebbe nel caso in esame. Infatti, allo stato degli atti, l'unico giudice in grado di pronunciarsi sulla richiesta di cui in premessa risulta essere proprio il giudice dell'esecuzione, in quanto il procedimento per il delitto di cui all'art. 13, comma 13-*bis*, decreto legislativo n. 286/1998 è ancora pendente in fase di indagini preliminari»;

con sentenza del 2 dicembre 2022 (dep. 18 maggio 2023) la Corte di cassazione, decidendo sul conflitto, dichiarava la competenza del Tribunale di Firenze quale giudice dell'esecuzione, disponendo conseguentemente trasmettersi gli atti a questo Tribunale; questa la motivazione della Suprema Corte: «come ha correttamente osservato il giudice rimettente, la revoca dell'espulsione quale sanzione sostitutiva è questione attinente al titolo e alla sua esecuzione, così da rientrare nella giurisdizione esecutiva. Da ciò deriva che la competenza a revocare la misura dell'espulsione, applicata come sanzione sostitutiva della pena detentiva prevista dall'art. 16, comma primo, decreto legislativo n. 286 del 1998 (introdotto dall'art. 15, della legge 30 luglio 2002, n. 189), spetta allo stesso giudice che l'ha disposta con la sentenza di condanna, e in questi termini si è già espressa la preferibile giurisprudenza di questa Corte (Sez. 1, n. 34703 del 1° luglio 2004, Confl. comp. in procedimento ..., Rv 229910). In definitiva, si indica la competenza del giudice dell'esecuzione del Tribunale di Firenze, in tali termini dovendosi risolvere il conflitto di competenza»;

questo giudice fissava conseguentemente udienza; il decreto era in particolare notificato all'interessato M... , risultato irreperibile, presso il relativo difensore *ex art. 159 c.p.p.*; non essendo pervenuta una nomina fiduciaria, il prevenuto è inoltre assistito da un difensore d'ufficio;

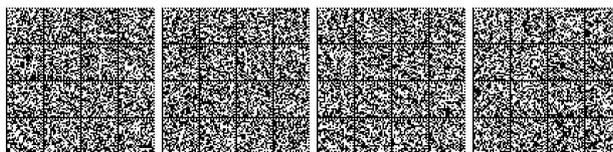
nel corso dell'udienza del 30 ottobre 2022 erano sentite le parti; in particolare il Pubblico ministero insisteva nella propria richiesta di revoca della sostituzione della pena detentiva; il difensore d'ufficio, dopo avere premesso di non avere avuto alcun contatto con l'interessato, ha chiesto il rigetto della richiesta della Procura, non essendo il reato *ex art. 13*, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 stato accertato con sentenza irrevocabile;

questo Tribunale deve deliberare in ordine alla richiesta di revoca della sostituzione della pena detentiva con l'espulsione, preliminare è però la valutazione circa la propria competenza;

il presente giudice dovrebbe conformarsi al principio affermato dalla Corte di cassazione con la sentenza che ha deciso il conflitto negativo di competenza, indicando come competente il Tribunale di Firenze quale giudice dell'esecuzione;

pare però necessario il pronunciamento della Corte costituzionale in ordine alla legittimità costituzionale — per contrasto con l'art. 27 comma 2, con l'art. 3 e con l'art. 24, comma 2 della Costituzione — della norma di cui all'art. 16, comma 4 decreto legislativo n. 286/1998 interpretata nel senso che competente a disporre la revoca della sanzione sostitutiva sia il giudice dell'esecuzione pur quando non sia ancora stato accertato con sentenza definitiva il reato *ex art. 13*, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998, anziché il giudice che accerti il reato *ex art. 13*, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998;

Ciò premesso;



*Osserva**1. Rilevanza della questione.*

1.1. Con la citata sentenza del 2 dicembre 2022 (dep. 18 maggio 2023) la Corte di cassazione, decidendo sul conflitto negativo di competenza, dichiarava la competenza del Tribunale di Firenze quale giudice dell'esecuzione in relazione al procedimento di revoca della sanzione sostitutiva dell'espulsione. Nella propria ordinanza dell'8 giugno 2022 il Tribunale di Trieste aveva evidenziato che il procedimento relativo al reato *ex art. 13*, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 era ancora pendente in fase d'indagini preliminari; dal certificato del casellario aggiornato ancora alla data odierna (tanto a nome di «M... R...», quanto a nome di «P... R...») non risulta alcuna evidenza in relazione a tale ipotetico reato.

1.2. Questo giudice dovrebbe conformarsi al principio affermato dalla Corte di cassazione con la sentenza che ha deciso il conflitto negativo di competenza, indicando come competente il Tribunale di Firenze quale giudice dell'esecuzione; la competenza attribuita dalla Corte di cassazione, in base all'art. 25 codice di procedura penale, in sede di risoluzione del conflitto di giurisdizione o di competenza non può essere nuovamente messa in discussione, salvo che risultino fatti nuovi, comportanti una diversa definizione giuridica, da cui derivi la competenza di un giudice superiore (Cass. Sez. 5, Sentenza n. 47086 dell'11 giugno 2013, Rv. 257703-01, motivazione allo stato non disponibile; nello stesso senso anche Cassazione Sez. U, Sentenza n. 18621 del 23 giugno 2016 - Rv. 269586 - 01).

1.3. In più pronunce la Corte costituzionale ha affermato che «il giudice del rinvio è abilitato a sollevare dubbi di legittimità costituzionale concernenti l'interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione nella pronuncia di annullamento. Da un lato, infatti, detta norma deve ricevere ancora applicazione nell'ambito del giudizio di rinvio, onde non si è al cospetto di un rapporto «esaurito»; dall'altro, la proposizione di una simile questione di legittimità costituzionale rappresenta l'unico mezzo a disposizione del giudice del rinvio per contestare la *regula iuris* che sarebbe costretto altrimenti ad applicare, in forza dell'art. 627, comma 3, cod. proc. pen. (*ex plurimis*, sentenze n. 197 del 2010, n. 58 del 1995 e n. 257 del 1994). Resta pertanto irrilevante, nella presente sede, l'interrogativo se l'interpretazione sottoposta a scrutinio [...] possa qualificarsi come «diritto vivente». Anche qualora, in via di ipotesi, si rispondesse in senso negativo al quesito, non verrebbe comunque meno il vincolo di conformazione del giudice del rinvio al principio di diritto, così da consentirgli l'adozione di soluzioni interpretative differenti da quella in essa cristallizzata (tra le molte, sentenze n. 305 del 2008, n. 78 del 2007 e n. 408 del 2005)» (così la sentenza della Corte costituzionale n. 293 del 2013).

1.4. A conclusioni analoghe a quelle cui è già più volte giunta la Corte costituzionale nell'ipotesi di annullamento con rinvio, pare potersi pervenire nel caso simile di decisione del conflitto di competenza. Anche in questa ipotesi la norma della cui legittimità si dubita deve ricevere ancora applicazione nell'ambito del giudizio di rinvio (la valutazione circa la propria competenza è preliminare rispetto al vaglio del merito); anche in questa ipotesi il giudice individuato come competente dalla Corte di cassazione ha nella questione di legittimità costituzionale l'unica possibilità di contestare la regola di diritto (in questo caso in tema di competenza), cui diversamente dovrebbe conformarsi.

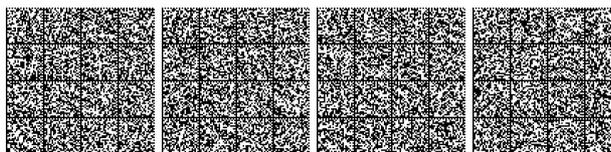
1.5. Per analoghi motivi non pare dirimente la circostanza che la regola di diritto affermata dalla Corte di cassazione nel decidere il conflitto di competenza assurga o meno al rango di «diritto vivente».

D'altro canto, nel caso di specie pare potersi affermare la sussistenza di una giurisprudenza di legittimità ormai consolidata nel senso che competente — in ordine alla revoca della sostituzione della pena detentiva con l'espulsione — sia il giudice dell'esecuzione, potendo rilevarsi solo talora (come nella sentenza del 2 dicembre 2022) un riferimento anche al giudice che ha disposto con la sentenza di condanna la sanzione sostitutiva dell'espulsione (giudice che in realtà potrebbe anche non coincidere con il giudice dell'esecuzione); si vedano — oltre alla sentenza 21351/2023 del 2 dicembre 2022 — anche Cass. Sez. 1, Sentenza n. 34703 del 1° luglio 2004 Rv. 229910 — 01, Cass. Sez. 1, Sentenza n. 38653 del 2004, Cass. Sez. 1, Sentenza n. 16976 del 2006, Cass. Sez. 1, Sentenza n. 13051 del 2021.

Il solo precedente di legittimità in senso difforme — che questo giudice aveva valorizzato nel provvedimento del 25 novembre 2021, onde evitare le criticità di cui si dirà — è la sentenza della Corte di cassazione n. 6451 del 21 dicembre 2004 Rv. 231627. Si tratta però di una pronuncia isolata, in cui peraltro si affermava semplicemente la competenza del giudice «del merito dinanzi al quale si dibatte la sussistenza o meno del reato previsto dall'art. 13, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/98», senza escludere la competenza del giudice dell'esecuzione (si negava viceversa la competenza della Magistratura di Sorveglianza); ad ogni modo, si tratta di un orientamento che pare abbandonato dalle pronunce successive sopra citate.

1.6. Sempre in punto di rilevanza, si deve osservare che il giudice nella sentenza del 25 luglio 2019 ha disposto la sostituzione della pena detentiva applicata al M... con l'espulsione dal territorio dello Stato, senza indicare la durata del divieto di rientro.

Come sottolineato dalla recente sentenza Cass. Sez. 2 — Sentenza n. 17946 del 31 gennaio 2023 Rv. 284394 - 01, ai sensi dell'art. 16, comma 1-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 la durata del divieto deve essere indicata dal giudice della cognizione in misura non inferiore a cinque anni (essendo il termine da tre a cinque anni di cui all'art. 13,



comma 14 previsto solo per i reati di cui all'art. 10-*bis* o all'art. 14, comma 5-*ter* e 5-*quater* decreto legislativo n. 286/1998 ed essendo il termine predeterminato di dieci anni previsto dall'art. 16 comma 8 solo per l'espulsione disposta a titolo di misura alternativa alla detenzione): «essendo l'espulsione una sanzione sostitutiva della detenzione, disporla appartiene alla discrezionalità del giudice, dal momento che nella norma è indicato il verbo «può», nell'esercizio di tale discrezionalità, dunque, il giudice è anche tenuto a stabilirne la durata».

In casi di impugnazione per mancata indicazione della durata del divieto, la Corte di cassazione ha annullato la sentenza e disposto il rinvio affinché il giudice di merito stabilisse la predetta durata (Cass. Sez. 2 - Sentenza n. 17946 del 31 gennaio 2023 Rv. 284394 - 01; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 4317 del 25 gennaio 2012 Rv. 251859 - 01).

Nel caso di specie tuttavia la sentenza non è stata impugnata ed è divenuta irrevocabile.

Ad avviso di questo giudice, essendo la sentenza diventata irrevocabile senza alcuna previsione della durata del divieto di rientro, tale durata va individuata nella minima possibile, vale a dire cinque anni.

