1ª SERIE SPECIALE

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

Anno 165° - Numero 43

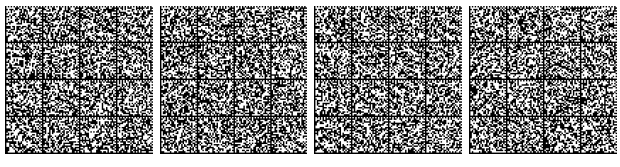
GAZZETTA UFFICIALE

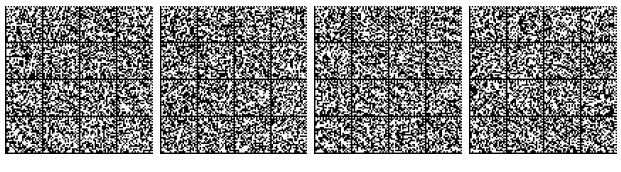
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA **Roma - Mercoledì, 23 ottobre 2024** 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





SOMMARIO

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

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

N. **162.** Sentenza 24 settembre - 17 ottobre 2024

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Misure di prevenzione - Sorveglianza speciale - Sospensione durante il tempo in cui l'interessato è sottoposto a detenzione per esecuzione di pena - Applicazione della misura dopo la cessazione dello stato di detenzione - Condizione - Verifica, da parte del tribunale, della persistenza della pericolosità sociale dell'interessato, laddove lo stato di detenzione si sia protratto per almeno due anni - Presunzione di pericolosità per le detenzioni di durata inferiore - Irragionevolezza, violazione delle garanzie giurisdizionali in materia di libertà personale e del principio della finalità rieducativa della pena - Illegittimità costituzionale parziale.

– Decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, art. 14, comma 2-*ter*.
– Costituzione, artt. 3, primo comma, 13, primo comma, e 27, terzo comma. . . . . *Pag.* 1

N. **163.** Sentenza 23 settembre - 17 ottobre 2024

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Straniero - Sanzione sostitutiva dell'espulsione - Reingresso illegittimo nel territorio dello Stato - Revoca della sanzione sostitutiva - Giudice competente - Giudice dell'esecuzione anziché giudice che accerti il reato di reingresso, nell'interpretazione della Corte di cassazione - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza, della presunzione di innocenza e del diritto di difesa - Non fondatezza delle questioni, nei sensi di cui in motivazione.

– Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 16, comma 4.
– Costituzione, artt. 3, 24, secondo comma, e 27, secondo comma. . . . . *Pag.* 10

N. **164.** Sentenza 24 settembre - 17 ottobre 2024

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Accompagnamento coattivo del querelante - Potere del giudice di disporlo - Estensione ai casi in cui la mancata comparizione integri remissione tacita di querela - Asserita esclusione - Lamentata violazione del diritto di difesa e del diritto dell'imputato a ottenere, attraverso un giusto processo, che si svolga nel contraddittorio tra le parti, una pronuncia che ne affermi la non colpevolezza nel merito - Non fondatezza delle questioni, nei sensi di cui in motivazione.

– Codice di procedura penale, art. 133, comma 1-*bis*, come introdotto dall'art. 7, comma 1, lettera *d)*, del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150.
– Costituzione, artt. 24, 111 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 6, paragrafo 3, lettera *d)*. . . . . *Pag.* 18

N. **165.** Sentenza 24 settembre - 18 ottobre 2024

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Energia - Idrocarburi - Norme della Regione Puglia - Misure di compensazione territoriale riferite agli impianti e alle infrastrutture del gas - Previsione, mediante novella, che le misure si estendano anche agli impianti esistenti, in funzione o comunque già autorizzati, anziché solo a quelli nuovi o a quelli esistenti e interessati da potenziamento o trasformazione - Violazione dei principi fondamentali in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia - Illegittimità costituzionale *in parte qua*.

– Legge della Regione Puglia 10 novembre 2023, n. 27, art. 2, comma 1, lettera *c)*.
– Costituzione, artt. 3, 41, 42, 97 e 117, terzo comma. . . . . *Pag.* 24

N. **166.** Sentenza 24 settembre - 22 ottobre 2024

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Oltraggio a pubblico ufficiale - Trattamento sanzionatorio - Previsione come minimo edittale della reclusione di sei mesi - Denunciata violazione dei principi di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Non fondatezza delle questioni.

– Codice penale, art. 341-*bis*.

– Costituzione, artt. 3 e 27, terzo comma. . . . . *Pag.* 30

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. **36.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 1° ottobre 2024 (della Regione Campania)

Sanità – Servizio sanitario regionale – Prevista adozione, a decorrere dall'anno 2025, con uno o più decreti del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni, di una metodologia per la definizione del fabbisogno di personale degli enti del Servizio sanitario regionale, al fine di determinare la spesa per il personale delle aziende e degli enti del medesimo Servizio sanitario, nel rispetto del relativo equilibrio economico e finanziario - Previsione che i piani dei fabbisogni triennali per il Servizio sanitario regionale predisposti dalle Regioni sulla base di tale metodologia sono approvati con i suddetti decreti interministeriali, previa intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni.

Sanità – Servizio sanitario regionale – Incremento annuale a livello regionale, a decorrere dall'anno 2024 e fino alla data di adozione dei decreti interministeriali di cui al comma 2 dell'art. 5 del decreto-legge n. 73 del 2024, come convertito, dei valori della spesa per il personale delle aziende e degli enti del Servizio sanitario nazionale delle Regioni autorizzati per l'anno 2023, secondo le percentuali stabilite, nel rispetto dell'equilibrio economico e finanziario del Servizio sanitario regionale, e compatibilmente con la programmazione regionale in materia di assunzioni – Previsione che il medesimo incremento della misura massima del 5 per cento è autorizzato, previa verifica della congruità delle misure compensative della maggiore spesa di personale, con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, di intesa con la Conferenza Stato-Regioni.

– Decreto-legge 7 giugno 2024, n. 73 (Misure urgenti per la riduzione dei tempi delle liste di attesa delle prestazioni sanitarie), convertito, con modificazioni, nella legge 29 giugno (*recte*: luglio) 2024, n. 107, art. 5, commi 1 e 2. ..... Pag. 37

N. **189.** Ordinanza del G.U.P. presso il Tribunale di Potenza del 19 settembre 2024

Reati e pene – Esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto – Previsione che l'offesa non può essere ritenuta di particolare tenuità quando si procede per il delitto di cui all'art. 423-*bis*, secondo comma, del codice penale.

– Codice penale, art. 131-*bis*, terzo comma, numero 3). ..... Pag. 47

N. **190.** Ordinanza del Tribunale di Bergamo del 18 luglio 2024

Esecuzione penale - Esecuzione delle pene detentive – Mancata previsione che il pubblico ministero disponga la sospensione dell'esecuzione della pena anche quando il superamento del residuo della pena sia superiore a quattro anni a causa del mancato rispetto del termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 656, comma 6, cod. proc. pen. in relazione ad una o più pregresse istanze di ammissione a misure alternative alla detenzione presentate al tribunale di sorveglianza.

– Codice di procedura penale, art. 656, comma 5.

Ordinamento penitenziario - Misure alternative alla detenzione - Mancata previsione della possibilità di ammissione alle misure alternative dell'affidamento in prova al servizio sociale e della detenzione domiciliare anche quando, ferma restando la valutazione degli altri presupposti, il superamento del residuo di pena sia dovuto al mancato rispetto del termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 656, comma 6, cod. proc. pen. in relazione ad una pregressa istanza di ammissione a misure alternative alla detenzione presentata al tribunale di sorveglianza.

– Legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), artt. 47, commi 1 e 3-*bis*, e 47-*ter* "ss."... Pag. 50

N. **191.** Ordinanza della Corte di giustizia tributaria di secondo grado del Lazio del 5 settembre 2024

Tributi – Porti e aeroporti – Istituzione di un apposito fondo alimentato dalle società aeroportuali in proporzione al traffico generato, al fine di ridurre il costo a carico dello Stato per far fronte al servizio antincendio dell'aeroporto – Previsione di un'imposta gravante unicamente nei confronti della tipologia di contribuenti costituita dalle società aeroportuali.

– Legge 27 dicembre 2006, n. 296 ("Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)"), art. 1, comma 1328.

Tributi – Porti e aeroporti – Risorse del fondo istituito dall'art. 1, comma 1328, secondo periodo, della legge n. 296 del 2006, alimentato dalle società aeroportuali in proporzione al traffico generato – Previsione di un'imposta gravante unicamente nei confronti della tipologia dei contribuenti costituita dalle società aeroportuali, da destinare, nella misura del 40 per cento del gettito del tributo, alla riduzione del costo a carico dello Stato del servizio antincendio dell'aeroporto e, nella misura del 60 per cento del gettito del tributo, all'istituzione di una speciale indennità operativa per il soccorso tecnico urgente espletato all'esterno dell'aeroporto da parte Corpo nazionale dei vigili del fuoco.

– Decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185 (Misure urgenti di sostegno a famiglie, lavoro, occupazione e impresa e per ridisegnare in funzione anti-crisi il quadro strategico nazionale), convertito, con modificazioni, nella legge 28 gennaio 2009, n. 2, art. 4, comma 3-*bis*. Pag. 55

N. **192.** Ordinanza del Tribunale di sorveglianza di Palermo del 17 giugno 2024

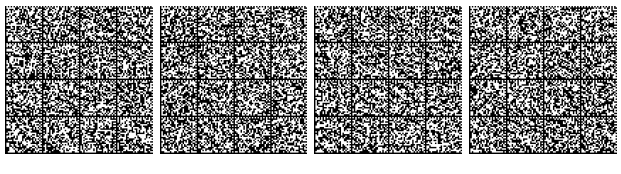
Straniero – Espulsione a titolo di sanzione sostitutiva della detenzione – Previsione che nei confronti dello straniero, identificato, detenuto, che si trova in taluna delle situazioni indicate nell'art. 13, comma 2, della d.lgs. n. 286 del 1998, che deve scontare una pena detentiva, anche residua, non superiore a due anni, è disposta l'espulsione – Mancata previsione che il magistrato di sorveglianza possa disporre, in assenza del consenso dell'interessato, l'espulsione dello straniero, identificato, detenuto, che si trova in taluna delle situazioni indicate nell'art. 13, comma 2, della d.lgs. n. 286 del 1998, che deve scontare una pena detentiva, anche residua, non superiore a due anni e che non sia condannato per i delitti previsti dall'art. 12, commi 1, 3, 3-*bis* e 3-*ter* del d.lgs. n. 286 del 1998 ovvero per uno o più delitti previsti dall'art. 407, comma 2, lettera *a)*, cod. proc. pen., fatta eccezione per quelli consumati o tentati di cui agli artt. 628, terzo comma, e 629, secondo comma, cod. pen.

– 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 5. Pag. 64

N. **193.** Ordinanza del Tribunale di Firenze del 4 settembre 2024

Procreazione medicalmente assistita (PMA) - Accesso alle tecniche - Requisiti soggettivi - Divieto di accesso alle tecniche di procreazione assistita alle persone singole (nel caso di specie: richiesta di una donna di accedere alle tecniche di procreazione assistita mediante fecondazione eterologa).

– Legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), art. 5. ..... Pag. 68



SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. **162**

Sentenza 24 settembre - 17 ottobre 2024

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Misure di prevenzione - Sorveglianza speciale - Sospensione durante il tempo in cui l'interessato è sottoposto a detenzione per esecuzione di pena - Applicazione della misura dopo la cessazione dello stato di detenzione - Condizione - Verifica, da parte del tribunale, della persistenza della pericolosità sociale dell'interessato, laddove lo stato di detenzione si sia protratto per almeno due anni - Presunzione di pericolosità per le detenzioni di durata inferiore - Irragionevolezza, violazione delle garanzie giurisdizionali in materia di libertà personale e del principio della finalità rieducativa della pena - Illegittimità costituzionale parziale.

– Decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, art. 14, comma 2-*ter*.
– Costituzione, artt. 3, primo comma, 13, primo comma, e 27, terzo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta da:

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, Giovanni PITRUZZELLA, Antonella SCIARRONE ALIBRANDI,

ha pronunciato la seguente

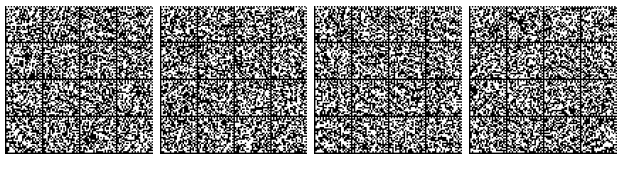
SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2-*ter*, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136), promosso dal Tribunale ordinario di Oristano, sezione unica penale, nel procedimento penale a carico di P.L. S. con ordinanza del 14 dicembre 2022, iscritta al n. 22 del registro ordinanze 2024 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 10, prima serie speciale, dell'anno 2024.