Ad ogni modo, ai fini della questione che qui s'intende sottoporre alla Corte, tale profilo non è dirimente: da un lato la questione attiene alla competenza, la cui valutazione è preliminare rispetto alla verifica della violazione del divieto; dall'altro, in ogni caso, il rintraccio del prevenuto nel territorio dello Stato sarebbe avvenuto ad una distanza temporale di circa due anni e quattro mesi dall'esecuzione dell'espulsione, e dunque prima ancora del decorso del citato termine minimo.

## 2. Non manifesta infondatezza.

2.1. Pare opportuno preliminarmente procedere ad una breve ricognizione del quadro normativo.

2.1.1. L'art. 16, comma 1 decreto legislativo n. 286/1998 prevede: «Il giudice, nel pronunciare sentenza di condanna per un reato non colposo [...] nei confronti dello straniero che si trovi in taluna delle situazioni indicate nell'art. 13, comma 2, quando ritiene di dovere irrogare la pena detentiva entro il limite di due anni e non ricorrono le condizioni per ordinare la sospensione condizionale della pena ai sensi dell'art. 163 del codice penale [...], qualora non ricorrano le cause ostantive indicate nell'art. 14, comma 1, del presente testo unico, che impediscono l'esecuzione immediata dell'espulsione con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica, può sostituire la medesima pena con la misura dell'espulsione [...]».

Ai sensi del comma 1-*bis* «In caso di sentenza di condanna per i reati di cui all'art. 10-*bis* o all'art. 14, commi 5-*ter* e 5-*quater*, la misura dell'espulsione di cui al comma 1 può essere disposta per la durata stabilita dall'art. 13, comma 14. Negli altri casi di cui al comma 1, la misura dell'espulsione può essere disposta per un periodo non inferiore a cinque anni.».

Ai sensi del comma 2 «L'espulsione di cui al comma 1 è eseguita dal questore anche se la sentenza non è irrevocabile, secondo le modalità di cui all'art. 13, comma 4»

2.1.2. Lo stesso art. 16 al successivo comma 4 decreto legislativo n. 286/1998 prevede: «Se lo straniero espulso a norma del comma 1 rientra illegalmente nel territorio dello Stato prima del termine previsto dall'art. 13, comma 14, la sanzione sostitutiva è revocata dal giudice competente.».

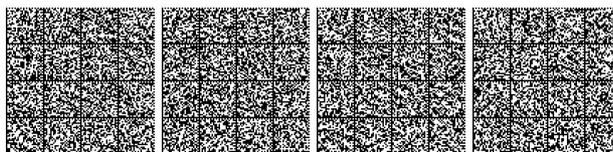
2.1.3. Allo stesso tempo l'art. 13, comma 13 decreto legislativo n. 286/1998 prevede «Lo straniero destinatario di un provvedimento di espulsione non può rientrare nel territorio dello Stato senza una speciale autorizzazione del Ministro dell'interno. In caso di trasgressione lo straniero è punito con la reclusione da uno a quattro anni ed è nuovamente espulso con accompagnamento immediato alla frontiera. La disposizione di cui al primo periodo del presente comma non si applica nei confronti dello straniero già espulso ai sensi dell'art. 13, comma 2, lettere a) e b), per il quale è stato autorizzato il ricongiungimento, ai sensi dell'art. 29.».

2.1.4. L'art. 13, comma 13-*bis* così recita: «Nel caso di espulsione disposta dal giudice, il trasgressore del divieto di reingresso è punito con la reclusione da uno a quattro anni. [...]»

2.1.5. Il successivo comma 13-*ter* dello stesso articolo prevede che «Per i reati previsti dai commi 13 e 13-*bis* è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto anche fuori dei casi di flagranza e si procede con rito direttissimo.»

2.1.6. Dunque, a fronte della sostituzione da parte del giudice in sentenza della pena detentiva con l'espulsione dal territorio nazionale, con divieto di rientro per un certo numero di anni dopo l'effettiva esecuzione dell'espulsione, la trasgressione di detto divieto integra il delitto *ex art.* 13, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 (per il quale sono previsti arresto obbligatorio anche fuori dai casi di flagranza e rito direttissimo obbligatorio) e al tempo stesso costituisce causa di revoca della sanzione sostitutiva dell'espulsione.

2.2. In tale contesto, allorché non sia ancora intervenuto l'accertamento irrevocabile del reato *ex art.* 13, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 (la cui sussistenza o meno dovrebbe peraltro essere acclarata tendenzialmente in tempi brevi, stante la previsione dell'arresto obbligatorio anche fuori dai casi di flagranza e del rito direttissimo obbligatorio), l'attribuzione al giudice dell'esecuzione della competenza in ordine alla richiesta di revoca della sanzione sostitutiva dell'espulsione pare violare sia il principio di ragionevolezza sia la presunzione d'innocenza di cui all'art. 27, comma 2 Cost.



2.3. Pare essenziale rilevare che il fatto che ai sensi dell'art. 16, comma 4 decreto legislativo n. 286/1998 comporta la revoca della sanzione sostitutiva — vale a dire il rientro illegale nel territorio dello Stato prima del termine previsto — è lo stesso fatto che integra il delitto di illecito reingresso di cui all'art. 13, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998.

In particolare, come evincibile dalla lettera dell'art. 16, comma 4, affinché il giudice competente revochi la sanzione sostitutiva non è sufficiente il reingresso nel territorio dello Stato, ma è necessario che detto reingresso avvenga (prima del termine previsto *e*) illegalmente.

2.4. L'accertamento del reingresso e della relativa illiceità non è necessariamente semplice e potrebbe anzi essere controverso.

Nel caso in esame il prevenuto è stato sottoposto a controllo da parte dei Carabinieri ed è stato identificato mediante passaporto .... e rilievi dattiloscopici, per cui — pur in assenza di un contraddittorio effettivo sul punto da parte dell'interessato (irreperibile e assistito da un difensore d'ufficio con cui non ha avuto alcun contatto) — non pare potersi ragionevolmente dubitare del citato reingresso. In altri casi l'accertamento del reingresso in Italia potrebbe però essere più articolato: si pensi all'ipotesi in cui, anziché essere ricavabile da una formale identificazione da parte della Polizia Giudiziaria, la presenza dello straniero sul territorio italiano (in data successiva all'esecuzione dell'espulsione) sia rilevata attraverso la visione di un filmato (più o meno nitido) e il riconoscimento (più o meno affidabile) della persona visibile nel medesimo, oppure sia oggetto delle dichiarazioni di un altro soggetto (la cui credibilità e attendibilità potrebbe essere discutibile).

In ogni caso, come si è accennato, oltre all'elemento del reingresso può essere controversa l'illiceità dello stesso, in relazione al rilascio di un'apposita autorizzazione del Ministero dell'interno o in presenza di un ricongiungimento familiare autorizzato.

Anche ulteriori fattori potrebbero incidere sull'illegalità del reingresso e sulla stessa applicabilità della disposizione di cui all'art. 16, comma 4 decreto legislativo n. 286/1998: si pensi all'ipotesi in cui, successivamente all'esecuzione dell'espulsione, il soggetto abbia acquisito la cittadinanza italiana o anche solo di un Paese membro dell'Unione europea e quindi non sia più qualificabile come «straniero» ai fini della disciplina di cui all'art. 13, comma 13-*bis* e all'art. 16, comma 4 decreto legislativo n. 286/1998 (l'art. 1 limita l'ambito di applicabilità «ai cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea e agli apolidi», denominati nel prosieguo «stranieri»). Si noti incidentalmente che nell'occasione del rintraccio, in data ..., il prevenuto esibiva un passaporto albanese recante le generalità «P... R... nato in.....»; era cioè intervenuto un cambio di cognome; è notorio che in vari Paesi europei — alcuni dei quali aderenti all'Unione europea (ad es. la Romania(1)) — al momento del matrimonio il marito può assumere il cognome della moglie; la circostanza che il M.... possa avere contratto matrimonio con una cittadina comunitaria ed eventualmente acquisito la cittadinanza di un Paese membro dell'Unione europea è evidentemente una mera illazione, non essendo dedotta né tanto meno comprovata dal prevenuto (che anzi al momento del controllo esibiva un passaporto albanese e non un passaporto comunitario); tuttavia, a fronte di un interessato che non è neppure a conoscenza del procedimento, anche le mere ipotesi astratte paiono meritevoli di considerazione.

2.5. Alla luce di quanto precede pare allora necessario che il fatto dell'illecito reingresso — che integra il reato di cui all'art. 13, comma 13-*bis* e al tempo stesso giustifica la revoca della sanzione sostitutiva — debba essere accertato con una sentenza di condanna definitiva.

In mancanza di detta sentenza, la revoca della sanzione sostitutiva da parte del giudice dell'esecuzione — in ragione di un fatto (l'illecito reingresso) che coincide con il fatto di reato *ex art.* 13, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 — pare porsi in contrasto con la presunzione d'innocenza di cui all'art. 27, comma 2 della Costituzione.

2.6. Per rispettare il citato principio costituzionale pare dunque necessario che «competente» ai sensi dell'art. 16, comma 4 decreto legislativo n. 286/1998 sia il giudice del merito dinanzi al quale si svolga il processo per il reato *ex art.* 13, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998: all'esito di detto processo il giudice — qualora accerti il reato *ex art.* 13 comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 - nel pronunciare sentenza di condanna disporrà la revoca della sanzione sostitutiva dell'espulsione, revoca che produrrà effetto al momento della (eventuale) definitività della sentenza.

2.7. Si potrebbe sostenere che — a prescindere dal processo per il delitto *ex art.* 13, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 — il giudice dell'esecuzione cui sia richiesta la revoca della sanzione sostitutiva possa accertare autonomamente il fatto dell'illecito reingresso.

Tale soluzione pare però irragionevole e, per certi versi, non adeguatamente rispettosa del diritto di difesa (di qui la possibile violazione dell'art. 24, comma 2 Cost).

2.7.1. Innanzi tutto, posto che il processo per il delitto *ex art.* 13, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 ha ad oggetto lo stesso fatto (l'illecito reingresso), non pare sensato che si debbano svolgere due distinti procedimenti (un processo di merito e un incidente di esecuzione) aventi ad oggetto l'accertamento della medesima vicenda, con il rischio

(1) L'art. 282 del codice civile rumeno prevede che i futuri coniugi possono decidere se mantenere i propri cognomi originari o assumere il cognome di uno qualsiasi di loro o i cognomi combinati.



peraltro non trascurabile che i due procedimenti giungano ad esiti contrapposti (ove ad esempio il giudice dell'esecuzione revocasse la sanzione sostitutiva e il giudice del merito assolvesse l'imputato dal reato *ex art. 13*, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 per insussistenza del fatto), così dando luogo ad un'incoerenza del sistema non agevolmente risolvibile.

Tale irragionevolezza appare tanto più evidente ove si consideri che per il reato di reingresso illegale l'art. 13, comma 13-*ter* decreto legislativo n. 286/1998 prevede l'obbligatorietà dell'arresto, anche fuori dai casi di flagranza, e del rito direttissimo, con la conseguente possibilità di addivenire celermente ad un accertamento definitivo (dall'ordinanza del Tribunale di Trieste non emergono i motivi per cui il citato rito, pur obbligatorio, non sia stato seguito nel caso di specie; risulta solo che il procedimento fosse ancora in fase d'indagini; neppure emerge se nel caso di specie sia intervenuto l'arresto).

2.7.2. In secondo luogo, si consideri che il fatto dell'illecito reingresso — proprio perché integra il reato *ex art. 13*, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 — dovrebbe essere accertato con i crismi e le garanzie proprie del giudizio di cognizione.

È sì vero che anche il giudice dell'esecuzione potrebbe acquisire elementi di prova, ma il procedimento di esecuzione è contrassegnato da una minore oralità (molti dati sarebbero acquisiti nella forma di annotazioni di P.G., senza che la prova si formi dinanzi alle parti, nel relativo contraddittorio).

Inoltre, mentre nel procedimento di cognizione il diritto di difesa dell'imputato trova un presidio essenziale nella disciplina sulla procedibilità in assenza di cui agli articoli 420-*bis* e ss. c.p.p., nel procedimento di esecuzione tale disciplina non trova applicazione.

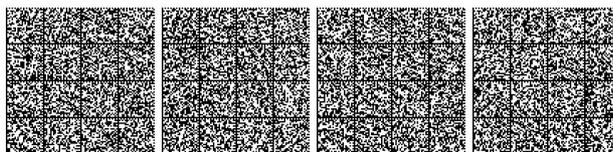
Tale *vulnus* è evidente nel caso oggetto del presente procedimento. Non avendo dato esito le relative ricerche, M... è stato dichiarato irreperibile e la notifica al medesimo del decreto di fissazione dell'udienza è avvenuta *ex art. 159* codice di procedura penale presso il difensore. Inoltre, non essendovi stata nomina di un difensore di fiducia, è stato nominato un difensore d'ufficio, che ha dichiarato di non essere riuscito ad avere avuto alcun contatto con il prevenuto. In tale situazione (il soggetto interessato è solo formalmente a conoscenza del procedimento, ma di fatto certamente ignaro; il difensore d'ufficio non ha avuto alcun contatto con l'assistito) è evidente come nessun contributo effettivo possa fornire la Difesa all'accertamento del fatto ed in particolare dell'eventuale non illiceità del reingresso in Italia del prevenuto.

Si deve inoltre sottolineare che quella sopra descritta non è una situazione eccezionale, frutto di un'anomala coincidenza di fattori straordinari, come tale non idonea ad evidenziare l'irragionevolezza della norma (come interpretata dalla giurisprudenza di legittimità). In realtà — posto che si tratta di soggetti stranieri irregolari sul territorio italiano (sempreché gli stessi si trovino ancora sul territorio italiano al momento del procedimento di esecuzione), come tali privi di residenza anagrafica, di contratti di locazione intestati, di occupazioni lavorative regolari, ecc. — è del tutto prevedibile, verrebbe da dire scontato, che nel momento in cui, a distanza di tempo dall'occasionale controllo sul territorio italiano, viene fissata l'udienza per il procedimento di esecuzione, l'interessato non sia più agevolmente reperibile; è dunque pressoché inevitabile che il soggetto (nei cui confronti si chiede la revoca della sanzione sostitutiva) sia irreperibile. Analogamente, è assai probabile che nella situazione sopra descritta non vi sia una nomina fiduciaria. In definitiva, attribuire al giudice dell'esecuzione la competenza in ordine all'accertamento del fatto di illecito reingresso — e dunque alla revoca della sanzione sostitutiva — significa quasi inesorabilmente prescindere di fatto dal contributo dell'interessato alla ricostruzione della vicenda, con buona pace per il diritto del prevenuto di difendersi rispetto al possibile ripristino nei suoi confronti della pena detentiva originariamente sostituita e con il rischio che non emergano possibili profili di liceità del reingresso.

Come è «normale» che del procedimento di esecuzione il prevenuto sia ignaro, è altrettanto fisiologico viceversa che egli sia consapevole e anche fisicamente presente nel procedimento di cognizione per il reato *ex art. 13*, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998. Proprio in ragione dell'obbligatorietà dell'arresto e del rito direttissimo, in tale processo l'interessato sarà normalmente presente (portato direttamente in aula dalla Polizia Giudiziaria) e potrà esplicitare compiutamente le proprie prerogative difensive. La circostanza che in situazioni eccezionali — per errore di chi proceda o per altri fattori straordinari — arresto e rito direttissimo non siano praticati non può certo valere a sovvertire la citata caratteristica di idoneità del processo di merito per il reato *ex art. 13*, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 ad una ricostruzione della vicenda più rispettosa dei diritti di difesa e quindi anche più aderente alla realtà.

Infine, non pare trascurabile il profilo che, mentre la sentenza relativa al reato *ex art. 13*, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 è appellabile, con conseguente possibile correzione di errori di valutazione del merito del processo, rispetto all'ordinanza del giudice dell'esecuzione che revocasse la sanzione sostitutiva non sarebbe possibile una seconda valutazione nel merito, ma solo un controllo di legittimità.

2.7.3. Pare poi utile il raffronto — operato proprio dal Tribunale di Trieste nell'ordinanza dell'8 giugno 2022 — con l'istituto della revoca della sospensione condizionale della pena («la competenza a pronunciarsi sulla revoca dell'espulsione quale sanzione sostitutiva spetti sia al giudice dell'esecuzione sia al giudice chiamato a pronunciarsi in ordine al delitto di cui all'art. 13, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998, come peraltro accade in materia di sospensione condizionale della pena»).



In ordine alla revoca della sospensione condizionale della pena, infatti, il giudice dell'esecuzione è sì competente *ex art. 674* codice di procedura penale (per le sole ipotesi di revoca di diritto di cui all'art. 168, comma 1 e 3 c.p.: *cf.* Cass. Sez. 1, Sentenza n. 42363 del 25 settembre 2019, Rv. 277142 - 01), ma solo dopo che sia divenuta irrevocabile la sentenza di condanna per l'ulteriore reato che determina la revocabilità del beneficio precedentemente concesso (e a condizione che non abbia già provveduto alla revoca il giudice della cognizione nella nuova sentenza di condanna). Il giudice del processo di merito relativo al nuovo reato di cui alle varie ipotesi contemplate dall'art. 168 c.p., nel pronunciare sentenza di condanna, in presenza dei presupposti normativi deve provvedere alla revoca del beneficio (o può provvedervi nelle ipotesi di revoca facoltativa di cui all'art. 168, comma 2 c.p.).

Si consideri inoltre che, con riguardo alla revoca della sospensione condizionale della pena, il giudice del processo di cognizione relativo al nuovo reato potrebbe non essere a conoscenza della precedente concessione del beneficio da revocare (ad esempio a causa del non tempestivo aggiornamento del Casellario giudiziale e quindi della non indicazione della precedente condanna con sospensione condizionale nel certificato penale a disposizione del giudice). Il giudice del processo relativo al reato *ex art. 13*, comma 13-*bis* decreto legislativo n. 286/1998 viceversa è sempre necessariamente a conoscenza della sanzione sostitutiva da revocare, posto che l'oggetto del suo processo attiene proprio alla violazione del divieto di reingresso connesso alla sanzione sostitutiva dell'espulsione.

2.7.4. Più in generale, nei casi in cui la commissione di un reato costituisce il presupposto di un provvedimento del giudice dell'esecuzione sfavorevole per l'interessato — con riguardo alla sorte di benefici, effetti premiali, sanzioni sostitutive, ecc. — l'ordinamento richiede normalmente che detto reato sia oggetto di un previa accertamento definitivo.

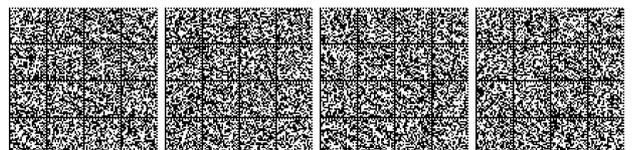
Così, con riguardo all'ipotesi in cui un nuovo reato costituisca causa ostativa *ex art. 167* codice penale all'estinzione del reato per il quale sia stata concessa la sospensione condizionale della pena, la giurisprudenza di legittimità e costituzionale ha sottolineato che «il concetto di commissione del reato, dal quale la legge fa dipendere l'ostacolo all'effetto estintivo del reato, è ancorato alla data di consumazione dello stesso con riferimento al quinquennio, ma l'effetto ostativo di tale evenienza è subordinato all'accertamento definitivo del reato medesimo, in ragione della presunzione di non colpevolezza di cui all'art. 27, comma 1, Cost.» (così Cass. Sez. 5 - , Sentenza n. 11759 del 22 novembre 2019 Rv. 279015 - 01; nello stesso senso anche l'ordinanza della Corte costituzionale n. 210 del 2020);

Analogamente, ai fini di cui all'art. 445, comma 2 c.p.p., «La commissione di un delitto nel termine di cinque anni comporta il rigetto della richiesta di estinzione del reato per il quale è intervenuta sentenza di patteggiamento solo se detta commissione sia stata accertata con decisione irrevocabile, ancorché pronunciata oltre il quinquennio» (così Cass. Sez. 1, Sentenza n. 28616 del 27 maggio 2021, Rv. 281642 - 01).

Negli stessi termini la giurisprudenza si è pronunciata in materia di decreto penale: «la commissione di un ulteriore reato nel termine di cui all'art. 460, comma 5, codice di procedura penale, decorrente dalla data di esecutività del decreto, costituisce causa impeditiva dell'estinzione del reato per il quale il decreto stesso è stato emesso soltanto qualora l'ulteriore reato sia accertato con sentenza passata in giudicato, ancorché pronunciata oltre il quinquennio» (Cass. Sez. 1, n. 17411 del 28 marzo 2019 Rv. 275248 - 01).

Analogamente, in materia di revoca dell'indulto ai sensi dell'art. 1, comma 3, legge n. 241/2006, la Corte di cassazione ha evidenziato che «La revoca dell'indulto conseguente a condanna successiva per delitto non colposo è consentita solo se quest'ultima sia irrevocabile» (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 20907 del 19 maggio 2010 - Rv. 247467 - 01 in cui caso in cui il giudice dell'esecuzione aveva revocato l'indulto sulla base della sentenza di condanna di primo grado senza che dagli atti risultasse il passaggio in giudicato della sentenza).

In materia di sanzioni sostitutive, avendo riguardo alla vecchia formulazione dell'art. 72 legge n. 689/1981 (revoca da parte della Magistratura di Sorveglianza della sanzione sostitutiva a seguito di una delle condanne previste nell'art. 59, commi primo e secondo, lettera *a*), ovvero della condanna a pena detentiva per un fatto commesso successivamente alla sostituzione della pena) la Corte di cassazione ha affermato che «Nel corso dell'esecuzione della libertà controllata, l'arresto in flagranza di reato del condannato, non è assimilabile alla violazione di taluna delle prescrizioni imposte e dare quindi luogo alla conversione del residuo periodo di libertà controllata in pena detentiva, ai sensi dell'art. 66 della legge 24 novembre 1981, n. 689, ma può soltanto comportare, in applicazione della specifica previsione di cui all'art. 68 della stessa legge, la sospensione dell'esecuzione della pena sostitutiva, cui potrà far seguito la revoca prevista dal successivo art. 72, a seguito della condanna definitiva a pena detentiva per il reato che aveva dato luogo all'arresto» (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 513 del 26 novembre 2015 Rv. 265668 - 01). Il testo dell'art. 72 legge n. 689/1981 — come riformulato dal decreto legislativo n. 150/2022 — ha previsto ora una disciplina simile per le nuove sanzioni sostitutive dei lavori di pubblica utilità, della detenzione domiciliare e della semilibertà (subordinando peraltro la revoca alla condizione che la condotta tenuta risulti incompatibile con la prosecuzione della pena sostitutiva), anche per le ipotesi in cui la condanna (definitiva) intervenga per i reati di allontanamento dai luoghi di esecuzione delle citate sanzioni sostitutive (sempreché il fatto non sia di lieve entità).