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

udito nella camera di consiglio del 24 settembre 2024 il Giudice relatore Francesco Viganò;

deliberato nella camera di consiglio del 24 settembre 2024.



Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 14 dicembre 2022, il Tribunale ordinario di Oristano, sezione unica penale, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, primo comma, 13, primo comma, e 27, terzo comma, della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2-*ter*, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136), nella parte in cui prevede che, in caso di sospensione dell'esecuzione della sorveglianza speciale durante il tempo in cui l'interessato è sottoposto a detenzione per esecuzione di pena, il tribunale verifica la persistenza della sua pericolosità sociale soltanto ove lo stato di detenzione si sia protratto per almeno due anni.

1.1.- Il rimettente è chiamato a decidere, in sede di giudizio abbreviato, sulla responsabilità penale di P.L. S., sottoposto alla misura di prevenzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza, per plurime violazioni dell'art. 75, comma 1, cod. antimafia, per aver trasgredito, in cinque distinte occasioni tra il dicembre 2019 e il marzo 2020, la prescrizione di non allontanarsi dalla propria abitazione nelle ore notturne.

P.L. S. era sottoposto alla misura della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza per la durata di un anno in forza di un decreto applicativo del 25 gennaio 2018, che gli era stato notificato il 5 febbraio 2018. L'esecuzione del provvedimento era tuttavia rimasta sin dall'inizio sospesa, essendo l'interessato detenuto per esecuzione pena in forza di ordine di esecuzione del 17 gennaio 2018. La sorveglianza speciale era quindi divenuta esecutiva soltanto quando l'interessato era stato scarcerato, il 23 aprile 2019.

1.2.- In ordine alla rilevanza delle questioni prospettate, il rimettente osserva che, qualora le stesse fossero accolte, «dovrebbe trovare retroattivamente applicazione la disciplina che attualmente impone (analogamente a quanto previsto per le misure di sicurezza) la rivalutazione ex officio da parte del Tribunale [...] della pericolosità sociale del destinatario della sorveglianza speciale di P.S. preliminarmente all'esecuzione della misura disposta». Nel caso concreto, dunque, non essendo stata effettuata tale rivalutazione d'ufficio, «la sospensione dell'esecuzione della misura di prevenzione non potrebbe dirsi cessata in maniera automatica per il solo cessare dell'esecuzione della pena detentiva - mediante mera notifica del provvedimento applicativo originario -, ma si dovrebbe ritenere persistente fino a quando il giudice competente non proceda a verificare nuovamente la pericolosità sociale della persona sottoposta alla misura [:] solo il rispetto di tale *iter* costituirebbe condizione di efficacia della misura di prevenzione». Ciò tanto più in un caso come quello oggetto del procedimento *a quo*, in cui «non solo la misura di prevenzione era stata disposta per la durata di un solo anno (già interamente decorso nel momento in cui la misura ha trovato differita esecuzione), ma [P.L.] S. aveva altresì beneficiato - nel corso della carcerazione medio tempore subita - della liberazione anticipata e di permessi premio con provvedimenti attestanti la partecipazione all'opera rieducativa e la correttezza della condotta intramuraria».

Conseguentemente, in caso di accoglimento delle questioni non potrebbe affermarsi la responsabilità penale dell'imputato per le violazioni contestategli, sulla base dei principi fissati dalla giurisprudenza di legittimità in ordine alla impossibilità di ritenere configurato il delitto in parola laddove non sia stata compiuta la prescritta rivalutazione della pericolosità sociale dopo la sospensione dell'esecuzione della sorveglianza speciale per effetto dello stato di detenzione per esecuzione di pena dell'interessato (è citata Corte di cassazione, sezioni unite penali, sentenza 21 giugno-13 novembre 2018, n. 51407).

1.3.- In punto di non manifesta infondatezza, il rimettente rammenta anzitutto come la disposizione censurata sia stata introdotta in seguito alla sentenza n. 291 del 2013 di questa Corte, che aveva ritenuto incompatibile con la Costituzione una presunzione di persistenza della pericolosità sociale del destinatario della misura di prevenzione, laddove quest'ultima fosse stata sospesa durante la sua detenzione per esecuzione di pena.

I principi espressi in quella pronuncia sarebbero stati, inoltre, confermati dalla recente giurisprudenza di legittimità, che tenderebbe a una «sempre più evidente valorizzazione del requisito dell'attualità della pericolosità sociale al momento dell'applicazione di misure di prevenzione restrittive della libertà personale, giungendosi per tale via al progressivo superamento di presunzioni - sia pure relative - di pericolosità sociale dei soggetti che ne risultino destinatari» (sono citate Corte di cassazione, sezione sesta penale, sentenza 7-9 luglio 2020, n. 20577; sezione seconda penale, sentenza 14 gennaio-3 marzo 2020, n. 8541). Tale giurisprudenza trarrebbe d'altronde fondamento da una pronuncia delle Sezioni unite penali, che - in linea con la menzionata sentenza n. 291 del 2013 di questa Corte - avrebbe sancito il superamento della presunzione di pericolosità anche nei confronti di soggetti indiziati di appartenere alle associazioni di tipo mafioso (Corte di cassazione, sezioni unite penali, sentenza 30 novembre 2017-4 gennaio 2018, n. 111).

È ben vero, prosegue il rimettente, che tali pronunce della giurisprudenza di legittimità si collocano sul diverso piano dell'attualità della pericolosità sociale del destinatario della misura nel momento della sua adozione. Tuttavia esse confermerebbero il principio secondo cui la «pericolosità sociale rappresenti, e debba necessariamente rappresentare, il

fulcro della prevenzione personale», le misure in questione risultando inserite nel sistema costituzionale «solo se finalisticamente orientate a contrastare una condizione di pericolosità attualmente esistente». In altri termini, osserva ancora il giudice *a quo*, «la pericolosità - nel sistema della prevenzione personale - non è solo presupposto applicativo delle misure, ma anche fondamento della loro perduranza, specie nelle ipotesi di sospensione o differimento dell'esecuzione delle medesime». Ciò anche in omaggio ai principi stabiliti dalla Corte europea dei diritti dell'uomo in materia, che esigerebbero una «necessaria verifica della permanenza della pericolosità del destinatario di una misura di prevenzione affinché possano dirsi garantite le condizioni di compatibilità della disciplina per le stesse dettata dal diritto interno con la libertà di movimento sancita dall'art. 2, Prot. 4 CEDU» (è citata Corte EDU, grande camera, sentenza 6 aprile 2000, Labita contro Italia).

1.3.1.- Più in particolare, la disposizione censurata si porrebbe in contrasto con il principio di uguaglianza di cui all'art. 3, primo comma, Cost., in relazione al *tertium comparationis* rappresentato dall'art. 679 del codice di procedura penale, in ragione dell'«ingiustificato trattamento differenziato fra soggetti che si trovano in posizioni analoghe», e segnatamente tra persone destinatarie di misure di sicurezza e di misure di prevenzione. Tali misure avrebbero analoga *ratio*, essendo «parimenti orientate a prevenire la commissione di reati da parte di soggetti valutati come pericolosi e a favorirne il recupero verso l'ordinato vivere sociale». Mentre, infatti, in materia di misure di sicurezza occorrerebbe procedere a una «doppia valutazione della pericolosità (al momento della deliberazione con la sentenza emessa all'esito del giudizio di cognizione e, successivamente, al momento dell'esecuzione in concreto della misura)», la disposizione censurata prevederebbe un «lasso temporale rigido» di due anni, durante il quale l'esecuzione della misura di prevenzione è sospesa per esecuzione di pena, «al di sotto del quale non è possibile verificare se la pericolosità sociale del prevenuto sia o meno in concreto rimasta inalterata (con conseguente mantenimento di una presunzione iuris tantum di permanenza della pericolosità sociale)».

La disposizione censurata, inoltre, differenzierebbe irragionevolmente il trattamento delle ipotesi di detenzione per espiazione di pena protrattasi per almeno due anni, rispetto alle quali invece si richiede una rivalutazione della pericolosità prodromica all'effettiva applicazione della misura. L'irragionevolezza del trattamento differenziato tra le due situazioni si desumerebbe dal fatto che la meccanica esclusione della rivalutazione ex officio prevista per il caso di sospensione inferiore ai due anni «non consente di tener conto di quelle ipotesi in cui la detenzione, pur breve, abbia attenuato o addirittura escluso la concreta pericolosità del soggetto destinatario della misura di prevenzione». Inoltre, tale rigida soglia risulterebbe «iniqua anche sotto il profilo della mancata considerazione della durata della misura di prevenzione originariamente disposta così precludendo in radice la rivalutazione anche nelle ipotesi in cui - come quella in esame - il differimento dell'esecuzione della misura della sorveglianza speciale di P.S. si sia protratto oltre la complessiva durata della misura disposta con il provvedimento genetico».

1.3.2.- La disposizione censurata si porrebbe poi in contrasto con l'art. 13, primo comma, Cost. Infatti, sarebbe soltanto «la necessità di contenere la concreta e attuale pericolosità sociale a rappresentare il fulcro del sistema delle misure di prevenzione personale e a costituire la ragione delle limitazioni alla libertà personale che con esse vengono imposte».

Il rimettente osserva inoltre che «le misure in questione in tanto possono considerarsi legittime, in quanto rispettino i requisiti cui l'art. 13 Cost. subordina la liceità di ogni restrizione alla libertà personale, tra i quali rientra la necessaria proporzionalità della misura rispetto ai legittimi obiettivi di prevenzione dei reati (proporzionalità che è requisito di sistema nell'ordinamento costituzionale italiano, in relazione a ogni atto dell'autorità suscettibile di incidere sui diritti fondamentali dell'individuo)» (è citata la sentenza di questa Corte n. 24 del 2019). La disposizione censurata comporterebbe «una violazione del requisito della proporzionalità del provvedimento limitativo rispetto alla finalità special-preventiva presidiata [...], nella parte in cui pretende di far discendere l'esecuzione di misure di prevenzione personali e delle prescrizioni fortemente limitative ad esse correlate dal solo provvedimento deliberativo della misura e in assenza di una rivalutazione d'ufficio della pericolosità sociale che ne deve costituire il fondamento, non solo applicativo, ma esecutivo e legittimarne la perduranza in ipotesi di sospensione o differimento della sua esecuzione».

Tale contrasto non sarebbe sanato dalla «possibilità attualmente prevista dalla norma censurata [...] che sia l'iniziativa del prevenuto a sollecitare l'attivazione di un procedimento teso alla rivalutazione dell'attualità del presupposto», poiché «alla base di ogni provvedimento limitativo della libertà personale [...] deve essere prevista in automatico la rivalutazione dell'attualità dei presupposti legittimanti l'applicazione della misura».

1.3.3.- Infine, la disposizione censurata si porrebbe in contrasto con l'art. 27, terzo comma, Cost. poiché «l'introduzione di una soglia temporale rigida [...] al di sotto della quale non è mai necessario procedere alla rivalutazione della pericolosità sociale per applicare la misura di prevenzione personale equivale necessariamente a sostenere che in tale arco temporale l'espiazione della pena non possa aver sortito alcun effetto in termini di risocializzazione del condannato», e dunque «equivarrebbe ad introdurre una presunzione di inidoneità delle pene detentive che abbiano durata inferiore ai due anni a tendere alla funzione rieducativa».

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

2.1.- Le questioni sarebbero anzitutto inammissibili per difetto di rilevanza.

Osserva in proposito l'Avvocatura generale dello Stato che «qualora, come nella specie, la detenzione abbia avuto una durata inferiore ai due anni, al prevenuto è data comunque la facoltà di presentare un'istanza, ai sensi dell'art. 11, comma 2, del D.lgs. 159/2011, finalizzata ad introdurre un procedimento di verifica della persistenza della propria pericolosità sociale». L'esito positivo di tale istanza avrebbe dunque potuto «far cessare la misura di prevenzione prima che ne fossero ripristinati gli effetti», ciò che avrebbe consentito all'interessato di non incorrere nel reato contestato.

L'inammissibilità per irrilevanza delle questioni di legittimità costituzionale rimesse deriverebbe, per altro verso, dalla considerazione che «la sentenza additiva auspicata dal [rimettente] non avrebbe comunque l'effetto di mandare assolto l'imputato non incidendo, quale forma di abolitio criminis, sulla fattispecie contravvenzionale contestata, la cui sussistenza è da valutare nel momento in cui il S.P.L. [...] ha ripetutamente e consapevolmente violato le prescrizioni della sorveglianza speciale dei cui presupposti sostanziali, lui per primo, pur potendolo fare, non ha mai chiesto la rivalutazione».

Ancora, «[i]potizzare la rilevanza della questione sottoposta ai fini della decisione da assumere sulla colpevolezza dell'imputato, come fa il rimettente, corrisponde [...] a ritenere che alle date delle commesse violazioni [...] non si sarebbe ancora tenuta l'udienza camerale di verifica della pericolosità sociale, il che è quantomeno irragionevole supporre».

2.2.- La questione sarebbe comunque infondata nel merito.

2.2.1.- Quanto alla prospettata violazione dell'art. 3 Cost., la diversità di disciplina rispetto a quella dettata in materia di misure di sicurezza dall'art. 679 cod. proc. pen., assunto quale *tertium comparationis* dal rimettente, supererebbe «agevolmente il vaglio di ragionevolezza [...] proprio in ragione delle [...] diversità tra i due istituti»: diversità che sarebbe stata riconosciuta da questa Corte nella sentenza n. 291 del 2013, allorché ha precisato che tali due categorie di misure «restano comunque distinte per diversità di struttura, settore di competenza, campo e modalità di applicazione», ciò che esclude «un'indiscriminata esigenza costituzionale di omologazione delle rispettive discipline».

In particolare, le misure di sicurezza presupporrebbero la commissione di un determinato fatto di reato o quasi reato, sicché «il periodo di restrizione della libertà personale patito per la commissione di quello stesso illecito penale o fatto avente comunque rilevanza penale potrebbe avere influito positivamente sull'atteggiamento del soggetto verso i valori della convivenza civile, facendo venire meno la necessità di applicare la misura in questione». Le misure di prevenzione prescinderebbero, invece, dalla commissione di un fatto avente rilevanza penale, e potrebbero «essere adottate nei confronti di persone ritenute socialmente pericolose in ragione della loro condotta di vita e del loro profilo criminale». Pertanto, la cessazione della detenzione a titolo di espiazione della pena potrebbe avere «raggiunto il fine rieducativo, con riferimento ad una determinata condotta illecita», ma «non eliderebbe necessariamente la pericolosità sociale del destinatario della sorveglianza speciale di PS, eventualmente espressa anche tramite ulteriori condotte antisociali».

Inoltre, sarebbe stata questa Corte, nella sentenza n. 291 del 2013, a puntualizzare che «la verifica della pericolosità sociale può essere ragionevolmente omessa a fronte della brevità del periodo di differimento della misura di prevenzione che non rende necessario riattualizzare la valutazione della pericolosità». Il legislatore si sarebbe dunque fatto «carico di operare un bilanciamento adeguato e razionale tra l'esigenza di rendere attuale il giudizio di pericolosità sociale contenuto nel decreto applicativo della misura di sicurezza della sorveglianza speciale, ove risalente, e quella di conferire un certo grado di effettività e stabilità al giudizio stesso, in quanto fondato su valutazioni idonee a proiettare la prognosi sfavorevole verso un orizzonte di breve durata». Non si potrebbe d'altra parte ritenere che la pericolosità accertata dal giudice «possa essere elisa da una espiazione di pena in corso, allorquando la detenzione si protragga per un tempo non significativo, e senza che vengano, peraltro, eliminati i contatti con il mondo esterno come è tipico di questi casi nei quali è frequente il ricorso a strumenti beneficiali».

2.2.2.- Quanto all'evocata violazione dell'art. 13 Cost., secondo l'Avvocatura generale dello Stato il rimettente muoverebbe «dall'errato presupposto che la sorveglianza speciale di pubblica sicurezza, in ragione della tipologia di prescrizioni che possono essere applicate, inciderebbe sulla libertà personale del destinatario della misura».

In ogni caso, nei casi in cui la detenzione a titolo di espiazione della pena si sia protratta per un periodo di tempo inferiore ai due anni, sussisterebbe «solo una ragionevole presunzione relativa di persistenza della pericolosità sociale», superabile «mediante la presentazione, da parte del prevenuto che ne manifesti l'interesse, di un'istanza finalizzata a sollecitare l'instaurazione del procedimento camerale teso alla rivalutazione della propria pericolosità sociale».

2.2.3.- Infine, quanto al denunciato contrasto con l'art. 27, terzo comma, Cost., l'Avvocatura generale dello Stato ribadisce che «le misure di prevenzione prescindono dalla realizzazione di un fatto avente rilevanza penale e possono essere adottate nei confronti di persone ritenute socialmente pericolose in ragione della loro condotta di vita e del loro profilo criminale», rilevando altresì che «la cessazione dello stato detentivo non coincide necessariamente con l'espiazione definitiva della pena, potendo in fase esecutiva la detenzione essere sostituita da misure alternative compatibili con la contemporanea esecuzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza».

Considerato in diritto

1.- Il Tribunale di Oristano ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, primo comma, 13, primo comma, e 27, terzo comma, Cost., questioni di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2-*ter*, cod. antimafia, nella parte in cui prevede che, in caso di sospensione dell'esecuzione della sorveglianza speciale durante il tempo in cui l'interessato è sottoposto a detenzione per esecuzione di pena, il tribunale verifica la persistenza della sua pericolosità sociale soltanto ove lo stato di detenzione si sia protratto per almeno due anni.

2.- Le questioni, ampiamente motivate sotto il profilo della non manifesta infondatezza, sono rilevanti nel giudizio *a quo*, e sono dunque ammissibili.

2.1.- Il rimettente è giudice in un procedimento penale per la contravvenzione, prevista dall'art. 75, comma 1, cod. antimafia, di violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale, contestata a una persona sottoposta a tale misura di prevenzione dopo che la stessa misura era restata sospesa per più di anno, a causa dello stato di detenzione dell'interessato per esecuzione di pena.

Il giudice *a quo* dubita della compatibilità con la Costituzione della disposizione censurata, nella parte in cui, a contrario sensu, esclude l'obbligo di rivalutazione della pericolosità dell'interessato, da parte del tribunale che ha adottato la misura di prevenzione, nell'ipotesi in cui l'efficacia del provvedimento sia stata sospesa durante il tempo in cui l'interessato è stato sottoposto a detenzione per esecuzione di pena per una durata inferiore a due anni.

Laddove questa Corte ritenesse fondate tali questioni, l'imputato dovrebbe essere assolto dalla contravvenzione contestatagli, dal momento che - non essendo stata effettuata alcuna rivalutazione della sua persistente pericolosità sociale al momento della cessazione dello stato detentivo - la misura della sorveglianza speciale precedentemente adottata nei suoi confronti non avrebbe potuto considerarsi ancora esecutiva; sicché nessuna violazione degli obblighi relativi potrebbe essergli addebitata.

Una tale conclusione corrisponde, come puntualmente rilevato dal rimettente, al principio di diritto formulato dalla giurisprudenza di legittimità in relazione alla parallela situazione in cui, nell'ipotesi di sospensione della misura di prevenzione per un tempo superiore a due anni in conseguenza dello status detentionis dell'interessato, non sia stata effettuata dal giudice della prevenzione alcuna rivalutazione della sua pericolosità. In tale situazione, le Sezioni unite penali hanno ritenuto che la misura di prevenzione debba ritenersi ancora sospesa, con conseguente non configurabilità del reato di cui all'art. 75, comma 1, cod. antimafia (Cass., sez. un., n. 51407 del 2018).

Tali considerazioni assicurano la rilevanza delle questioni sollevate nel giudizio *a quo*.

2.2.- Nessuno degli argomenti spesi dall'Avvocatura generale dello Stato per contestare la rilevanza delle questioni coglie, per contro, nel segno.

La possibilità per l'interessato di sollecitare egli stesso la verifica della persistenza della propria pericolosità sociale ai sensi dell'art. 11, comma 2, cod. antimafia (sul cui rilievo ai fini del merito si tornerà *infra*, punto 3.5.4.) non elide il vizio lamentato dal ricorrente, che consiste nella mancata previsione di una rivalutazione ex officio di tale pericolosità. Non essendo stata effettuata tale rivalutazione nel caso concreto - ciò che non è contestato dalla stessa Avvocatura generale dello Stato -, le questioni conservano intatta la loro rilevanza, giacché - come appena precisato - proprio da tale mancata rivalutazione discenderebbe, in caso di fondatezza delle questioni, il difetto di esecutorietà della misura e dei relativi obblighi, la cui violazione viene contestata nell'ambito del procedimento penale *a quo*.

Né ha pregio l'argomento secondo cui alla data delle violazioni contestate si sarebbe presumibilmente già svolta l'udienza camerale di verifica della persistente pericolosità dell'interessato, ove essa fosse stata necessaria, trattandosi di deduzione di carattere meramente ipotetico (che non tiene neppure conto della possibilità di un esito negativo del vaglio), a fronte dell'unico dato certo rappresentato dal mancato svolgimento di tale verifica.

3.- Nel merito, le questioni sono fondate, in riferimento a tutti i parametri evocati.

3.1.- Nella materia attigua delle misure di sicurezza, come più estesamente rammentato dalla sentenza n. 291 del 2013 (punto 5 del Considerato in diritto), una risalente giurisprudenza di questa Corte ha giudicato incompatibili con il canone della ragionevolezza fondato sull'art. 3 Cost. varie presunzioni assolute di pericolosità sociale poste alla base di automatismi nell'applicazione di tali misure (sentenze n. 249 del 1983, n. 139 del 1982 e n. 1 del 1971).

In conformità ai principi sottesi a tale giurisprudenza, la legge 10 ottobre 1986, n. 663 (Modifiche alla legge sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), la cosiddetta "legge Gozzini", ha abrogato l'art. 204 del codice penale, che prevedeva una disposizione generale in materia di presunzione *ex lege* della pericolosità sociale ai fini dell'applicazione delle misure di sicurezza, e contestualmente ha introdotto il principio secondo cui «[t]utte le misure di sicurezza personali sono ordinate previo accertamento che colui il quale ha commesso il fatto è persona socialmente pericolosa» (art. 31, secondo comma, della legge n. 663 del 1986).

Restava però aperto il quesito se tale accertamento dovesse essere compiuto soltanto nel momento dell'applicazione della misura di sicurezza da parte del giudice della cognizione, ovvero (anche) nel momento dell'esecuzione della misura stessa, nelle ipotesi di esecuzione differita (ad esempio, allorché la misura di sicurezza dovesse essere eseguita dopo l'espiazione della pena). Il quesito fu sciolto dalla sentenza n. 1102 del 1988 di questa Corte, che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 219, terzo comma, cod. pen., «nella parte in cui, per i casi ivi previsti, subordina il provvedimento di ricovero in una casa di cura e di custodia al previo accertamento della pericolosità sociale, derivante dalla seminfermità di mente, soltanto nel momento in cui la misura di sicurezza viene disposta e non anche nel momento della sua esecuzione». E ciò, appunto, sulla base della ritenuta insostenibilità, al metro dell'art. 3 Cost., della presunzione di persistenza della pericolosità già accertata al momento dell'applicazione della misura.

Il percorso si completò con il nuovo codice di procedura penale, che all'art. 679 - richiamato ora come *tertium comparationis* dal rimettente - prevede che «[q]uando una misura di sicurezza diversa dalla confisca è stata [...] ordinata con sentenza, o deve essere ordinata successivamente, il magistrato di sorveglianza, su richiesta del pubblico ministero o di ufficio, accerta se l'interessato è persona socialmente pericolosa».

Conseguentemente - come questa Corte ha, ancora, sottolineato nella sentenza n. 291 del 2013 - «salvi i casi in cui la misura di sicurezza sia applicata direttamente dal magistrato di sorveglianza - la valutazione di pericolosità sociale dovrà essere effettuata due volte: prima dal giudice della cognizione, al fine di verificarne la sussistenza al momento della pronuncia della sentenza; poi dal magistrato di sorveglianza, quando la misura già disposta deve avere concretamente inizio, in modo tale da garantire l'attualità della pericolosità del soggetto colpito dalle restrizioni della libertà personale connesse alla misura stessa».

3.2.- I medesimi principi sono stati applicati da questa Corte alla materia delle misure di prevenzione, accomunate alle misure di sicurezza dalla finalità di «prevenire la commissione di reati da parte di soggetti socialmente pericolosi e [di] favorirne il recupero all'ordinato vivere civile (sentenza n. 69 del 1975, ordinanza n. 124 del 2004), al punto da poter essere considerate come "due species di un unico genus" (sentenze n. 419 del 1994 e n. 177 del 1980)» (sentenza n. 291 del 2013, punto 6 del Considerato in diritto).

In tale pronuncia questa Corte ha dato atto del diritto vivente allora esistente (cristallizzato in particolare da Corte di cassazione, sezioni unite penali, sentenza 25 marzo-14 luglio 1993, n. 6), secondo cui il giudice della prevenzione era tenuto ad accertare la pericolosità sociale soltanto nel momento dell'adozione della misura; mentre, nell'ipotesi in cui l'esecuzione della misura dovesse essere sospesa in conseguenza dello stato di detenzione dell'interessato, non sarebbe stato indispensabile un nuovo accertamento della pericolosità al cessare della detenzione, anche al fine di evitare il rischio, paventato dalle Sezioni unite, di «pericolose dilazioni» nell'esecuzione della misura, una volta che l'interessato riacquistasse la libertà.