2.7.5. Anche con riguardo alla revoca della sanzione sostitutiva dell'espulsione pare doversi pretendere — in omaggio al medesimo principio della presunzione d'innocenza — che il rientro illegale nel territorio dello Stato, vale a dire la trasgressione del divieto di reingresso incriminata dall'art. 13 comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998, sia accertato con sentenza definitiva.

2.8. La questione che qui si intende sollevare attiene alla legittimità della norma di cui all'art. 16, comma 4 decreto legislativo n. 286/1998, interpretata nel senso che competente a disporre la revoca della sanzione sostitutiva sia il giudice dell'esecuzione pur quando non sia ancora stato accertato con sentenza definitiva il reato *ex art. 13*, comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998 (anziché il giudice che accerti il reato *ex art. 13*, comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998).

In altri termini, non s'intende invocare una pronuncia manipolativa che — in ordine alla revoca della sanzione sostitutiva — escluda del tutto la competenza del giudice dell'esecuzione, bensì una pronuncia che escluda detta competenza fin tanto che non sia divenuta irrevocabile l'eventuale condanna per il reato *ex art. 13*, comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998. Ne risulterebbe così rispettato il principio della presunzione d'innocenza di cui all'art. 27, comma 2 della Costituzione; al tempo stesso, ove — per dimenticanza o per qualunque altro motivo — il giudice del processo di merito relativo al reato *ex art. 13*, comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998 nel pronunciare sentenza di condanna non provvedesse alla revoca della sanzione sostitutiva, a detta revoca dopo il passaggio in giudicato della citata sentenza potrebbe provvedere il giudice dell'esecuzione (così come il giudice dell'esecuzione, nelle ipotesi di revoca di diritto di cui agli articoli 168, comma 1 e 3 c.p., dopo il passaggio in giudicato della sentenza di condanna per il nuovo reato procede alla revoca della sospensione condizionale precedentemente concessa qualora non vi abbia provveduto il giudice della cognizione che abbia accertato quest'ultimo reato).

2.9. Un'ulteriore precisazione pare necessaria.

La Corte di cassazione con la sentenza n. 21351/2023 del 2 dicembre 2022 (dep. 18 maggio 2023), decidendo sul conflitto negativo, ha dichiarato la competenza del Tribunale di Firenze quale giudice dell'esecuzione, ma non ha affermato (espressamente) che il giudice dell'esecuzione debba procedere alla revoca della sanzione sostitutiva dell'espulsione prima e a prescindere dall'eventuale sentenza di condanna per il reato *ex art. 13*, comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998. Formalmente si è per l'appunto limitata a dichiarare la competenza del Tribunale di Firenze. Si potrebbe pertanto sostenere che, ferma restando la competenza del giudice dell'esecuzione (nel caso di specie il Tribunale di Firenze), quest'ultimo potrebbe dover attendere il passaggio in giudicato della eventuale sentenza di condanna per il reato *ex art. 13*, comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998 per poter procedere alla revoca della sanzione sostitutiva. Si terrebbero così distinti i due piani del giudice competente per la revoca della sanzione sostitutiva (e cioè il giudice dell'esecuzione) e del momento in cui detto giudice potrebbe procedere alla revoca (e cioè dopo la irrevocabilità della sentenza di condanna per il reato *ex art. 13*, comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998).

Anche tale soluzione, che pur farebbe salvo il principio della presunzione d'innocenza, pare però irragionevole.

In particolare, pare illogico radicare la competenza in capo a questo Tribunale quale giudice dell'esecuzione e al tempo stesso costringerlo ad attendere la definitività della (eventuale) sentenza di condanna per il reato *ex art. 13*, comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998. Inoltre, posto che il giudice dell'esecuzione va individuato nel giudice che ha emesso il provvedimento divenuto irrevocabile per ultimo, non avrebbe senso cristallizzare la competenza in ordine alla revoca della sanzione sostitutiva avendo riguardo ad un momento in cui non vi sia ancora una sentenza irrevocabile per il reato *ex art. 13*, comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998; d'altro canto, se si dovesse comunque attendere la definitività di detta sentenza, il primo giudice che, come giudice dell'esecuzione, sarebbe in condizione di procedere alla revoca sarebbe comunque il giudice autore di detta sentenza.

In realtà, il silenzio della sentenza n. 21351/2023 del 2 dicembre 2022 pare doversi interpretare nel senso che secondo la Corte di cassazione il giudice dell'esecuzione dovrebbe procedere alla revoca della sanzione sostitutiva senza che sia necessario il previo passaggio in giudicato della sentenza relativa al reato *ex art. 13*, comma 13-bis decreto legislativo 286/1998. Diversamente, si deve ritenere che la Suprema Corte avrebbe fatto quanto meno un cenno a tale necessità posto che questo Tribunale aveva declinato la propria competenza e ritenuto quella del Tribunale di Trieste proprio sul presupposto che quest'ultimo giudice — svolgendo il processo per il reato *ex art. 13*, comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998 — disponesse di tutti gli elementi necessari per la decisione in proposito, con particolare riguardo all'accertamento — con tutte le garanzie proprie del giudizio di merito — dell'illegalità del rientro nel territorio dello Stato.

### 3. Possibilità di un'interpretazione conforme.

Alla luce di quanto già evidenziato non pare percorribile da parte di questo giudice un'interpretazione della norma censurata conforme ai principi costituzionali che si assumono violati.

In particolare, nell'interpretare l'art. 16, comma 4 decreto legislativo n. 286/1998 questo giudice risulta vincolato dalla sentenza della Corte di cassazione 21351/2023 del 2 dicembre 2022, che ha deciso il conflitto negativo di competenza.

Si è già inoltre evidenziato che la possibile interpretazione conforme si scontra con la consolidata giurisprudenza di legittimità già sopra esaminata.



*P.Q.M.*

*Visti gli articoli 134 Cost., 23 ss. legge n. 87/1953;*

*Ritenuta la questione rilevante e non manifestamente infondata;*

*Solleva d'ufficio questione di legittimità costituzionale della norma di cui all'art. 16, comma 4 decreto legislativo n. 286/1998 interpretata nel senso che competente a disporre la revoca della sanzione sostitutiva dell'espulsione sia il giudice dell'esecuzione, anziché il giudice che accerti il reato ex art. 13, comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998, pur quando non sia ancora stato accertato con sentenza definitiva il reato ex art. 13 comma 13-bis decreto legislativo n. 286/1998, per contrasto con l'art. 27, comma 2, con l'art. 3 e con l'art. 24, comma 2 della Costituzione.*

*Sospende il giudizio in corso fino alla definizione del giudizio incidentale di legittimità costituzionale.*

*Dispone l'immediata trasmissione alla Corte costituzionale della presente ordinanza e degli atti del procedimento, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte comunicazioni e notificazioni di cui al successivo capoverso.*

*Manda alla cancelleria per la notificazione della presente ordinanza all'imputato, al difensore e al pubblico ministero, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri, e per la comunicazione ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica e per la successiva trasmissione del fascicolo processuale alla Corte costituzionale.*

Firenze, 10 novembre 2023

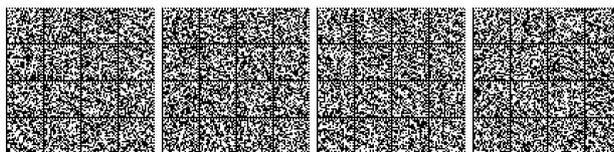
*Il Giudice:* ATTINÀ

23C00203

N. 157

*Ordinanza del 30 ottobre 2023 del Tribunale amministrativo regionale per la Campania sul ricorso proposto da Regione Campania, Federazione lavoratori della conoscenza Flc-Cgil e Federazione Uil c/Presidenza del Consiglio dei ministri, Ministero dell'istruzione e del merito e Ministero dell'economia e delle finanze.*

- Istruzione – Organizzazione scolastica - Criteri per la definizione del contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le Regioni – Definizione dei predetti criteri, su base triennale, con decreto del Ministro dell'istruzione e del merito, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previo accordo in sede di Conferenza unificata, da adottare entro il 31 maggio dell'anno solare precedente l'anno scolastico di riferimento – Previsione che, ai fini del raggiungimento dell'accordo, lo schema di decreto è trasmesso alla Conferenza unificata entro il 15 aprile – Previsione che le Regioni, sulla base dei parametri individuati dal predetto decreto, provvedono autonomamente al dimensionamento della rete scolastica entro il 30 novembre di ogni anno e che gli uffici scolastici regionali, sentite le Regioni, provvedono alla ripartizione del contingente dei dirigenti scolastici assegnato – Previsione che, decorso inutilmente il termine del 31 maggio, il contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le Regioni sono definiti, sulla base di criteri specificamente individuati, con decreto del Ministro dell'istruzione e del merito, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro il 30 giugno, sulla base di un coefficiente, indicato dal medesimo decreto, e sulla base di parametri specificamente individuati – Norma transitoria per l'anno scolastico 2023-2024 e criteri di determinazione del contingente organico per i successivi anni scolastici.**
- Decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, nella legge 15 luglio 2011, n. 111, art. 19, commi 5-*quater*, 5-*quinqües* e 5-*sexies* [, inseriti dall'art. 1, comma 557, della legge 29 dicembre 2022, n. 197 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2023 e bilancio pluriennale per il triennio 2023-2025)].



## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DELLA CAMPANIA

(SEZIONE QUARTA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 3905 del 2023, integrato da motivi aggiunti, proposto da Regione Campania, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Almerina Bove, Angelo Marzocchella, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Angelo Marzocchella in Napoli, via Santa Lucia n. 81;

contro Presidenza del Consiglio dei ministri, non costituita in giudizio; Ministero dell'istruzione e del merito, Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale Napoli, domiciliataria *ex lege* in Napoli, via Diaz n. 11;

nei confronti Regione Lombardia, non costituita in giudizio;

e con l'intervento di *ad adiuvandum*:

Flc -Federazione Lavoratori della Conoscenza - Cgil Campania, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Eduardo Riccio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Napoli, via Guglielmo Melisurgo n. 4;

Federazione Uil Scuola-Rua, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Domenico Naso, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

## PER L'ANNULLAMENTO

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo: dei seguenti atti:

1. del decreto interministeriale n. 127 del giugno 2023, recante criteri per la definizione del contingente organico dei dirigenti scolastici e direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le Regioni per il triennio 2024/2025, 2025/2026, 2026/2027, ai sensi dell'art. 19, commi 5-*bis*, 5-*ter*, 5-*quater*, 5-*quinqües* e 5-*sexies* del decreto-legge 6 luglio 2011 n. 98, come modificato e novellato dall'art. 1, comma 557, della legge 29 dicembre 2022, n. 197, nella parte in cui assegna alla Regione Campania n. 839 istituzioni scolastiche;

2. della nota prot. n. 3723 del 4 agosto 2023, con cui il Ministero dell'istruzione e del merito ha comunicato alle Regioni la registrazione, in data 2 agosto 2023, del decreto interministeriale e ne ha disposto l'esecuzione;

3. della nota prot. U.3489 del 25 luglio 2023, di trasmissione del decreto;

4. della nota del Ministero dell'istruzione e del merito prot. U.1988 del 5 luglio 2023;

5. di ogni altro atto preordinato, connesso e conseguente; Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da Regione Campania il 20 settembre 2023: per l'annullamento, previa sospensiva:

1. del decreto interministeriale n. 127 del 30 giugno 2023, recante criteri per la definizione del contingente organico dei dirigenti scolastici e direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le Regioni per il triennio 2024/2025, 2025/2026, 2026/2027, ai sensi dell'art. 19, commi 5-*bis*, 5-*ter*, 5-*quater*, 5-*quinqües* e 5-*sexies* del decreto-legge 6 luglio 2011 n. 98, come modificato e novellato dall'art. 1, comma 557, della legge 29 dicembre 2022, n. 197, nella parte in cui assegna alla Regione Campania n. 839 istituzioni scolastiche;

2. della nota prot. n. 3723 del 4 agosto 2023, con cui il Ministero dell'istruzione e del merito ha comunicato alle Regioni la registrazione, in data 2 agosto 2023, del decreto interministeriale e ne ha disposto l'esecuzione;

3. della nota prot. U.3489 del 25 luglio 2023, di trasmissione del decreto;

4. della nota del Ministero dell'istruzione e del merito prot. U.1988 del 5 luglio 2023;

5. di ogni altro atto preordinato, connesso e conseguente.