Tale diritto vivente è stato ritenuto da questa Corte incompatibile con il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost.

Conseguentemente, l'art. 15 cod. antimafia è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo «nella parte in cui non prevede che, nel caso in cui l'esecuzione di una misura di prevenzione personale resti sospesa a causa dello stato di detenzione per espiazione di pena della persona ad essa sottoposta, l'organo che ha adottato il provvedimento di applicazione debba valutare, anche d'ufficio, la persistenza della pericolosità sociale dell'interessato nel momento dell'esecuzione della misura».

Nel motivare tale decisione, la sentenza n. 291 del 2013 ha osservato che «il decorso di un lungo lasso di tempo incrementa la possibilità che intervengano modifiche nell'atteggiamento del soggetto nei confronti dei valori della convivenza civile: ma a maggior ragione ciò vale quando si discuta di persona che, durante tale lasso temporale, è sottoposta ad un trattamento specificamente volto alla sua risocializzazione. Se è vero, in effetti, che non può darsi per scontato a priori l'esito positivo di detto trattamento, per quanto lungo esso sia, meno ancora può giustificarsi, sul fronte opposto, una presunzione - sia pure solo iuris tantum - di persistenza della pericolosità malgrado il trattamento, che equivale

alla negazione della sua stessa funzione: presunzione che risulta, per converso, sostanzialmente insita in un assetto che attribuisca alla verifica della pericolosità operata in fase applicativa una efficacia sine die, salvo che non intervenga una sua vittoriosa contestazione da parte dell'interessato. Ciò, quantunque la pericolosità sociale debba risultare attuale nel momento in cui la misura viene eseguita, giacché, in caso contrario, le limitazioni della libertà personale nelle quali la misura stessa si sostanzia rimarrebbero carenti di ogni giustificazione» (punto 6 del Considerato in diritto).

In tal modo, anche rispetto alle misure di prevenzione questa Corte ha imposto una doppia verifica di pericolosità: nel momento dell'adozione del provvedimento, e nel momento dell'effettiva esecuzione di esso, nella specifica ipotesi in cui tra essi si sia verificato uno iato temporale per effetto di una sospensione dovuta alla detenzione per espiazione di pena dell'interessato.

3.3.- Peraltro, la pronuncia appena menzionata ha precisato, nella parte conclusiva della motivazione, che sarebbe stata «rimessa all'applicazione giudiziale l'individuazione delle ipotesi nelle quali la reiterazione della verifica della pericolosità sociale potrà essere ragionevolmente omessa, a fronte della brevità del periodo di differimento dell'esecuzione della misura di prevenzione (si pensi al caso limite in cui la persona alla quale la misura è stata applicata si trovi a dover scontare solo pochi giorni di pena detentiva)» (punto 7 del Considerato in diritto).

Nel dichiarato intento di contribuire alla «certezza del diritto», a fronte delle difficoltà emerse nella prassi applicativa riguardo alla più precisa individuazione del periodo di sospensione che impone una reiterazione dell'accertamento della pericolosità, la relazione finale della Commissione ministeriale incaricata di elaborare una proposta di interventi in materia di criminalità organizzata, istituita con decreto del Ministro della giustizia del 10 giugno 2013, propose di fissare con legge la durata di tale periodo, stabilendo la necessità della verifica d'ufficio sulla persistente pericolosità sociale solo qualora la detenzione si fosse protratta per almeno due anni.

Tale proposta confluì nella legge 17 ottobre 2017, n. 161 (Modifiche al codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, al codice penale e alle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale e altre disposizioni. Delega al Governo per la tutela del lavoro nelle aziende sequestrate e confiscate), al cui art. 4, comma 1, si deve l'introduzione nel codice antimafia del comma 2-*ter* dell'art. 14, in questa sede censurato.

3.4.- La disposizione in parola reintroduce, di fatto, una presunzione di persistente pericolosità laddove la sospensione connessa allo stato di detenzione dell'interessato sia inferiore a due anni.

Una tale soluzione non appare a questa Corte in sintonia con la *ratio* della sentenza n. 291 del 2013, e con la giurisprudenza che si è poc'anzi richiamata in materia di misure di sicurezza.

3.5.- La presunzione in parola viola, anzitutto, l'art. 3 Cost., risultando per un verso intrinsecamente irragionevole (*infra*, punto 3.5.1.), e per altro verso foriera di un'irragionevole disparità di trattamento rispetto alla parallela disciplina oggi applicabile alle misure di sicurezza in forza dell'art. 679, comma 1, cod. proc. pen. (*infra*, punto 3.5.2.); mentre nessuno degli argomenti spesi in contrario dall'Avvocatura generale dello Stato coglie nel segno (*infra*, punti 3.5.3. e 3.5.4.).

3.5.1.- Sotto il primo profilo, non vi è, in linea generale, alcuna ragione per ritenere che nell'arco di un intero biennio la personalità di un individuo, e in particolare il suo atteggiamento nei confronti dei valori fondamentali della convivenza civile, non possa subire significative modificazioni, quando si tratti di un individuo detenuto in esecuzione di una pena, e dunque sottoposto a un trattamento che per vincolo costituzionale è finalizzato alla sua rieducazione.

E l'intrinseca irragionevolezza della soluzione legislativa all'esame diviene ancor più evidente allorché la cessazione della detenzione sia dovuta alla concessione di misure alternative, le quali presuppongono una valutazione di segno positivo riguardo alla condotta carceraria del condannato che vi acceda.

3.5.2.- D'altra parte, non v'è alcuna ragione plausibile per giustificare la differente disciplina, sotto questo specifico profilo, delle misure di sicurezza e delle misure di prevenzione.

Le une e le altre sono accomunate dalla finalità di controllare la pericolosità sociale del soggetto che vi è sottoposto (sentenza n. 24 del 2019, punto 9.6. del Considerato in diritto): pericolosità sociale che, rispetto alle misure di sicurezza, è indiziata da un reato già accertato nel processo penale, ma che pure rispetto alle misure di prevenzione deve essere desunta da indizi relativi a precedenti condotte criminose, riconducibili al novero di quelle elencate nell'art. 4 cod. antimafia.

Esattamente come le misure di sicurezza, inoltre, anche «[l]e misure di prevenzione personale, sia se applicate dall'autorità amministrativa, sia se adottate dall'autorità giudiziaria, presuppongono [...] l'attualità della pericolosità sociale del destinatario della misura» (sentenza n. 211 del 2022, punto 7.3. del Considerato in diritto), ed anzi sono imperniate su di «un giudizio di persistente pericolosità del soggetto» (sentenza n. 24 del 2019, punto 9.7.1. del Considerato in diritto). Persistente pericolosità che deve essere puntualmente accertata, anche d'ufficio, nel tempo in cui la misura inizia (o riprende) ad avere esecuzione, dopo essere rimasta sospesa per effetto dello stato detentivo cui era sottoposto l'interessato.

3.5.3.- Né può condividersi il rilievo dell'Avvocatura generale dello Stato, secondo cui il legislatore avrebbe correttamente dato seguito al caveat conclusivo della sentenza n. 291 del 2013, concretizzando il riferimento ivi contenuto alla «brevità del periodo di differimento dell'esecuzione» con l'indicazione del termine di due anni, ora contenuto nella disposizione censurata.

In effetti - come si evince dall'inciso in parentesi che immediatamente seguiva quel caveat, ove si menziona il «caso limite in cui la persona alla quale la misura è stata applicata si trovi a dover scontare solo pochi giorni di pena detentiva» - si deve ragionevolmente ritenere che questa Corte avesse inteso riconoscere alla prassi un margine di flessibilità per evitare una doppia valutazione della pericolosità, nelle ipotesi in cui la misura di prevenzione fosse stata richiesta per la prima volta, oppure fosse stata richiesta la rivalutazione della pericolosità sociale dell'interessato, appena prima della sua scarcerazione, nell'intento di evitare una soluzione di continuità tra il fine pena e l'avvio dell'esecuzione della misura. In tali specifiche ipotesi, la valutazione di pericolosità - pur se effettuata in un momento in cui l'esecuzione della misura di prevenzione è ancora sospesa *ex lege* - non perderebbe di attualità rispetto al momento nel quale essa potrà avere inizio, proprio perché compiuta nell'imminenza della cessazione della detenzione, quando per il tribunale è già possibile - e doveroso - tenere conto anche dei possibili esiti rieducativi connessi all'esecuzione della pena detentiva, ormai quasi completamente espiata.

Questa logica non può valere, invece, nelle ipotesi - certamente incluse nell'ambito applicativo della disposizione censurata - in cui la misura sia stata disposta mesi o addirittura anni prima rispetto alla liberazione dell'interessato, in tal caso esigendosi una nuova valutazione della sua pericolosità, alla luce degli elementi raccolti durante il percorso carcerario.

3.5.4.- Né, infine, vale a evitare il contrasto con l'art. 3 Cost. la natura soltanto relativa della presunzione legislativa, la quale in effetti può essere vinta - come rileva l'Avvocatura generale dello Stato - allorché l'interessato stesso si attivi sollecitando la revoca della misura ai sensi dell'art. 11, comma 2, cod. antimafia.

L'argomento era già stato confutato dalla sentenza n. 291 del 2013, nella quale si era osservato che tale possibilità «presuppone il trasferimento sull'interessato dell'onere di attivare un procedimento inteso a verificare, in negativo, l'attuale inesistenza della pericolosità, quale condizione per sfuggire al delineato "automatismo"», non valendo così «ad evitare il denunciato vulnus dell'art. 3 Cost.» (punto 6 del Considerato in diritto).

Ed invero, in un ordinamento in cui il godimento del diritto fondamentale alla libertà personale costituisce la "regola", non può che spettare all'autorità pubblica l'onere di dimostrare, di fronte a un giudice, la sussistenza - in positivo - dei presupposti individuati dalla legge per la sua legittima, ed "eccezionale", limitazione: a cominciare dalla pericolosità dell'interessato, il contenimento della quale costituisce la stessa ragion d'essere delle misure di prevenzione.

3.6.- Peraltro, la disposizione censurata contrasta anche con l'art. 13 Cost.

Questa Corte ha già avuto modo di rilevare che l'esecuzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza comporta una restrizione della libertà personale sancita dall'art. 13 Cost., posto che le prescrizioni inerenti a tale misura - anche quando non sia disposto l'obbligo di soggiorno in un determinato comune - implicano comunque, ai sensi dell'art. 8 cod. antimafia, la sottoposizione a una incisiva serie di obblighi, tra cui quelli di fissare la propria dimora, di non allontanarsene senza preventivo avviso all'autorità di pubblica sicurezza, di non uscire di casa più presto e di non rincasare più tardi di una data ora (sentenza n. 24 del 2019, punto 9.7.3. del Considerato in diritto; analogamente, con riguardo all'istituto dell'ammonizione, antesignano di quello in esame, sentenza n. 11 del 1956).

Ora, l'art. 13 Cost. subordina la legittimità costituzionale di eventuali restrizioni di tale libertà non solo alla puntuale definizione per legge dei presupposti della restrizione, ma anche al loro accertamento caso per caso da parte di un giudice; accertamento che, per esplicita previsione della norma costituzionale, deve qui intervenire in via preventiva, o comunque non oltre novantasei ore dall'avvenuta restrizione.

La disciplina censurata prevede, invece, un meccanismo di tutela giurisdizionale successivo e soltanto eventuale (perché attivabile soltanto su istanza di parte) su un requisito centrale - quello della pericolosità dell'interessato - la cui effettiva e persistente sussistenza al momento dell'esecuzione della misura deve essere considerata, a sua volta, condizione della sua proporzionalità rispetto ai legittimi obiettivi di prevenzione dei reati, che la misura di prevenzione persegue. Proporzionalità che, come questa Corte ha recentemente rammentato proprio a proposito delle misure di prevenzione, costituisce «requisito di sistema nell'ordinamento costituzionale italiano, in relazione a ogni atto dell'autorità suscettibile di incidere sui diritti fondamentali dell'individuo» (sentenza n. 24 del 2019, punto 9.7.3. del Considerato in diritto; sulla necessaria proporzionalità di ogni misura dalla quale discendano compressioni dei diritti fondamentali della persona, di recente, anche sentenza n. 46 del 2024, punto 3.1. del Considerato in diritto).

D'altra parte, la subordinazione della rivalutazione della pericolosità alla richiesta dell'interessato fa ricadere su quest'ultimo gli eventuali ritardi nella decisione del tribunale, restando nel frattempo eseguibile la misura nei suoi confronti, con conseguente indebita limitazione della sua libertà personale al metro dell'art. 13 Cost.

3.7.- Infine, la disciplina impugnata contrasta anche con il principio della necessaria finalità rieducativa della pena di cui all'art. 27, terzo comma, Cost.

Se è vero, infatti, che il successo di un trattamento rieducativo non è mai scontato, la presunzione legislativa in esame muove - come correttamente rileva il rimettente - dal non condivisibile presupposto che un trattamento penitenziario in ipotesi protrattosi fino a due anni sia radicalmente inidoneo a modificare l'attitudine antisociale di chi vi è sottoposto. Se ritenuto corretto, un simile presupposto varrebbe a determinare di per sé l'incompatibilità con l'art. 27, terzo comma, Cost. di tutte le pene detentive di breve durata (sulla non sacrificabilità della funzione rieducativa della pena in favore di ogni altra, pur legittima, funzione della pena, sentenza n. 149 del 2018, punto 7 del Considerato in diritto, e ivi ulteriori riferimenti).

Pur nella consapevolezza dei molti ostacoli di ordine fattuale che si frappongono alla realizzazione dell'obiettivo costituzionalmente imposto dall'art. 27, terzo comma, Cost., l'ordinamento non può invece che muovere dalla premessa della idoneità anche delle pene detentive di durata non superiore ai due anni a svolgere una funzione rieducativa nei confronti del condannato. Il che impone, per ovvie ragioni di coerenza rispetto a quella premessa, di lasciare aperta la porta a una verifica caso per caso se questo risultato sia stato raggiunto, o se invece persista, nonostante l'avvenuta espiazione della pena, una situazione di pericolosità sociale dell'interessato, che deve ancora essere contrastata mediante l'effettiva esecuzione della misura precedentemente disposta.

4.- La reductio ad legitimitatem della disposizione censurata esige soltanto la rimozione dell'inciso «se esso si è protratto per almeno due anni,».

In conseguenza di tale ablazione, dopo la cessazione dello stato di detenzione il tribunale sarà tenuto a verificare, anche d'ufficio, la persistenza della pericolosità sociale dell'interessato, con le modalità prescritte dalla disposizione in esame. Sino a tale rivalutazione, la misura di prevenzione in precedenza disposta dovrà considerarsi ancora sospesa, e le prescrizioni con essa imposte non potranno avere effetto nei confronti dell'interessato.

Resta ferma per il tribunale la possibilità, già prefigurata nella sentenza n. 291 del 2013, di procedere alla rivalutazione della pericolosità dell'interessato in un momento immediatamente antecedente la scarcerazione del destinatario della misura di sicurezza, ovvero di omettere la rivalutazione quando la misura sia stata adottata per la prima volta nell'imminenza di tale scarcerazione, tenendo conto dell'evoluzione della personalità dell'interessato durante l'esecuzione della pena.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2-*ter*, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136), limitatamente alle parole «se esso si è protratto per almeno due anni,».*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 24 settembre 2024.

F.to:
Augusto Antonio BARBERA, *Presidente*

Francesco VIGANÒ, *Redattore*

Roberto MILANA, Direttore della Cancelleria

Depositata in Cancelleria il 17 ottobre 2024

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_240162

N. **163**

Sentenza 23 settembre - 17 ottobre 2024

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Straniero - Sanzione sostitutiva dell'espulsione - Reingresso illegittimo nel territorio dello Stato - Revoca della sanzione sostitutiva - Giudice competente - Giudice dell'esecuzione anziché giudice che accerti il reato di reingresso, nell'interpretazione della Corte di cassazione - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza, della presunzione di innocenza e del diritto di difesa - Non fondatezza delle questioni, nei sensi di cui in motivazione.

– Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 16, comma 4.
– Costituzione, artt. 3, 24, secondo comma, e 27, secondo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta da:

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, Giovanni PITRUZZELLA, Antonella SCIARRONE ALIBRANDI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 4, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), promosso dal Tribunale ordinario di Firenze, prima sezione penale, in funzione di giudice dell'esecuzione, nel procedimento penale a carico di M. R. con ordinanza del 10 novembre 2023, iscritta al n. 156 del registro ordinanze 2023 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 50, prima serie speciale, dell'anno 2023, la cui trattazione è stata fissata per l'adunanza in camera di consiglio del 2 luglio 2024.

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

udito nella camera di consiglio del 23 settembre 2024 il Giudice relatore Francesco Viganò;

deliberato nella camera di consiglio del 23 settembre 2024.

Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 10 novembre 2023, il Tribunale ordinario di Firenze, prima sezione penale, in funzione di giudice dell'esecuzione, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 4, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), «interpretat[o] 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» di reingresso illegittimo nel territorio dello Stato di cui all'art. 13, comma 13-*bis*, del medesimo decreto legislativo, pur quando questo reato non sia ancora stato accertato con sentenza definitiva, per violazione degli artt. 3, 24, secondo comma, e 27, secondo comma, della Costituzione.

1.1.- Il rimettente espone di dover provvedere, quale giudice dell'esecuzione, su un'istanza del 25 novembre 2021, presentata dal pubblico ministero, di revoca della sanzione sostitutiva dell'espulsione disposta nei confronti di M. R.

Quest'ultimo era stato condannato con sentenza del 25 luglio 2019, divenuta irrevocabile il 9 dicembre 2019, alla pena di due anni di reclusione e ad una multa per i delitti di furto aggravato e furto in abitazione aggravato. La pena detentiva era stata contestualmente sostituita, ai sensi dell'art. 16, comma 1, t.u. immigrazione, con l'espulsione del condannato dal territorio dello Stato, eseguita il 1° agosto 2019 mediante accompagnamento alla frontiera. Il 24 novembre 2021, a distanza di poco più di due anni dall'espulsione, M. R. veniva tuttavia sorpreso dalle forze dell'ordine nella Provincia di Trieste con un documento recante diverse generalità. Identificato tramite le impronte dattiloscopiche, egli veniva quindi denunciato per il delitto di illecito reingresso nel territorio dello Stato.

Il 25 novembre 2021 il pubblico ministero presso il Tribunale di Firenze aveva quindi chiesto al medesimo tribunale, in funzione di giudice dell'esecuzione, di revocare la sanzione sostitutiva dell'espulsione disposta con la sentenza di condanna del 25 luglio 2019.

Con provvedimento pronunciato in pari data, il Tribunale di Firenze aveva tuttavia trasmesso gli atti al Tribunale ordinario di Trieste, nel cui circondario era stato rintracciato M. R., sulla base del principio, già affermato dalla Corte di cassazione, secondo il quale la competenza spetta in questi casi al giudice del merito dinanzi al quale si deve accertare il reato previsto dall'art. 13, comma 13-*bis*, t.u. immigrazione (è citata Corte di cassazione, sezione prima penale, sentenza 21 dicembre 2004-21 febbraio 2005, n. 6451).

L'8 giugno 2022 il Tribunale di Trieste, in funzione di giudice dell'esecuzione, aveva sollevato conflitto negativo di competenza, ritenendo che competente a provvedere sull'istanza di revoca della sanzione sostitutiva fosse, invece, proprio il Tribunale di Firenze.

Con sentenza del 2 dicembre 2022-18 maggio 2023, n. 21351, la prima sezione penale della Corte di cassazione ha dichiarato la competenza del Tribunale di Firenze quale giudice dell'esecuzione, ritenendo che la revoca della sanzione sostitutiva sia questione attinente al titolo e alla sua esecuzione e osservando come in questi termini si fosse già espressa «la preferibile giurisprudenza» (e, in particolare, Corte di cassazione, sezione prima, sentenza 1° luglio-23 agosto 2004, n. 34703).

Riassunto il giudizio, il rimettente dubita tuttavia della legittimità costituzionale della disposizione censurata nell'interpretazione adottata dalla stessa Corte di cassazione in sede di risoluzione del conflitto di competenza.

1.2.- In ordine alla rilevanza delle questioni prospettate, il giudice *a quo* sottolinea anzitutto il proprio dovere di conformarsi alla statuizione della Corte di cassazione nella sentenza che ha deciso il conflitto negativo di competenza, evidenziando come, ai sensi dell'art. 25 del codice di procedura penale, la competenza in tal modo attribuita di regola non possa essere nuovamente messa in discussione.

Tuttavia, il rimettente rammenta che la costante giurisprudenza di questa Corte ritiene che il giudice del rinvio è abilitato a sollevare questioni di legittimità costituzionale concernenti l'interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione nella pronuncia di annullamento con rinvio (è citata la sentenza n. 293 del 2013). A conclusioni analoghe dovrebbe pervenirsi anche nel caso di decisione del conflitto di competenza, poiché «[a]nche 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)», e poiché «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».

Per analoghi motivi, non sarebbe dirimente la circostanza se la regola di diritto affermata dalla Corte di cassazione nel decidere il conflitto di competenza assurga o meno al rango di diritto vivente. Ad ogni modo, la giurisprudenza ormai consolidata individuerebbe nel giudice dell'esecuzione l'autorità competente a disporre la revoca della sostituzione della pena detentiva con l'espulsione (sono citate Corte di cassazione, sezione prima penale, sentenze n. 21351 del 2023; 11 marzo-7 aprile 2021, n. 13051; 29 marzo-17 maggio 2006, n. 16976; 22-30 settembre 2004, n. 38653; n. 34703 del 2004), mentre un solo precedente, ormai risalente, affermerebbe la competenza del «Giudice del merito dinanzi al quale si dibatte la sussistenza o meno del reato» di illecito reingresso, senza peraltro escludere una possibile concorrente competenza del giudice dell'esecuzione (Cass., n. 6451 del 2005).

Sempre in punto di rilevanza, non assumerebbe alcun rilievo il fatto che la sentenza che ha disposto la sostituzione della pena detentiva nel caso di specie non ha indicato la durata del divieto di rientro nel territorio nazionale. Sebbene la recente giurisprudenza di legittimità consideri annullabile la sentenza che non abbia espressamente provveduto in tal senso (sono citate Corte di cassazione, sezione seconda penale, 31 gennaio-28 aprile 2023, n. 17946; sezione prima penale, 25 gennaio-1° febbraio 2012, n. 4317), nel caso concreto la sentenza - non impugnata a suo tempo - sarebbe ormai irrevocabile, sicché la durata del divieto non potrebbe che essere individuata nella durata minima di cinque anni, mentre l'illecito reingresso di cui è causa sarebbe avvenuto poco più di due anni dopo l'espulsione.

In ogni caso, le questioni di legittimità costituzionale proposte riguarderebbero esclusivamente il profilo della competenza, «la cui valutazione è preliminare rispetto alla verifica della violazione del divieto».

1.3.- Quanto alla non manifesta infondatezza delle questioni, il rimettente osserva che «l'accertamento del reingresso e della relativa illiceità non è necessariamente semplice e potrebbe anzi essere controverso». Il condannato potrebbe, ad esempio, essere stato identificato tramite un filmato o un riconoscimento; ovvero l'illiceità del reingresso potrebbe essere esclusa dall'avvenuto acquisto, medio tempore, della cittadinanza di uno Stato dell'Unione europea.

Il delitto dovrebbe, dunque, essere accertato con una sentenza di condanna definitiva, sulla cui base soltanto potrebbe disporsi la revoca della sanzione sostitutiva. In difetto, la revoca si configurerebbe come una violazione della presunzione di non colpevolezza.

Qualora invece si ritenesse che il giudice dell'esecuzione possa accertare autonomamente il fatto dell'illecito reingresso, «tale soluzione» sarebbe «irragionevole e, per certi versi, non adeguatamente rispettosa del diritto di difesa» di cui all'art. 24, secondo comma, Cost.

Anzitutto parrebbe privo di senso che si svolgano due distinti procedimenti aventi ad oggetto l'accertamento del medesimo fatto, anche con il rischio di esiti contrapposti. L'irragionevolezza della disciplina sarebbe tanto più evidente ove si consideri che il reato di reingresso illegale prevede l'arresto obbligatorio, anche fuori dai casi di flagranza, e il ricorso al rito direttissimo, ciò che consente di giungere celermente ad un accertamento definitivo.

Inoltre, il procedimento di esecuzione sarebbe «contrassegnato da una minore oralità», e potrebbe svolgersi anche in assenza dell'interessato - situazione tutt'altro che eccezionale nel contesto in esame. L'ordinanza del giudice dell'esecuzione - a differenza della sentenza del giudice della cognizione - non sarebbe poi rivalutabile nel merito in grado di appello, essendo soggetta unicamente al controllo di legittimità.