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

visti tutti gli atti della causa;

visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dell'istruzione e del merito e di Ministero dell'economia e delle finanze;

relatore nella Camera di consiglio del giorno 4 ottobre 2023 il consigliere;

Alfonso Graziano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale.



1. Con il ricorso in trattazione, depositato in data 11 settembre 2023, la Regione Campania impugna il decreto n. 127 del 30 giugno 2023 con il quale il Ministero dell'istruzione e del merito, di concerto con il MEF, ha stabilito i criteri per la definizione del contingente dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le Regioni per il triennio 2024/2025, 2025/2026, 2026/2027, assegnando alla Regione Campania n. 839 istituzioni scolastiche. Il gravame è esteso altresì alle note ministeriali numero 3489 e 3723 del 2023 con le quali si è comunicata l'avvenuta registrazione del predetto decreto e se ne è precisata l'operatività.

1.1. Va premesso che il decreto interministeriale n. 127 del 30 giugno 2023, recante «Criteri per la definizione del contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali amministrativi e la sua distribuzione tra le Regioni per il triennio 2024-2027», costituisce pedissequa attuazione dell'art. 19, commi 5-bis, 5-ter, 5-quater, 5-quinquies e 5-sexies del decreto-legge 6 luglio 2011 n. 98, come modificato e novellato dall'art. 1, comma 557, della legge 29 dicembre 2022, n. 197.

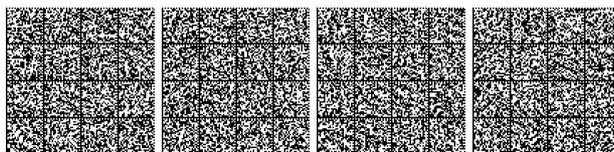
La fonte statale, ossia l'art. 1, comma 557, della legge 29 dicembre 2022, n. 197 («Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2023 e bilancio pluriennale per il triennio 2023-2025»), innovando la precedente disciplina, stabilisce che: «All'art. 19 del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, dopo il comma 5-ter sono inseriti i seguenti: «5-quater. Al fine di dare attuazione alla riorganizzazione del sistema scolastico prevista nel Piano nazionale di ripresa e resilienza, decorrere dall'anno scolastico 2024/2025, i criteri per la definizione del contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le regioni, tenendo conto del parametro della popolazione scolastica regionale indicato per la riforma 1.3 prevista dalla missione 4, componente 1, del citato Piano nazionale di ripresa e resilienza, nonché della necessità di salvaguardare le specificità delle istituzioni scolastiche situate nei comuni montani, nelle piccole isole e nelle aree geografiche caratterizzate da specificità linguistiche, anche prevedendo forme di compensazione interregionale, sono definiti, su base triennale con eventuali aggiornamenti annuali, con decreto del Ministro dell'istruzione e del merito, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previo accordo in sede di Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, da adottare entro il 31 maggio dell'anno solare precedente all'anno scolastico di riferimento. Ai fini del raggiungimento dell'accordo, lo schema del decreto è trasmesso dal Ministero dell'istruzione e del merito alla Conferenza unificata entro il 15 aprile. Le regioni, sulla base dei parametri individuati dal decreto di cui al primo periodo, provvedono autonomamente al dimensionamento della rete scolastica entro il 30 novembre di ogni anno, nei limiti del contingente annuale individuato dal medesimo decreto. Con deliberazione motivata della regione può essere determinato un differimento temporale di durata non superiore a trenta giorni. Gli uffici scolastici regionali, sentite le regioni, provvedono alla ripartizione del contingente dei dirigenti scolastici assegnato; 5-quinquies. Decorso inutilmente il termine del 31 maggio di cui al primo periodo del comma 5-quater, il contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le regioni sono definiti con decreto del Ministro dell'istruzione e del merito, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro il 30 giugno, sulla base di un coefficiente indicato dal decreto medesimo, non inferiore a 900 e non superiore a 1000, e tenuto conto dei parametri, su base regionale, relativi al numero degli alunni iscritti nelle istituzioni scolastiche statali e dell'organico di diritto dello anno scolastico di riferimento, integrato dal parametro della densità degli abitanti per chilometro quadrato (...).

1.2. La ricorrente Regione Campania lamenta che in forza delle riportate disposizioni, con l'impugnato decreto n. 127 del 30 giugno 2023, il Ministero dell'istruzione e del merito, di concerto con il MEF, ha stabilito i criteri per la definizione del contingente dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le Regioni per il triennio 2024/2025, 2025/2026, 2026/2027, assegnando alla Regione Campania n. 839 istituzioni scolastiche. in luogo delle 899 precedenti. Il che si risolverebbe in un evidente vulnus contravvenendo alle esigenze di presenza dell'istituzione scolastica sul territorio regionale, specialmente nelle are contrassegnate da maggiore disagio sociale.

Al contestato assetto si è pervenuti all'esito di una riunione della Conferenza unificata negativo per il manifestato dissenso di alcune regioni (tra le quali alcune hanno presentato ricorso alla Corte costituzionale in via principale).

Rappresenta, infatti, la Regione, che con nota prot. n. 76453 del 23 maggio 2023, in applicazione del comma 5-quater dell'art. 19 del decreto-legge n. 98/2011, introdotto dall'art. 1, comma 557, legge n. 197/2022, il Ministero dell'istruzione e del merito ha trasmesso alla Conferenza unificata lo schema di decreto, recante criteri per la definizione del contingente di dirigenti scolastici e DSGA per il triennio 2024/2025, 2025/2026, 2026/2027. Non essendo stata prestata l'intesa, nella seduta del 24 maggio 2023, per il voto contrario delle Regioni Abruzzo, Campania, Emilia-Romagna, Puglia, Sardegna e Toscana, la Conferenza unificata ha sancito il mancato accordo.

1.3. Con nota prot. n. 1988 del 5 luglio 2023, il Ministero dell'istruzione e del merito ha confermato la determinazione della rete scolastica in Campania in n. 839 unità, in luogo delle 899 ricavabili sulla scorta dei dati in possesso



della ricorrente, basandola sul solo dato della costante diminuzione della popolazione scolastica, nonché su una asserita vanificazione delle economie di spesa, già quantificate nella legge di bilancio e reinvestite nel sistema nazionale di istruzione. Al che con successiva nota prot. n. 3489 del 25.7.2023, il Ministero dell'istruzione e del merito ha trasmesso alle Regioni, nelle more della registrazione da parte degli organi di controllo, il suddetto decreto interministeriale e, con ulteriore nota prot. n. 3723 del 4 agosto 2023, ha comunicato alle Regioni l'avvenuta registrazione, in data 2 agosto 2023, del medesimo decreto interministeriale da parte della Corte dei conti, precisando che a partire da tale data, esso ha acquisito piena efficacia e va pertanto eseguito dagli enti competenti.

2. Si è costituito il Ministero dell'istruzione e del merito, che ha poi prodotto memoria defensionale in data 14 settembre 2023.

3. La Regione Campania ha proposto inoltre motivi aggiunti depositati il 20 settembre 2023 con annessa domanda cautelare; con tale mezzo di gravame la ricorrente arricchiva le censure del ricorso principale con nuove argomentazioni (c.d. motivi aggiunti propri o deduttivi).

4. Dopo un rinvio determinato da impedimento del Presidente f.f.e relatore alla Camera di consiglio del 20 settembre 2023, la causa veniva introitata alla succedeva Camera di consiglio del 4 ottobre 2023, all'esito della quale, udita l'ampia discussione dei patroni delle parti, la domanda cautelare è stata ritenuta in decisione per il vaglio della questione di legittimità costituzionale delle norme statali presupposte.

5. Orbene, è oggetto del presente giudizio il decreto n. 127 del 30 giugno 2023, il Ministero dell'istruzione e del merito, di concerto con il MEF, ha stabilito i criteri per la definizione del contingente dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le Regioni per il triennio 2024/2025, 2025/2026, 2026/2027, assegnando alla Regione Campania n. 839 istituzioni scolastiche.

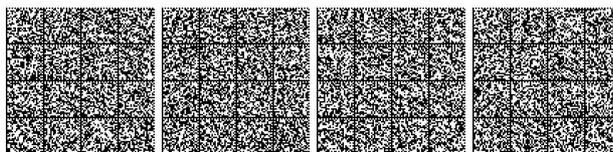
L'impugnazione coinvolge altresì le successive note ministeriali prot. n. 1988 del 5 luglio 2023 recante conferma della determinazione della rete scolastica in Campania in n. 839 unità, in luogo delle precedenti 899 nonché le note prott. nn. 3489 e 3723/2023 di comunicazione dell'avvenuta registrazione del decreto ministeriale e di precisazione dell'operatività del medesimo.

5.1. Il decreto interministeriale impugnato rinviene la sua fonte nell'art. 1, comma 557 della legge 29 dicembre 2022, n. 197 («Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2023 e bilancio pluriennale per il triennio 2023-2025») il quale, novellando la precedente disciplina, stabilisce che: «All'arti. 19 del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, dopo il comma 5-ter sono inseriti i seguenti: «5-quater. Al fine di dare attuazione alla riorganizzazione del sistema scolastico prevista nel Piano nazionale di ripresa e resilienza, a decorrere dall'anno scolastico 2024/2025, i criteri per la definizione del contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le regioni, (...) sono definiti, su base triennale con eventuali aggiornamenti annuali, con decreto del Ministro dell'istruzione e del merito, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previo accordo in sede di Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, da adottare entro il 31 maggio dell'anno solare precedente all'anno scolastico di riferimento. Ai fini del raggiungimento dell'accordo, lo schema del decreto è trasmesso dal Ministero dell'istruzione e del merito alla Conferenza unificata entro il 15 aprile. Le regioni, sulla base dei parametri individuati dal decreto di cui al primo periodo, provvedono autonomamente al dimensionamento della rete scolastica entro il 30 novembre di ogni anno, nei limiti del contingente annuale individuato dal medesimo decreto. Con deliberazione motivata della regione può essere determinato un differimento temporale di durata non superiore a trenta giorni. Gli uffici scolastici regionali, sentite le regioni, provvedono alla ripartizione del contingente dei dirigenti scolastici assegnato».

A seguire, il comma 5-quinquies dell'art. 19 del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 dispone che «Decorso inutilmente il termine del 31 maggio di cui al primo periodo del comma 5-quater, il contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le regioni sono definiti con decreto del Ministro dell'istruzione e del merito, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro il 30 giugno, sulla base di un coefficiente indicato dal decreto medesimo, non inferiore a 900 e non superiore a 1000, e tenuto conto dei parametri, su base regionale, relativi al numero degli alunni iscritti nelle istituzioni scolastiche statali e dell'organico di diritto dello anno scolastico di riferimento, integrato dal parametro della densità degli abitanti per chilometro quadrato (...»).