Infine, in via generale l'ordinamento richiederebbe che il reato alla base di provvedimenti del giudice dell'esecuzione sfavorevoli per l'interessato sia oggetto di un previo accertamento definitivo. Ciò accadrebbe, in particolare:

- in sede di revoca della sospensione condizionale della pena ai sensi degli artt. 168, primo e terzo comma, del codice penale e 674 cod. proc. pen.;

- nell'ipotesi, regolata dall'art. 167 cod. pen., in cui un nuovo reato costituisca causa ostativa all'estinzione del reato per il quale sia stata concessa la sospensione condizionale della pena (sono citate Corte di cassazione, sezione quinta penale, 22 novembre 2019-9 aprile 2020, n. 11759 e l'ordinanza n. 210 del 2020 di questa Corte);

- nelle parallele ipotesi, disciplinate rispettivamente dall'art. 445, comma 2, cod. proc. pen. e dall'art. 460, comma 5, cod. proc. pen., in cui la commissione di un delitto nel termine di cinque anni precluda l'estinzione del reato per il quale sia intervenuta sentenza di patteggiamento (è citata Corte di cassazione, sezione prima penale, 27 maggio-22 luglio 2021, n. 28616) ovvero del reato per il quale sia stato pronunciato decreto penale di condanna (è citata Corte di cassazione, sezione prima penale, 28 marzo-23 aprile 2019, n. 17411);

- nell'ipotesi di revoca dell'indulto conseguente a condanna successiva per delitto non colposo ai sensi dell'art. 1, comma 3, della legge 31 luglio 2006, n. 241 (Concessione di indulto) (è citata Corte di cassazione, sezione prima penale, 19 maggio-3 giugno 2010, n. 20907);

- nell'ipotesi, disciplinata dal vecchio testo dell'art. 72 della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), di revoca da parte del magistrato di sorveglianza della sanzione sostitutiva a seguito di una condanna penale (è citata Corte di cassazione, sezione prima penale, 26 novembre 2015-8 gennaio 2016, n. 513).

1.4.- Quanto al petitum, il rimettente evidenzia come non intenda «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» di illecito reingresso, in omaggio al principio della presunzione di non colpevolezza di cui all'art. 27, secondo comma, Cost.; così che il giudice dell'esecuzione possa intervenire «ove - per dimenticanza o per qualunque altro motivo - il giudice del processo di merito [...] nel pronunciare sentenza di condanna non provvedesse alla revoca della sanzione sostitutiva».

1.5.- Infine, il rimettente esclude la possibilità di una interpretazione conforme della norma sottesa alla decisione della Corte di cassazione che ha risolto il conflitto di competenza nel caso in esame e, in particolare, la possibilità di ricavare da essa l'obbligo per il giudice dell'esecuzione - individuato quale giudice competente - di attendere il passaggio in giudicato dell'eventuale sentenza di condanna per il reato di illecito reingresso prima di pronunciarsi sulla richiesta di revoca della sanzione sostitutiva. Una tale soluzione risulterebbe - ad avviso del rimettente - illogica, anche perché la revoca ben potrebbe essere pronunciata dallo stesso giudice di cognizione chiamato a giudicare del delitto di illecito reingresso.

Il silenzio della Corte di cassazione sul punto dovrebbe invece essere interpretato come indicativo della necessità che il giudice dell'esecuzione decida subito sulla revoca, senza attendere l'esito del giudizio sul delitto di illecito reingresso; soluzione, questa, che tuttavia il rimettente reputa contrastare con la Costituzione, per le ragioni sin qui rammentate.

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 manifestamente inammissibili o, comunque, manifestamente infondate.

2.1.- L'Avvocatura generale dello Stato eccepisce, in primo luogo, il difetto di rilevanza delle questioni.

Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, infatti, dopo la risoluzione di un conflitto di competenza da parte della Corte di cassazione il giudice designato non può rimettere in discussione la competenza attribuitagli, sicché nessuna influenza potrebbe avere, nel caso concreto, una eventuale decisione di questa Corte sulla legittimità costituzionale del principio di diritto affermato dalla Corte di cassazione nella decisione sul conflitto (sono citate le sentenze di questa Corte n. 95 del 2020, n. 1 del 2015 e n. 294 del 1995).

2.2.- In secondo luogo, il petitum dell'ordinanza sarebbe ambiguo, dal momento che le censure sembrerebbero riferirsi «non direttamente al profilo della competenza a pronunciarsi sulla revoca della sanzione sostitutiva», ma «ai ritenuti limiti dell'accertamento del reato».

2.3.- Infine, il giudice *a quo* non avrebbe sperimentato la possibilità di interpretazione conforme a Costituzione della norma censurata, non avendo indicato le ragioni per le quali andrebbe esclusa l'interpretazione «nel senso che al giudice dell'esecuzione, onde evitare potenziali giudizi difformi sul medesimo fatto storico (il reingresso illegale dello straniero in Italia), spetti attendere l'esito del giudizio di cognizione sulla commissione del reato ex art. 13, comma 13-*bis*, prima di pronunciarsi sulla istanza di revoca dell'espulsione».

2.4.- Nel merito, le questioni sarebbero comunque manifestamente infondate.

Quanto alle prospettate violazioni degli artt. 3 e 27, secondo comma, Cost., la dedotta irragionevolezza della disciplina potrebbe essere agevolmente superata laddove il giudice dell'esecuzione attenda la pronuncia del giudice della cognizione.

In relazione, infine, all'art. 24, secondo comma, Cost., non sarebbe possibile equiparare «due fattispecie disomogenee tra loro, quali il giudizio di cognizione e quello di esecuzione»; e comunque anche quest'ultimo giudizio sarebbe luogo idoneo per un accertamento dei fatti, «anche in assenza dell'imputato e sulla scorta della pronuncia già adottata dal giudice del merito».

In conclusione, a parere dell'Avvocatura tutti i dubbi di costituzionalità ben potrebbero essere superati da un'interpretazione costituzionalmente conforme della disposizione, secondo la quale il giudice dell'esecuzione deve attendere «il passaggio in giudicato della sentenza di condanna emessa dal giudice della cognizione», prima di disporre la revoca della sanzione sostitutiva.

Considerato in diritto

1.- Il Tribunale di Firenze ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 4, t.u. immigrazione, «interpretat[o] 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» di reingresso illegittimo nel territorio dello Stato di cui all'art. 13, comma 13-*bis*, del medesimo testo unico, pur quando questo reato non sia ancora stato accertato con sentenza definitiva, per violazione degli artt. 3, 24, secondo comma, e 27, secondo comma, Cost.

Il rimettente deve pronunciarsi, in qualità di giudice dell'esecuzione, sull'istanza di revoca della sanzione sostitutiva dell'espulsione, a suo tempo disposta, ai sensi dell'art. 16, comma 1, t.u. immigrazione, nei confronti di uno straniero condannato per delitti contro il patrimonio, e sorpreso nel territorio nazionale poco più di due anni dopo l'esecuzione dell'espulsione.

La disposizione censurata prevede che «[s]e lo straniero espulso [...] rientra illegalmente nel territorio dello Stato prima del termine previsto dall'articolo 13, comma 14, la sanzione sostitutiva è revocata dal giudice competente».

Poiché il divieto di reingresso discendente dalla sanzione sostitutiva aveva - secondo la non implausibile valutazione del rimettente, non contestata dall'Avvocatura generale dello Stato - durata quinquennale, la sanzione sostitutiva a suo tempo applicata in luogo della pena detentiva dovrebbe ora essere revocata.

Il rimettente dubita, tuttavia, della legittimità costituzionale dell'interpretazione di tale disposizione fornita dalla Corte di cassazione in sede di decisione del conflitto di competenza sollevato dal Tribunale di Trieste, nel cui circondario è stata accertata la presenza dell'interessato nel territorio nazionale, e al quale il Tribunale di Firenze aveva a sua volta trasmesso gli atti affinché provvedesse sull'istanza di revoca della sanzione sostitutiva in oggetto.

Secondo il giudice *a quo*, la Corte di cassazione avrebbe deciso il conflitto ricavando dalla disposizione di cui all'art. 16, comma 4, t.u. immigrazione una duplice norma:

a) il «giudice competente» cui allude il censurato art. 16, comma 4, t.u. immigrazione è il giudice dell'esecuzione, e non il giudice al quale è attribuita la competenza a conoscere del delitto di illecito reingresso;

b) il giudice dell'esecuzione deve pronunciarsi sull'istanza di revoca della sanzione sostitutiva senza attendere l'accertamento definitivo sul delitto di illecito reingresso, e può accoglierla indipendentemente da tale accertamento.

Tale soluzione interpretativa sarebbe, secondo il rimettente, intrinsecamente irragionevole, nonché lesiva del diritto di difesa e della presunzione di innocenza.

2.- In punto di ammissibilità delle questioni prospettate, deve osservarsi quanto segue.

2.1.- Senz'altro infondata è la seconda eccezione formulata dall'Avvocatura generale dello Stato, con cui si lamenta l'oscurità del petitum e l'asserita riferibilità delle censure ai «limiti dell'accertamento del reato» anziché alla determinazione del giudice competente a pronunciarsi sulla revoca.

In effetti - e fermo restando che il cosiddetto petitum non è un elemento essenziale in una questione incidentale di legittimità costituzionale, essendo sufficiente che dal tenore complessivo della motivazione emerga[no] con chiarezza il contenuto ed il verso delle censure (*ex multis*, di recente, sentenze n. 111 del 2024, punto 4.3.2. del Considerato in diritto; n. 105 del 2024, punto 2.9. del Considerato in diritto; n. 90 del 2024, punto 3.1. del Considerato in diritto; n. 54 del 2024, punto 3.3. del Considerato in diritto) -, nel caso in esame il petitum formulato dal rimettente è chiaro e privo di ogni profilo di ambiguità, consistendo nella contestazione della legittimità costituzionale della norma ricavata dalla Corte di cassazione dall'art. 16, comma 4, t.u. immigrazione, nella parte in cui attribuisce al giudice dell'esecuzione la competenza a decidere sull'istanza di revoca della sanzione sostitutiva anche prima dell'accertamento definitivo del reato di illecito reingresso addebitato allo straniero da parte del giudice della cognizione.

2.2.- Infondata è anche la terza eccezione di inammissibilità, secondo cui il giudice *a quo* non avrebbe proceduto al doveroso tentativo di interpretazione conforme, in particolare nel senso di ritenere che il giudice dell'esecuzione, prima di pronunciarsi sull'istanza di revoca di cui all'art. 16, comma 4, t.u. immigrazione, debba comunque attendere la pronuncia definitiva del giudice della cognizione sulla sussistenza del delitto di illecito reingresso.

Infatti, il giudice *a quo* motiva puntualmente sulle ragioni per le quali, a suo avviso, il principio di diritto sotteso alla sentenza della Corte di cassazione sul conflitto di competenza non potrebbe essere inteso nel senso sopra indicato. La condivisibilità o meno di questa conclusione è, conformemente alla costante giurisprudenza di questa Corte, profilo che attiene al merito, anziché all'ammissibilità delle questioni (recentemente, *ex multis*, sentenze n. 105 del 2024, punto 2.5. del Considerato in diritto; n. 6 del 2024, punto 5 del Considerato in diritto; n. 202 del 2023, punto 2 del Considerato in diritto; n. 139 del 2022, punto 3 del Considerato in diritto).

2.3.- Una valutazione più articolata si impone, invece, sulla prima eccezione di inammissibilità sollevata dalla difesa statale, secondo la quale il giudice *a quo* non potrebbe più rimettere in discussione la statuizione sulla competenza della Corte di cassazione, con conseguente irrilevanza delle questioni aventi a oggetto, per l'appunto, le norme in materia di competenza.

2.3.1.- Non erra, in effetti, l'Avvocatura generale dello Stato quando osserva che la giurisprudenza di questa Corte ha sinora considerato inammissibili, per difetto di rilevanza, le questioni di legittimità costituzionale aventi a oggetto la determinazione della competenza del giudice, ove sollevate dal giudice dichiarato competente dalla Corte di cassazione in sede di risoluzione di un conflitto di competenza. La relativa determinazione è, in tal caso, considerata coperta dal giudicato: sicché, si argomenta, mai il giudice indicato quale competente dalla Corte di cassazione potrebbe discostarsi da essa, stante l'effetto preclusivo spiegato dall'art. 25 cod. proc. pen., non potendo risolversi la questione di legittimità costituzionale da questi sollevata in una richiesta di operare una sorta di "revisione di grado ulteriore" delle interpretazioni e quindi delle decisioni della Corte di cassazione. Nessuna conseguenza potrebbe dunque discendere nel giudizio *a quo* dall'accoglimento di eventuali censure di illegittimità costituzionale della norma sulla competenza già applicata - in via definitiva - dal giudice di legittimità (in questo senso, sentenza n. 95 del 2020, punto 4 del Considerato in diritto; ordinanze n. 306 del 2013 e n. 222 del 1997;

sentenze n. 294 del 1995, punto 3.3. del Considerato in diritto, e n. 25 del 1989, e ivi per l'indicazione di precedenti più risalenti. Per una recente applicazione di questi principi in una pronuncia in materia di individuazione del giudice competente per la fase rescissoria del giudizio di revisione della condanna penale, sentenza n. 103 del 2023, punto 2.3. del Considerato in diritto).

2.3.2.- Plurime ragioni, tuttavia, inducono questa Corte a rimeditare tale orientamento.

Questa Corte ritiene senz'altro ammissibili le questioni sollevate dal giudice del rinvio sul principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione in sede di annullamento di una precedente decisione (*ex plurimis*, sentenze n. 123 del 2021, punto 5 del Considerato in diritto; n. 222 del 2018, punto 3 del Considerato in diritto; n. 293 del 2013, punto 2 del Considerato in diritto; n. 197 del 2010, punto 3.1. del Considerato in diritto; n. 58 del 1995, punto 2 del Considerato in diritto).

Una tale situazione è per molti versi simile a quella ora all'esame.

Anzitutto, anche il giudice del rinvio è vincolato al principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, ai sensi dell'art. 627, comma 3, cod. proc. pen. Eppure, la (pacifica) ammissibilità delle questioni concernenti il principio di diritto enunciato in sede di annullamento con rinvio sottende il riconoscimento che il vincolo del giudice del rinvio venga necessariamente meno allorché, su sollecitazione di quest'ultimo, questa Corte dichiari l'illegittimità costituzionale della norma che la stessa Corte di cassazione abbia formulato. Il vincolo del giudice del rinvio al principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione non è dunque incompatibile con la rilevanza della questione di legittimità costituzionale, la quale è assicurata proprio dalla possibilità del giudice di discostarsi da tale principio di diritto, laddove questa Corte ne abbia accertato la contrarietà alla Costituzione.

Si obietta, invero, che il giudice del rinvio è chiamato ad applicare il principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, mentre il giudice individuato in sede di conflitto di competenza non dovrebbe più fare applicazione delle disposizioni in materia di competenza, già applicate in via definitiva dal giudice del conflitto.

Ma l'obiezione non è irresistibile.

Se è vero, infatti, che nel caso di annullamento con rinvio la Corte di cassazione si limita a "interpretare" la legge, enunciando una norma vincolante per il giudice del rinvio, il quale dovrà poi concretamente "applicarla" nel caso concreto, non è men vero che anche il giudice indicato quale competente dalla Corte di cassazione è chiamato a svolgere il giudizio sul presupposto della sua individuazione quale giudice competente da parte della Corte di cassazione. La stessa instaurazione e successiva celebrazione del giudizio avanti a una determinata autorità giudiziaria, e non ad altra, costituisce momento integrante dell'"applicazione" della disciplina della competenza nel caso concreto. Sino a che il giudizio non si instauri e non si svolga, la norma sulla competenza non può dirsi ancora (compiutamente) "applicata" al caso concreto.

Non si vede, allora, perché il giudice indicato quale competente dalla Corte di cassazione non possa - esattamente come il giudice del rinvio - sollecitare questa Corte a verificare la compatibilità con la Costituzione della norma posta dalla Corte di cassazione alla base della propria decisione, e destinata a costituire il presupposto per lo svolgimento del successivo giudizio. Nell'ipotesi in cui tale dubbio venga ritenuto fondato da questa Corte, il giudice rimettente dovrà astenersi dal dare ulteriore applicazione a una norma giudicata ormai costituzionalmente illegittima: il che assicura la rilevanza delle questioni.

2.3.3.- Per altro verso, precludere a un giudice di sollevare questione di legittimità costituzionale sulla norma che è alla base della sua potestas iudicandi equivale, in pratica, a suggellare l'esistenza - se non proprio di una "zona franca" - di una "zona d'ombra" nel controllo di legittimità costituzionale della legge, il cui risultato è quello di vincolare il giudice di merito all'applicazione di norme in ipotesi contrarie alla Costituzione, anche quando il giudice non abbia avuto la possibilità - in un momento precedente del processo - di sollevare tale questione.

Una tale soluzione da un lato appare in contrasto con il dovere, incombente su ogni giudice, in forza dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), di vigilare sul rispetto della Costituzione da parte della legge, e di investire questa Corte di ogni dubbio di legittimità costituzionale che ritenga non manifestamente infondato, relativamente alle norme destinate a trovare applicazione in un determinato giudizio - a cominciare da quelle che ne stabiliscono la competenza. Dall'altro, essa risulta distonica rispetto all'esigenza, costantemente sottolineata da questa Corte, di assicurare che il controllo di costituzionalità da essa esercitato sia tale da «coprire nella misura più ampia possibile l'ordinamento giuridico» (sentenza n. 387 del 1996; in senso conforme, sentenza n. 1 del 2014, punto 2 del Considerato in diritto).

Riconoscere invece l'ammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale in esame non significa affatto ammettere la possibilità di una "revisione di grado ulteriore", né di una impropria impugnazione della decisione della Corte di cassazione, alla quale spetta certamente l'ultima parola in ogni controversia concernente l'esatta e uniforme interpretazione della legge, ai

sensi dell'art. 65, primo comma, del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12 (Ordinamento giudiziario). Piuttosto, simili questioni sollecitano questa Corte a svolgere il compito che le è proprio: e cioè a verificare che la legge, così come interpretata in ultima istanza dalla Corte di cassazione, non si ponga in contrasto con la Costituzione (così, in relazione alla possibilità della sezione semplice della Corte di cassazione di sollevare questione di legittimità costituzionale sul principio di diritto enunciato dalle sezioni unite, sentenza n. 33 del 2021, punto 3.2. del Considerato in diritto; nonché, in senso conforme, sentenze n. 13 del 2022, punto 2 del Considerato in diritto, e n. 111 del 2022, punto 3 del Considerato in diritto).

2.3.4.- La conclusione appena raggiunta appare coerente, inoltre, con il recente orientamento delle stesse sezioni unite della Corte di cassazione, relativo alla facoltà del giudice, indicato quale titolare della giurisdizione in sede di regolamento di giurisdizione, di formulare questione pregiudiziale innanzi alla Corte di giustizia avente ad oggetto per l'appunto la compatibilità con il diritto dell'Unione della norma sulla giurisdizione già enunciata dalla Corte di cassazione, in via definitiva dal punto di vista del diritto nazionale (sezioni unite civili, sentenza 4 aprile 2022, n. 10860, punto 5.1.; in senso conforme, in precedenza, sezione prima civile, sentenza 15 giugno 2015, n. 12317).

Le Sezioni unite civili hanno, in proposito, confermato «la natura di giudicato che assume la pronuncia sulla giurisdizione resa dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione sul ricorso proposto ex art. 41 c.p.c.»; ma, al contempo, hanno ribadito - in linea con il precedente rappresentato dalla citata sentenza n. 12317 del 2015 - che ciò non osta alla «potestà del giudice nazionale non di ultima istanza di sollevare, pur a seguito di statuizione vincolante sulla giurisdizione, questione pregiudiziale davanti alla CGUE, così da evitare che il vincolo conformativo interno in tal modo generatosi induca all'adozione di una decisione in contrasto con il diritto UE». Soluzione, questa, rispetto alla quale le stesse Sezioni unite hanno escluso qualsiasi contrasto con «controlimiti di natura costituzionale», e anzi con qualsivoglia norma costituzionale.

La «cedevolezza del giudicato sulla giurisdizione rispetto al diritto UE» - hanno proseguito le Sezioni unite civili - ha la propria radice nella considerazione che tale giudicato è «portatore di un accertamento che è sì definitivo ed idoneo a fare stato [...], ma che ha pur sempre natura esclusivamente rituale sulla potestà decisoria del giudice adito, e quindi una tipica funzione legittimante, strumentale e prodromica alla decisione di merito che deve ancora essere adottata dal giudice designato».

Tali condivisibili considerazioni - enunciate a proposito delle statuizioni della Corte di cassazione rese in sede di regolamento di giurisdizione, ma idonee a essere trasferite nella contigua materia del conflitto di competenza - valgono a fortiori, a giudizio di questa Corte, quando il giudice consideri la norma posta a base della decisione dalla Corte di cassazione che lo individua quale competente in contrasto non con il diritto dell'Unione, ma con la stessa Costituzione, che è legge suprema nell'ordinamento italiano.

2.3.5.- In conclusione, anche la prima eccezione di inammissibilità formulata dall'Avvocatura generale dello Stato deve essere rigettata.

3.- Nel merito, le questioni non sono fondate, nei termini di seguito precisati.

3.1.- Come in precedenza chiarito, il rimettente ritiene che la decisione della Corte di cassazione che lo indica quale giudice competente nel procedimento *a quo* implichi l'affermazione di una duplice norma, in base alla quale (a) il «giudice competente» nel procedimento di cui all'art. 16, comma 4, t.u. immigrazione è il giudice dell'esecuzione, e (b) tale giudice è abilitato a revocare la sanzione sostitutiva anche in assenza di un accertamento definitivo sul delitto di illecito reingresso.

Secondo la sua prospettazione, tale soluzione interpretativa risulterebbe in contrasto con il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., con il diritto di difesa di cui all'art. 24, secondo comma, Cost., nonché con la presunzione di non colpevolezza di cui all'art. 27, secondo comma, Cost.

3.2.- Ora, da un lato l'art. 16, comma 4, t.u. immigrazione dispone che il giudice revochi la sanzione sostitutiva dell'espulsione se lo straniero, una volta espulso, rientri illegalmente nel territorio dello Stato. Dall'altro, il rientro illegale dello straniero destinatario di un provvedimento giudiziale di espulsione è configurato come delitto dall'art. 13, comma 13-*bis*, t.u. immigrazione, punito con la reclusione da uno a quattro anni.

Dunque, il medesimo fatto che dà luogo alla revoca della sanzione sostitutiva ai sensi della disposizione censurata è, al tempo stesso, costitutivo di un delitto, destinato come tale ad essere accertato davanti al giudice competente (non necessariamente coincidente con il giudice dell'esecuzione, come accade nel caso oggetto del giudizio *a quo*), e comunque nell'ambito di un procedimento di cognizione.

In questa situazione, come giustamente osserva il rimettente, apparirebbe illogico - e pertanto contrario al principio di ragionevolezza ex art. 3 Cost. - duplicare l'accertamento del medesimo fatto e della relativa illiceità in due distinti procedimenti, suscettibili di sfociare in esiti contrapposti.

D'altra parte, non erra il rimettente nel sottolineare come il giudizio di esecuzione non sia luogo idoneo all'accertamento di un fatto costitutivo di reato, in assenza dell'apparato di garanzie che connotano il giudizio di cognizione ai sensi dell'art. 111 Cost. e che assicurano il pieno dispiegarsi del diritto di difesa dell'imputato ai sensi dell'art. 24, secondo comma, Cost.

Né potrebbe il giudice dell'esecuzione procedere ad un accertamento incidentale dell'illecito penale sulla base della sola notizia di reato conseguente al riscontro della presenza dello straniero sul territorio nazionale da parte delle forze di polizia, senza con ciò stesso violare la presunzione di non colpevolezza di cui all'art. 27, secondo comma, Cost., il cui superamento esige lo svolgimento di un giudizio in cui l'imputato sia posto in condizione di difendersi adeguatamente.

Tant'è vero che, come ancora giustamente sottolinea il rimettente (Ritenuto in fatto, punto 1.3.), nella generalità delle ipotesi in cui il giudice dell'esecuzione è chiamato ad assumere una decisione sfavorevole al condannato dipendente dalla commissione di un diverso reato, la giurisprudenza subordina tale decisione al passaggio in giudicato della sentenza di condanna per quel reato.

3.3.- Tuttavia, nel decidere il conflitto di competenza sollevato dal Tribunale di Trieste e nell'indicare come competente il giudice dell'esecuzione del Tribunale di Firenze, la sentenza n. 21351 del 2023 della Corte di cassazione ha sì indicato nel giudice dell'esecuzione l'autorità giudiziaria competente a disporre la revoca della misura alternativa, ma non ha precisato se l'illecito reingresso dello straniero espulso debba essere autonomamente accertato dallo stesso giudice dell'esecuzione, ovvero se quest'ultimo sia tenuto semplicemente a prendere atto del relativo accertamento compiuto, con sentenza definitiva, dal giudice di cognizione competente.

Dunque, la Corte di cassazione ha posto a base della propria decisione la norma (a), che individua nel giudice dell'esecuzione quello competente a disporre la revoca, ma non ha espressamente enunciato la norma (b), e cioè quella che obbligherebbe a disporre tale giudice a provvedere sull'istanza di revoca indipendentemente dal passaggio in giudicato della sentenza che accerta l'illecito reingresso.

Ora, la norma (a) non si pone in contrasto con alcuno dei parametri costituzionali enunciati.

La norma (b) si esporrebbe invece effettivamente ai rilievi di incompatibilità con la Costituzione evidenziati dal rimettente. Tuttavia, un'imprescindibile esigenza di interpretazione conforme della stessa norma (a) impone di sciogliere l'alternativa relativa ai presupposti del provvedimento di revoca - alternativa sulla quale la Corte di Cassazione non si è espressa - in un senso diverso da quello posto dal rimettente a base delle proprie censure: e cioè nel senso che l'istanza di revoca potrà essere presentata al giudice dell'esecuzione, ed essere da questi accolta, soltanto sulla base dell'accertamento definitivo, da parte del giudice di cognizione competente, del delitto di illecito reingresso compiuto dallo straniero.