Inoltre, il comma 5-sexies, norma di prima applicazione per gli anni 2023-2026, prevede, anche in tal caso senza alcun coinvolgimento regionale, la determinazione in progressiva riduzione degli organici.

Stabilisce infatti tale comma che: «5-sexies. In sede di prima applicazione, per l'anno scolastico 2023/2024, restano ferme le disposizioni dei commi 5, 5-bis e 5-ter del presente articolo, con i parametri indicati all'art. 1, comma 978, della legge 30 dicembre 2020, n. 178, e, per l'anno scolastico 2024/2025, il decreto di cui al comma 5-quater o quello di cui al comma 5-quinquies del presente articolo definisce un contingente organico, comunque, non superiore a quello



determinato mediante l'applicazione dei commi 5 e 5-bis. A decorrere dall'anno scolastico 2025/2026, il decreto di cui al comma 5-*quater* o quello di cui al comma 5-*quinquies* definisce un contingente organico, comunque, non superiore a quello determinato sulla base dei criteri definiti nell'anno scolastico precedente. Eventuali situazioni di esubero trovano compensazione nell'ambito della definizione del contingente».

5.2. Orbene, la ricorrente Regione Campania si duole che le riportate disposizioni violino il sistema di riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni scolpito all'art. 117, comma 3 della Carta costituzionale, che annovera tra le numerose materie di legislazione concorrente, l'istruzione, stabilendo all'ultimo periodo che «Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato».

Le norme censurate sarebbero invasive della sfera di competenza legislativa riservata alla regione, nella misura in cui non si limiterebbero alla consentita determinazione dei principi fondamentali, sostanziano invece disposizioni di dettaglio, che spetta solo all'Ente regionale dettare. L'impugnato decreto interministeriale n. 127/2023 sarebbe dunque viziato in via di derivazione dalla illegittimità costituzionale dell'art. 19, commi *quater*, 5-*quinquies* del decreto-legge n. 98/2011 convertito con la legge n. 111/2011, commi inseriti dall'art. 1, comma 557 della legge 29 dicembre 2022, n. 197 («Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2023 e bilancio pluriennale per il triennio 2023-2025»).

5.3. Rileva al riguardo la ricorrente che una prima disciplina circa i criteri di determinazione sul territorio regionale delle sedi scolastiche risaliva al decreto-legge n. 98/2011, convertito in legge n. 111/2011. Siffatto originario assetto ordinamentale prevedeva all'art. 19, comma 4, che «[...] gli istituti comprensivi per acquisire l'autonomia devono essere costituiti con almeno 1.000 alunni, ridotti a 500 per le istituzioni site nelle piccole isole, nei comuni montani, nelle aree geografiche caratterizzate da specificità linguistiche» e al successivo comma 5 che «Negli anni scolastici 2012/2013 e 2013/2014 alle istituzioni scolastiche autonome costituite con un numero di alunni inferiore a 600 unità, ridotto fino a 400 per le istituzioni site nelle piccole isole, nei comuni montani, nelle aree geografiche caratterizzate da specificità linguistiche, non possono essere assegnati dirigenti scolastici con incarico a tempo indeterminato. Le stesse sono conferite in reggenza a dirigenti scolastici con incarico su altre istituzioni scolastiche autonome».

Segnala la Regione che con sentenza n. 147/2012 la Corte costituzionale ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 19, comma 4, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, per violazione dell'art. 117, comma 3, della Costituzione, in quanto tale disposizione normativa, regolando nel dettaglio la rete scolastica e il dimensionamento degli istituti, è riconducibile alla competenza concorrente in materia di istruzione. Le disposizioni indicate sono costituzionalmente illegittime per evidente violazione delle norme costituzionali indicate in rubrica e chiara lesione delle attribuzioni regionali. 1.

Come noto, a mente dell'art. 117, 2 comma, lett. *n*) della Costituzione, appartengono alla legislazione esclusiva statale le norme generali sull'istruzione, mentre, ai sensi dell'art. 117, comma 3, costituisce materia concorrente quella dell'istruzione, tra cui rientra certamente la funzione organizzativa del servizio pubblico in questione. Materia, quest'ultima, nella quale spetta alle Regioni la potestà legislativa e quella regolamentare, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali. In argomento la giurisprudenza ha chiarito la differenza esistente tra le norme generali sull'istruzione - riservate alla competenza esclusiva dello Stato ai sensi dell'art. 117, 2 comma, lett. *n*), della Costituzione - e i principi fondamentali della materia «istruzione», che l'art. 117, 3 comma, della Costituzione riserva alla legislazione dello Stato in tema di competenza legislativa concorrente.

La ricorrente ricorda che si è statuito al riguardo che rientrano tra le norme generali sull'istruzione «quelle disposizioni statali che definiscono la struttura portante del sistema nazionale di istruzione e che richiedono di essere applicate in modo necessariamente unitario e uniforme in tutto il territorio nazionale, assicurando, mediante una offerta formativa omogenea, la sostanziale parità di trattamento tra gli utenti che fruiscono del servizio dell'istruzione (interesse primario di rilievo costituzionale), nonché la libertà di istituire scuole e la parità tra le scuole statali e non statali». Sono, invece, espressione di principi fondamentali della materia dell'istruzione «quelle norme che, nel fissare criteri, obiettivi, direttive o discipline, pur tese ad assicurare la esistenza di elementi di base comuni sul territorio nazionale in ordine alle modalità di fruizione del servizio dell'istruzione, da un lato, non sono riconducibili a quella struttura essenziale del sistema d'istruzione che caratterizza le norme generali sull'istruzione, dall'altra, necessitano, per la loro attuazione (e non già per la loro semplice esecuzione) dell'intervento del legislatore regionale» (*cfi*: Corte costituzionale n. 147/2012, n. 92/2011 e n. 200/2009).

6. Deve preliminarmente il Collegio darsi carico di scrutinare l'eccezione di incompetenza territoriale di questo Tribunale sollevata dalla difesa dello Stato sul rilievo, in sintesi, che il decreto ministeriale n. 127/2023 è provvedimento emanato da un'autorità centrale ed ha effetti sull'intero territorio nazionale, ragion per cui sarebbe competente a vagliarne la legittimità il T.A.R. Lazio, sede di Roma.



6.1. Ad avviso del Collegio l'eccezione va disattesa in considerazione della portata della proposta impugnazione, delimitata dai confini dell'interesse azionato dalla ricorrente.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1, secondo periodo del Codice del processo amministrativo, infatti, ferma restando la regola recata dal primo periodo secondo cui «Sulle controversie riguardanti provvedimenti, atti, accordi o comportamenti di pubbliche amministrazioni è inderogabilmente competente il tribunale amministrativo regionale nella cui circoscrizione territoriale esse hanno sede», e quella – residuale - sancita al comma 3 a termini del quale «Negli altri casi è inderogabilmente competente, per gli atti statali, il Tribunale amministrativo regionale del Lazio, sede di Roma», stabilisce che «Il tribunale amministrativo regionale è comunque inderogabilmente competente sulle controversie riguardanti provvedimenti, atti, accordi o comportamenti di pubbliche amministrazioni i cui effetti diretti sono limitati all'ambito territoriale della regione in cui il tribunale ha sede.» Il riportato secondo periodo dell'art. 13, comma 1 istituisce infatti il criterio c.d. degli effetti del provvedimento, che, ove limitati al territorio della regione in cui ha sede il T.A.R. periferico, ne determinano la competenza territoriale.

Gli effetti si determinano in relazione all'interesse portato dal ricorrente e quindi alla portata e al perimetro dell'impugnazione. Nel caso all'esame, la Regione Campania ha impugnato il decreto ministeriale n. 127/2023 e le pedissequie note attuative, relativamente alle conseguenze lesive che tali atti e provvedimenti determinano nell'ambito del territorio regionale, nella misura in cui comportano una riduzione significativa – pari a circa 600 unità – del numero delle istituzioni scolastiche e dei relativi dirigenti e connessi direttori e dei servizi generali amministrativi.

Tali effetti diretti negativi circoscrivono l'interesse della Regione Campania e la conseguente portata della spiegata impugnazione.

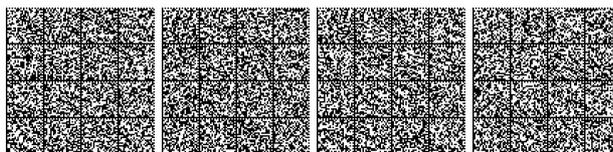
Dal che discende che anche la decisione sia essa cautelare o di merito, di eventuale accoglimento che il giudice dovesse assumere potrà avere effetti – pur ove l'atto impugnato sia stato adottato da un'autorità statale – nel solo ambito territoriale soggetto alla competenza del T.A.R. periferico adito dal ricorrente.

6.2. La giurisprudenza è costante sul punto. Conviene richiamare le pronunce più significative, tra cui consta l'arresto d'appello secondo cui «Il rapporto tra i due criteri di competenza territoriale previsti dall'art. 13, comma 1, c.p.a. segue una logica di complementarità e di reciproca integrazione: il criterio principale è quello della sede dell'autorità che ha adottato l'atto impugnato ma nel caso in cui la potestà pubblicistica spieghi i propri effetti diretti esclusivamente nell'ambito territoriale di un tribunale periferico, il criterio della sede cede il passo a quello dell'efficacia spaziale...» (Cons. giust. amm. Sicilia - sez. giurisd., 1° febbraio 2018, n. 51), assunto fatto proprio dal giudice di prime cure più di recente, che ha affermato la prevalenza del criterio dell'efficacia dell'atto precisando che «Qualora i due criteri di competenza territoriale previsti dall'art. 13, comma 1, del codice di procedura amministrativa - ossia, quello del luogo in cui l'autorità emanante ha sede, e quello del luogo in cui si producono gli effetti dell'atto impugnato - conducano a risultati diversi, deve ritenersi prevalente il criterio del luogo di efficacia dell'atto, deponendo in tal senso sia l'argomento letterale desumibile dall'uso della parola «comunque» nella seconda parte del citato comma 1, sia l'argomento sistematico secondo cui il criterio della sede dell'autorità emanante, quale norma generale, cede di fronte al criterio del luogo degli effetti, quale norma speciale.» (T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. IV, IV, 14 novembre 2022, n.2931; ID, Sez. I, 21 settembre 2020, n. 2250; in tal senso anche T.A.R. Lombardia - Milano, Sez. IV, 10 gennaio 2020, n. 69, secondo cui «Con l'entrata in vigore del nuovo Codice di rito amministrativo la competenza territoriale del Giudice di primo grado è divenuta inderogabile e, ai sensi dell'art. 13, comma 2, II periodo, c.p.a., il Tribunale periferico è inderogabilmente competente a conoscere gli atti di una Amministrazione centrale, ove questi abbiano effetti territoriali limitati alla circoscrizione del Tribunale medesimo.»).

7. Approdando al merito della soggetta questione di legittimità costituzionale, ritiene il Collegio che essa sia rilevante e non manifestamente infondata.

La rilevanza è presto argomentata sol che si consideri che ove la Corte costituzionale dovesse ritenere fondata la prospettata questione di legittimità costituzionale e per l'effetto espungere dall'ordinamento la fonte statale autorizzante, l'impugnato decreto ministeriale n. 127/2023 perderebbe il suo fondamento legislativo autorizzante e pertanto sarebbe illegittimo con l'ovvia conseguenza che il Tribunale dovrebbe accogliere il ricorso. Si profila pertanto evidentemente rilevante ai fini del decidere il giudizio di codesta Sovrana Corte sulla conformità o meno a Costituzione della norma di fonte statale presupposta.

8. Quanto alla non manifesta infondatezza il Collegio ne affida la enucleazione alle considerazioni che seguono. Si è già anticipato nell'esposizione introduttiva che è censurata la norma statale costituita in primo luogo dall'art. 5-*quater* del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 convertito, con modificazioni, con la legge 15 luglio 2022, n. 11, il quale stabilisce che «Al fine di dare attuazione alla riorganizzazione del sistema scolastico prevista nel Piano nazionale di ripresa e resilienza, decorrere dall'anno scolastico 2024/2025, i criteri per la definizione del contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le regioni, (...) sono definiti, su



base triennale con eventuali aggiornamenti annuali, con decreto del Ministro dell'istruzione e del merito, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previo accordo in sede di Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, da adottare entro il 31 maggio dell'anno solare precedente all'anno scolastico di riferimento. Ai fini del raggiungimento dell'accordo, lo schema del decreto è trasmesso dal Ministero dell'Istruzione e del Merito alla Conferenza unificata entro il 15 aprile. Le regioni, sulla base dei parametri individuati dal decreto di cui al primo periodo, provvedono autonomamente al dimensionamento della rete scolastica entro il 30 novembre di ogni anno, nei limiti del contingente annuale individuato dal medesimo decreto».

Prosegue la contestata norma statale stabilendo al comma 5-*quinquies* che «Decorso inutilmente il termine del 31 maggio di cui al primo periodo del comma 5-*quater*, il contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le regioni sono definiti con decreto del Ministro dell'istruzione e del merito, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro il 30 giugno, sulla base di un coefficiente indicato dal decreto medesimo, non inferiore a 900 e non superiore a 1000, e tenuto conto dei parametri, su base regionale, relativi al numero degli alunni iscritti nelle istituzioni scolastiche statali e dell'organico di diritto dello anno scolastico di riferimento, integrato dal parametro della densità degli abitanti per chilometro quadrato (...).»

A sua volta, conseguentemente, con norma ad applicazione temporanea per definire l'assetto in questione per gli anni 2023-2026, il comma 5-*sexies* stabilisce che «5-*sexies*. In sede di prima applicazione, per l'anno scolastico 2023/2024, restano ferme le disposizioni dei commi 5, 5-*bis* e 5-*ter* del presente articolo, con i parametri indicati all'art. 1, comma 978, della legge 30 dicembre 2020, n. 178, e, per l'anno scolastico 2024/2025, il decreto di cui al comma 5-*quater* o quello di cui al comma 5-*quinquies* del presente articolo definisce un contingente organico, comunque, non superiore a quello determinato mediante l'applicazione dei commi 5 e 5-*bis*. A decorrere dall'anno scolastico 2025/2026, il decreto di cui al comma 5-*quater* o quello di cui al comma 5-*quinquies* definisce un contingente organico, comunque, non superiore a quello determinato sulla base dei criteri definiti nell'anno scolastico precedente. Eventuali situazioni di esubero trovano compensazione nell'ambito della definizione del contingente».

Tutti i riportati commi dell'art. 19 del decreto-legge n. 98/2011 sono fatti oggetto dell'eccezione di illegittimità costituzionale sollevata dalla ricorrente Regione.

8.1. Come noto, a mente dell'art. 117, 2 comma, lett. *n*) della Costituzione, appartengono alla legislazione esclusiva statale «le norme generali sull'istruzione», mentre, ai sensi dell'art. 117, comma 3, costituisce materia concorrente quella dell'istruzione, tra cui rientra certamente la funzione organizzativa del servizio pubblico in questione. Materia, quest'ultima, nella quale spetta alle Regioni la potestà legislativa e quella regolamentare, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali.

Come pone in luce la ricorrente, codesta sovrana Corte ha in argomento statuito che rientrano tra le norme generali sull'istruzione «quelle disposizioni statali che definiscono la struttura portante del sistema nazionale di istruzione e che richiedono di essere applicate in modo necessariamente unitario e uniforme in tutto il territorio nazionale, assicurando, mediante una offerta formativa omogenea, la sostanziale parità di trattamento tra gli utenti che fruiscono del servizio dell'istruzione (interesse primario di rilievo costituzionale), nonché la libertà di istituire scuole e la parità tra le scuole statali e non statali».

Sono, invece, espressione di principi fondamentali della materia dell'istruzione «quelle norme che, nel fissare criteri, obiettivi, direttive o discipline, pur tese ad assicurare la esistenza di elementi di base comuni sul territorio nazionale in ordine alle modalità di fruizione del servizio dell'istruzione, da un lato, non sono riconducibili a quella struttura essenziale del sistema d'istruzione che caratterizza le norme generali sull'istruzione, dall'altra, necessitano, per la loro attuazione (e non già per la loro semplice esecuzione) dell'intervento del legislatore regionale» (*cfi*: Corte costituzionale n. 147/2012, n. 92/2011 e n. 200/2009).

8.2. Consta in argomento una prima chiara indicazione nella giurisprudenza costituzionale, che ha avuto modo di chiarire al riguardo che «proprio alla luce del fatto che già la normativa antecedente alla riforma del Titolo V prevedeva la competenza regionale in materia di dimensionamento delle istituzioni scolastiche, e quindi postulava la competenza sulla programmazione scolastica di cui all'art. 138, decreto legislativo n. 112 del 1998, è da escludersi che il legislatore costituzionale del 2001 abbia voluto spogliare le Regioni di una funzione che era già ad esse conferita, sia pure soltanto sul piano meramente amministrativo. La disposizione impugnata non invade, perciò, la competenza delle Regioni a disciplinare l'attività di dimensionamento della rete scolastica sul territorio (sentenze nn. 34/2005; 200/2009)» (*cfi*: Corte costituzionale 21 dicembre 2016, n. 284).

La pronuncia costituzionale che appare più chiarificatrice in ordine ai confini della competenza statale è la sentenza n. 92/2011 che ha esaminato una fattispecie simile, inerente il dimensionamento della rete scolastica, allorché codesta Sovrana Corte ha tracciato con sufficiente chiarezza la differenza tra norme generali sull'istruzione e principi fondamentali che è consentito allo Stato fissare.



La Corte ha al riguardo significativamente precisato che «rientrano tra le norme generali sull'istruzione "quelle disposizioni statali che definiscono la struttura portante del sistema nazionale di istruzione e che richiedono di essere applicate in modo necessariamente unitario ed uniforme in tutto il territorio nazionale, assicurando, mediante una offerta formativa omogenea, la sostanziale parità di trattamento tra gli utenti che fruiscono del servizio dell'istruzione (interesse primario di rilievo costituzionale), nonché la libertà di istituire scuole e la parità tra le scuole statali e non statali", mentre sono espressione di principi fondamentali della materia dell'istruzione "quelle norme che, nel fissare criteri, obiettivi, direttive o discipline, pur tese ad assicurare la esistenza di elementi di base comuni sul territorio nazionale in ordine alle modalità di fruizione del servizio dell'istruzione, da un lato, non sono riconducibili a quella struttura essenziale del sistema d'istruzione che caratterizza le norme generali sull'istruzione, dall'altra, necessitano, per la loro attuazione (e non già per la loro semplice esecuzione) dell'intervento del legislatore regionale". (Corte costituzionale, 21 marzo 2011, n. 92)».

8.2.1. Ritiene il Collegio che la differenza, additata da Codesta Sovrana Corte, tra norme che richiedono per l'attuazione l'intervento regionale e norme che invece richiedono solo un intervento esecutivo della Regione, può individuarsi nella circostanza che le prime, per poter essere portate ad effetto, postulano l'intervento di ulteriori atti del legislatore regionale, laddove quelle che richiedono il mero intervento esecutivo dell'ente territoriale sono quelle che hanno già definito in modo più completo la fattispecie normativa.

Ebbene, solo le norme che dettano principi fondamentali, e che quindi necessitano per la loro attuazione di ulteriori norme di legge regionale, possono legittimamente essere varate dello Stato.

Nel caso esaminato dalla Corte, è stata ritenuta non rientrante tra le norme che contengono principi fondamentali quella che stabiliva che l'istituzione di nuove scuole - quindi norma che incideva in via diretta sul dimensionamento della rete scolastica - dovesse avvenire con legge statale previa collaborazione con le Regioni.

Si è infatti già statuito in proposito che «la norma oggetto di conflitto che, in riferimento alla scuola dell'infanzia, dispone che "l'istituzione di nuove scuole e di nuove sezioni avviene in collaborazione con gli enti territoriali, assicurando la coordinata partecipazione delle scuole statali e delle scuole paritarie al sistema scolastico nel suo complesso", non può essere considerata norma generale sull'istruzione e, riguardando in maniera diretta il dimensionamento della rete scolastica sul territorio, invade la competenza concorrente delle regioni (in materia di istruzione) sul punto specifico di adattamento della rete scolastica alle esigenze socio-economiche di ciascun territorio regionale; né, d'altra parte, la norma può essere ascritta all'area dei principi fondamentali della materia concorrente dell'istruzione [...]» (Corte costituzionale, 21 marzo 2011, n. 92).

8.3. Orbene, opina il Collegio che una norma come quella indubitata di infrazione costituzionale, di cui all'art. 19 comma 5-*quater* del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, secondo cui «Al fine di dare attuazione alla riorganizzazione del sistema scolastico prevista nel Piano nazionale di ripresa e resilienza, decorrere dall'anno scolastico 2024/2025, i criteri per la definizione del contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le regioni, (...) sono definiti, su base triennale con eventuali aggiornamenti annuali, con decreto del Ministro dell'istruzione e del merito, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previo accordo in sede di Conferenza unificata», appare incontrovertibilmente esorbitante i confini delle norme dettanti i soli principi fondamentali della materia dell'istruzione e come tale riservata alla normazione statale.

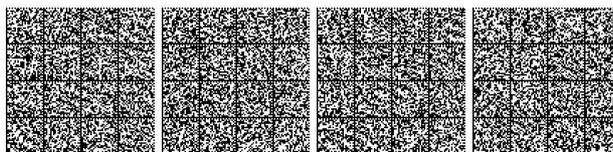
Invero, una disposizione come quella censurata, che autorizza un decreto interministeriale a fissare criteri direttivi per la definizione del contingente organico dei dirigenti scolastici (i pregressi presidi e direttori didattici secondo la vecchia definizione) e dei DSGA (direttori generali dei servizi amministrativi, i pregressi segretari) e la loro distribuzione sul territorio regionale, integra norma di dettaglio e non certo di principio.

Dettare dei criteri a cui debba uniformarsi la normazione regionale equivale, infatti, in ultima analisi, a imbrigliare la potestà normativa della regione entro margini assai limitati, atteso che appare evidente che ogni criterio in quanto tale circoscrive e astringe lo spazio di determinazione autonoma del destinatario del criterio stesso.

8.3.1. Non deve trarre in inganno il periodo successivo del comma 5-*quater* laddove dispone che «Le regioni, sulla base dei parametri individuati dal decreto di cui al primo periodo, provvedono autonomamente al dimensionamento della rete scolastica entro il 30 novembre di ogni anno, nei limiti del contingente annuale individuato dal medesimo decreto».

Il cennato riferimento ad un autonomo dimensionamento appare alquanto illusorio e di ardua concretizzazione al cospetto di una norma statale determinativa dei criteri dello stesso.

Invero, non può certo configurarsi e realizzarsi «autonomo» dimensionamento della rete scolastica da parte dell'Ente territoriale, a fronte di una presupposta griglia di criteri - dettati dal legislatore statale - la quale non può che avere l'effetto di costringere lo spazio di residua autonomia normativa affidato alle Regioni.



8.3.2. Non può, inoltre, essere fondatamente opposto che le censurate norme di legge statali (art. 19, commi 5-*quater* e 5-*quinq*ues, legge n. 122/2011) non enunciano alcun criterio ai fini del dimensionamento della rete scolastica, ma lo affidano al previsto decreto interministeriale emanando previo parere della conferenza unificata.

La sospetta infrazione costituzionale, infatti, discende dal congiunto operare delle citate norme di legge statale autorizzante e della pedissequa fonte secondaria, disposizioni che finiscono per costituire un tutt'uno con la norma statale.

8.3. Né, per altro verso, potrebbe sostenersi che tale corpus normativo, nel contemplare unicamente dei criteri per la definizione concreta del contingente dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali ed amministrativi, è in linea con l'art. 117, comma 3, ultimo periodo della Costituzione, che nelle materie di legislazione concorrente riserva allo Stato la definizione di principi fondamentali. Invero, non deve sfuggire la differenza ontologica tra «principi fondamentali» e meri «criteri». I primi evocano infatti le linee di base, di fondo, della legislazione, afferenti a nozioni e concetti di ampia portata e respiro; laddove i criteri (dal latino tardo medioevale «*criterium*», derivato dal greco *Krino*, giudicare) si traducono in fattori e parametri guida, che consistono in proposizioni utili a distinguere, discernere, giudicare e sono pertanto caratterizzati da un concreto tasso di definitività e specificità, a differenza dei principi fondamentali che si arrestano, invece ad un più rarefatto livello di generalità.

9. Rimarca inoltre il Collegio che il divisato incostituzionale carattere che va fondatamente ascritto alle norme in questione, emerge poi con una certa evidenza nella parte della disposizione che istituisce un potere di intervento sostitutivo in capo allo Stato, operante per il caso di mancato raggiungimento dell'accordo, che è quello posto all'attenzione del Collegio.

Ebbene, in tale ipotesi le avversate norme stabiliscono che «Decorso inutilmente il termine del 31 maggio di cui al primo periodo del comma 5-*quater*, il contingente organico dei dirigenti scolastici e dei direttori dei servizi generali e amministrativi e la sua distribuzione tra le regioni sono definiti con decreto del Ministro dell'istruzione e del merito, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro il 30 giugno, sulla base di un coefficiente indicato dal decreto medesimo, non inferiore a 900 e non superiore a 1000» (art. 19, comma 5-*quinq*ues, decreto-legge n. 98/2022, convertito con legge n. 122/2011).

Con tale disposizione, dunque, il legislatore statale fissa addirittura un coefficiente numerico per l'individuazione da parte dei due ministeri interessati, il numero dei dirigenti scolastici entro un range oscillante tra 900 e 1000 unità.

Non è chi non veda come tale norma si connoti per uno spiccato carattere di disposizione di dettaglio e non certo di principio, elidendo in toto ogni spazio di con corrente intervento del legislatore regionale che finisce per essere in buona sostanza esautorato.

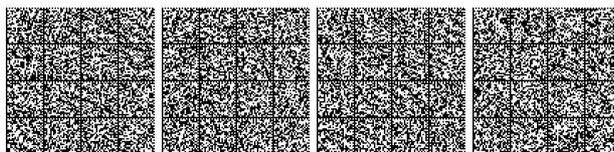
9.1. Sull'argomento la giurisprudenza costituzionale finora passata in rapida e sintetica rassegna è di una tale pertinenza che da sola basterebbe a supportare il vaglio di non manifesta infondatezza della prospettata questione di costituzionalità.

Ritiene tuttavia il Collegio di sottoporre all'attenzione di codesta Sovrana Corte una illuminante pronuncia, spesso richiamata nelle successive sentenze, con la quali la Corte ha deciso una fattispecie assai consimile a quella oggetto del presente giudizio.

È stato dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 64, comma 4, lettera *f-bis*, decreto-legge 25 giugno 2008 n. 112 (c.d. Decreto Bersani), convertito, con modificazioni, in legge 6 agosto 2008, n. 133 che dettava norme di dettaglio per la definizione del ridimensionamento della rete scolastica.

Si è statuito sul punto che «È costituzionalmente illegittimo l'art. 64, comma 4, lettera *f-bis*, decreto-legge 25 giugno 2008 n. 112, convertito, con modificazioni, in legge 6 agosto 2008 n. 133».

Al riguardo Codesta Corte ha così argomentato: «Premesso che la normativa antecedente alla riforma del Titolo V della parte seconda della Costituzione prevedeva la competenza regionale in materia di dimensionamento delle istituzioni scolastiche, e quindi postulava la competenza sulla programmazione scolastica di cui all'art. 138, decreto legislativo n. 112 del 1998, e che deve quindi escludersi che il legislatore costituzionale del 2001 abbia voluto spogliare le regioni di una funzione che era già ad esse conferita sia pure soltanto sul piano meramente amministrativo, la disposizione censurata, la quale prevede che, con atto regolamentare, si dovrà provvedere alla “definizione di criteri, tempi e modalità per la determinazione e l'articolazione dell'azione di ridimensionamento della rete scolastica”, lungi dal poter essere qualificata come “norma generale sull'istruzione”, invade spazi riservati alla potestà legislativa delle regioni relativi alla competenza alle stesse spettante nella disciplina dell'attività di dimensionamento della rete scolastica sul territorio, poiché la mera sussistenza di un ambito materiale di competenza concorrente comporta che non è consentita, ai sensi del comma 6 dell'art. 117 della Costituzione, che attua il principio di separazione delle competenze, l'emanazione di atti regolamentari (sentenza n. 34 del 2005).» (Corte costituzionale, 2 luglio 2009, n. 200).



Non necessitano ulteriori sviluppi deduttivi per illustrare la piena assonanza delle conclusioni cui Codesta sovrana Corte è pervenuta nella fattispecie scrutinata con la riportata sentenza n. 200/2009 rispetto al caso all'odierno esame, sol che si consideri che anche l'art. 19, commi 5-*quater* e *quinquies* del decreto-legge n. 98/2011 come modificato con la legge di conversione n. 122/2011 invade gli spazi riservati alla potestà legislativa delle Regioni concernente il dimensionamento della rete scolastica, per tutte le ragioni e gli effetti che si sono più sopra illustrati, di tal ché possono *de plano* essere calate nella vicenda per cui è causa, le statuizioni di cui alla ridetta sentenza costituzione n. 2 luglio 2009, n. 200 secondo cui la norma in questione, indubitata di violazione costituzionale «invade spazi riservati alla potestà legislativa delle regioni relativi alla competenza alle stesse spettante nella disciplina dell'attività di dimensionamento della rete scolastica sul territorio».

10. In definitiva, alla luce delle considerazioni tutte fin qui svolte, la prospettata questione di legittimità costituzionale le si profila rilevante e non manifestamente infondata e impone di sollevare la stessa innanzi a codesta Corte formalmente denunciando il contrasto dell'art. 19, commi 5-*quater* e 5-*quinquies* e 5-*sexies* del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, con l'art. 117, comma 3 della Costituzione.

Sul fondamento delle argomentazioni che precedono ed alla stregua della rilevanza e della reputata non manifesta infondatezza della questione prospettata, si rimette la sua definizione alla Corte costituzionale con sospensione del presente giudizio.

11. Deve inoltre il Collegio accogliere la domanda cautelare formulata contestualmente al ricorso principale e ai motivi aggiunti sospendendo, nei limiti dell'interesse regionale della ricorrente Regione Campania e fino al deposito della sentenza della Corte costituzionale e alla sua comunicazione alla Segreteria, il decreto ministeriale n. 127/2023 e le successive note ministeriali n. 3489 e 3723/2023.

Milita nel senso della pronunciata sospensione il periculum in mora determinato dallo stadio avanzato del processo di attuazione delle denunciate norme e dell'imminente realizzazione del dimensionamento scolastico, come rappresentato dalla Regione Campania ricorrente anche nel corso della discussione di Camera di consiglio.

*P. Q. M.*

*Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Quarta), dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 19, commi 5-*quater*, 5-*quinquies* e 5-*sexies* del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, per contrasto con l'art. 117, comma 3 della Costituzione.*

*Accoglie la domanda cautelare e per l'effetto sospende il decreto ministeriale n. 127/2023 e le note ministeriali impugnate, nei limiti dell'interesse della ricorrente.*

*Sospende medio tempore il presente giudizio con rinvio al definitivo per ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese di lite.*

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

*Ordina che, a cura della Segreteria del Tribunale, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

*Dalla data di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della conseguente pronuncia della Corte costituzionale decorre il termine perentorio di mesi 6 per la riassunzione in questa sede del giudizio medio tempore con la presente ordinanza sospeso.*

*Così deciso in Napoli nella Camera di consiglio del giorno 4 ottobre 2023 con l'intervento dei Magistrati:*

*Alfonso Graziano, Presidente FF, estensore;*

*Rita Luce, consigliere;*

*Germana Lo Sapio, consigliere.*

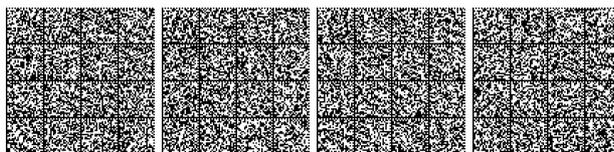
*Il Presidente, estensore: GRAZIANO*

23C00204

MARGHERITA CARDONA ALBINI, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2023-GUR-050) Roma, 2023 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



## MODALITÀ PER LA VENDITA

**La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:**

- presso il punto vendita dell'Istituto in piazza G. Verdi, 1 - 00198 Roma ☎ 06-8549866**
- presso le librerie concessionarie riportate nell'elenco consultabile sui siti [www.ipzs.it](http://www.ipzs.it) e [www.gazzettaufficiale.it](http://www.gazzettaufficiale.it)**

L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.  
Vendita Gazzetta Ufficiale  
Via Salaria, 691  
00138 Roma  
fax: 06-8508-3466  
e-mail: [informazioni@gazzettaufficiale.it](mailto:informazioni@gazzettaufficiale.it)

avendo cura di specificare nell'ordine, oltre al fascicolo di GU richiesto, l'indirizzo di spedizione e di fatturazione (se diverso) ed indicando i dati fiscali (codice fiscale e partita IVA, se titolari) obbligatori secondo il DL 223/2007. L'importo della fornitura, maggiorato di un contributo per le spese di spedizione, sarà versato in contanti alla ricezione.



*pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca*



GAZZETTA  UFFICIALE  
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

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

**GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I** (legislativa)

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

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

**PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI**

(Oltre le spese di spedizione)

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

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

**PARTE I - 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI PUBBLICI**

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

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

**GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II**

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

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

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

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

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

**RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI**

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

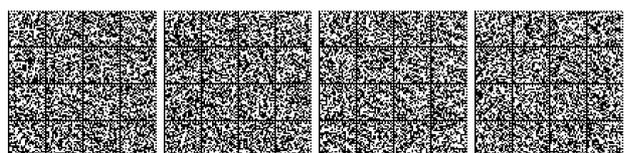
**I.V.A. 4% a carico dell'Editore**

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

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

**RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI COMMERCIALI APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO**

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





€ 5,00