3.4.- Questa soluzione interpretativa evita il contrasto con tutti i parametri costituzionali evocati, e consente a questa Corte di pervenire a una decisione di non fondatezza delle questioni all'esame.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara non fondate, nei sensi di cui in motivazione, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 4, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), sollevate, in riferimento agli artt. 3, 24, secondo comma, e 27, secondo comma, della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Firenze, prima sezione penale, in funzione di giudice dell'esecuzione, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 23 settembre 2024.

F.to:
Augusto Antonio BARBERA, *Presidente*

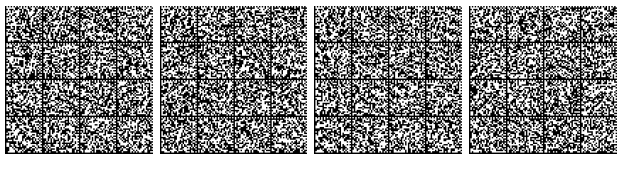
Francesco VIGANÒ, *Redattore*

Roberto MILANA, Direttore della Cancelleria

Depositata in Cancelleria il 17 ottobre 2024

Il Direttore della Cancelleria
F.to: Roberto MILANA

T_240163



N. **164**

Sentenza 24 settembre - 17 ottobre 2024

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Processo penale - Accompagnamento coattivo del querelante - Potere del giudice di disporlo - Estensione ai casi in cui la mancata comparizione integri remissione tacita di querela - Asserita esclusione - Lamentata violazione del diritto di difesa e del diritto dell'imputato a ottenere, attraverso un giusto processo, che si svolga nel contraddittorio tra le parti, una pronuncia che ne affermi la non colpevolezza nel merito - Non fondatezza delle questioni, nei sensi di cui in motivazione.

– Codice di procedura penale, art. 133, comma 1-*bis*, come introdotto dall'art. 7, comma 1, lettera *d)*, del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150.
– Costituzione, artt. 24, 111 e 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 6, paragrafo 3, lettera *d)*.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta da:

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, Giovanni PITRUZZELLA, Antonella SCIARRONE ALIBRANDI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 133, comma 1-*bis*, del codice di procedura penale, come inserito dall'art. 7, comma 1, lettera *d)*, del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 (Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari), promosso dal Tribunale ordinario di Venezia, sezione penale dibattimentale, in composizione monocratica, nel procedimento penale a carico di Y. E., con ordinanza del 12 dicembre 2023, iscritta al n. 12 del registro ordinanze 2024 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 7, prima serie speciale, dell'anno 2024.

Visto l'atto di costituzione di Y. E. nonché l'atto d'intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 24 settembre 2024 il Giudice relatore Giulio Prosperetti;

udito l'avvocato dello Stato Domenico Maimone per il Presidente del Consiglio dei ministri;

deliberato nella camera di consiglio del 24 settembre 2024.

Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 12 dicembre 2023 (reg. ord. n. 12 del 2024), il Tribunale ordinario di Venezia, sezione penale dibattimentale, in composizione monocratica, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 133, comma 1-*bis*, del codice di procedura penale, come inserito dall'art. 7, comma 1, lettera *d)*, del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 (Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza

del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari), in riferimento agli artt. 24, 111 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 6, paragrafo 3, lettera *d)*, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Il rimettente premette che, con decreto depositato in data 29 agosto 2019, l'ufficio del pubblico ministero ha esercitato l'azione penale nei confronti di Y. E., contestandogli il reato di minaccia grave, ai sensi dell'art. 612, secondo comma, del codice penale, per avere rivolto alla persona offesa I. E. minacce ed espressioni offensive.

Dopo numerosi rinvii delle udienze, dovuti ai sopravvenuti mutamenti del giudice titolare del procedimento e alla mancata comparizione della querelante, all'udienza del 20 ottobre 2023 il difensore dell'imputato, all'esito della ricusazione della remissione espressa della querela presentata dalla querelante I. E., aveva chiesto al giudice di disporre l'accompagnamento coattivo in udienza della stessa e, ritenendo a ciò ostativa la disposizione introdotta dall'art. 133, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., ne aveva prospettata l'illegittimità costituzionale.

Pertanto, all'udienza del 12 dicembre 2023 il giudice *a quo*, dopo aver acquisito la memoria con cui il difensore dell'imputato illustrava le ritenute ragioni di illegittimità costituzionale dell'art. 133, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., disponeva la sospensione del processo e rimetteva alla Corte costituzionale la decisione delle questioni.

1.1.- Ad avviso del rimettente, l'art. 133, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., escludendo il potere del giudice di disporre l'accompagnamento coattivo del querelante quando «la mancata comparizione del querelante integra remissione tacita di querela, nei casi in cui essa è consentita», non considererebbe l'ipotesi in cui l'imputato ricusi la remissione della querela, come consentito dall'art. 155 cod. pen., per evitare la condanna alle spese processuali, come altrimenti disposto dall'art. 340, comma 4, cod. proc. pen., e ottenere l'accertamento nel merito della propria innocenza.

Il giudice *a quo* evidenzia che «[n]ella relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 la *ratio* dell'introduzione di tale disposizione era indicata nei seguenti termini "Si ritiene opportuno che si provveda alla modifica dell'art. 133 del codice di procedura penale (ossia la disposizione relativa all'accompagnamento coattivo di un testimone non comparso), prevedendo che - nei casi in cui la mancata comparizione del querelante determini l'estinzione del reato per remissione tacita di querela - non si debba disporre [...] l'accompagnamento coattivo"».

Ma, ad avviso del rimettente, tale obiettivo non sarebbe «stato pienamente tradotto nel testo del novellato art. 133 comma l bis c.p.p., che appare calibrato esclusivamente sul significato della mancata comparizione ("limitatamente ai casi in cui la mancata comparizione del querelante integra remissione tacita di querela, nei casi in cui essa è consentita") e non sull'effetto giuridico atteso, ossia l'estinzione del reato».

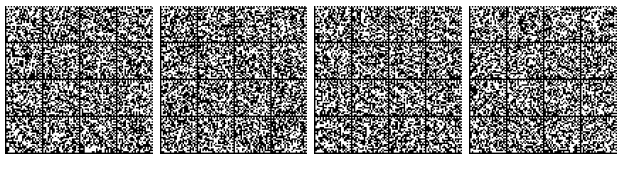
Il legislatore non avrebbe, infatti, introdotto alcuna disposizione «per il caso in cui - a fronte di una remissione tacita della querela - non si verifichi l'estinzione del reato, profilo reso ancora più problematico dalla circostanza che, come riconosciuto anche dalla giurisprudenza di legittimità, è ben possibile che la persona offesa dopo una prima manifestazione di rinuncia alla volontà punitiva possa successivamente procedere ad una nuova remissione (espressa o tacita) della querela che deve essere nuovamente ricusata dall'imputato».

Ciò comporterebbe, ad avviso del Tribunale di Venezia, la violazione dell'art. 111 Cost. che garantisce all'imputato la facoltà davanti al giudice di interrogare o di far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico, e dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 6, paragrafo 3, lettera *d)*, CEDU, che riconosce il diritto dell'imputato a interrogare o far interrogare i testi a proprio carico e che obbliga gli Stati contraenti ad adottare delle misure positive per consentire all'accusato di esaminare o di far esaminare i testimoni a carico. La disposizione censurata, ad avviso del rimettente, si porrebbe, inoltre, in contrasto con il principio di inviolabilità del diritto di difesa garantito dall'art. 24 Cost., cui si correla l'imprescindibile diritto dell'imputato ad ottenere, attraverso un giusto processo, che si svolga nel contraddittorio tra le parti, una pronuncia che ne affermi la non colpevolezza nel merito e non solo una pronuncia processuale fondata sul venir meno dell'interesse alla pretesa punitiva da parte del querelante.

Né sarebbe possibile, ad avviso del giudice *a quo*, addivenire a un'interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione censurata che limiti il divieto di disporre l'accompagnamento coattivo del querelante ai soli casi in cui la remissione tacita della querela non sia stata ricusata dall'imputato.

Tale opzione esegetica determinerebbe, infatti, una indebita estensione dei casi in cui il giudice è legittimato a adottare l'accompagnamento coattivo di un testimone che, in quanto manifestazione del potere coercitivo dell'autorità giudiziaria, deve essere, invece, contenuto nei limiti imposti dall'art. 13 Cost.

1.2.- Il Tribunale di Venezia sostiene, poi, con riferimento alla rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale sollevate, che solo dalla loro positiva definizione da parte di questa Corte discenderebbe «la possibilità per il Tribunale di disapplicare l'art. 133, comma l bis c.p.p. per accogliere la richiesta di accompagnamento coattivo della querelante, formulata dall'imputato all'udienza del 20.10.2023 a seguito della ricusazione della remissione tacita della querela».



Infatti, «a fronte dell'obbligo di immediata declaratoria di determinate cause di non punibilità che discende dall'articolo 129 c.p.p., non risulta in concreto percorribile l'alternativa strada di una sentenza di proscioglimento per intervenuta estinzione del reato, attesa l'esplicita dichiarazione di ricusazione della remissione della querela e di rinuncia alla prescrizione da parte dell'imputato, né quella di una pronuncia assolutoria nel merito, che non può prescindere dal vaglio dibattimentale delle dichiarazioni accusatorie rese dalla persona offesa in sede di querela».

2.- Si è costituito in giudizio Y. E., imputato nel giudizio principale, insistendo per l'accoglimento delle questioni.

Ad avviso della parte le questioni sollevate dal Tribunale di Venezia dovrebbero senz'altro essere ritenute rilevanti, in quanto l'accompagnamento coattivo della querelante in udienza e il vaglio dibattimentale delle dichiarazioni accusatorie rese in sede di querela, indispensabili per poter addivenire ad una sentenza di assoluzione dell'imputato, non potrebbero essere disposti senza la declaratoria di illegittimità costituzionale della disposizione censurata.

La parte evidenzia, in particolare, che il legislatore «ha individuato - in tutte le aree del processo - nell'accompagnamento coattivo il rimedio generale (sub specie di esecuzione in forma specifica) all'inottemperanza del testimone all'ordine di comparizione».

Tuttavia, l'art. 133, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., introdotto dall'art. 7, comma 1, lettera *d)*, del d.lgs. n. 150 del 2022, ha escluso che si possa ricorrere all'accompagnamento coattivo nel caso in cui «il testimone non comparso sia la persona offesa di un reato procedibile a querela». Ciò in quanto, «avendo il Legislatore riconosciuto espressamente valore di remissione tacita della querela alla mancata comparizione del testimone persona offesa, si è scelto di rimettere alla volontà del querelante, in uno con la vitalità dell'azione penale, anche l'adempimento del dovere di testimonianza».

Il legislatore non avrebbe, però, considerato il diritto delle parti al contraddittorio sulla prova, poiché la disposizione censurata «non riconosce all'imputato - né tantomeno al Giudice - alcun ruolo (né alcuna tutela) riguardo alle decisioni della persona offesa di rendere testimonianza».

L'art. 133, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. violerebbe, pertanto, sia l'art. 111 Cost., che l'art. 117, primo comma, Cost., nella parte in cui assume «quale parametro interposto di costituzionalità, l'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali che riconosce - da molto tempo prima della Legge costituzionale 23 novembre 1999, n. 2 - il medesimo diritto dell'imputato ad "esaminare o far esaminare i testimoni a carico e ottenere la convocazione e l'esame dei testimoni a discarico nelle stesse condizioni dei testimoni a carico" (art. 6, comma 3, lett. *d)*», così determinando «una grave lesione del diritto di difesa (inteso quale insieme di attività volte a sostenere l'innocenza dell'imputato e l'inconsistenza dell'accusa) che si traduce in una altrettanto grave violazione dell'art. 24 della Costituzione».

Né sarebbe possibile, ad avviso della parte, intendere il divieto di accompagnamento coattivo della persona offesa come limitato ai soli casi in cui la remissione tacita della querela non sia stata ricusata dall'imputato, producendo l'estinzione del reato.

Ciò in quanto «[r]itenere che il divieto di accompagnamento coattivo posto dalla norma di nuovo conio si applichi ai soli casi di accettazione di remissione tacita della querela è semplicemente un non sense: in tali ipotesi, infatti, il giudizio diviene improcedibile e non vi è più alcuna successiva udienza in relazione alla quale porre il divieto di accompagnare coattivamente il querelante».

Inoltre, per «poter affermare che il divieto di accompagnamento coattivo del querelante (posto senza alcuna distinzione dall'art. 133, comma 1 bis, c.p.p.) si applica esclusivamente ai casi in cui la remissione tacita non sia ricusata» sarebbe «necessario compiere una operazione esegetica di matrice schiettamente additiva», il che comporterebbe «una indebita autoattribuzione (da parte del Giudice penale) del potere di adottare, totalmente al di fuori dai "casi e modi previsti dalla legge", un provvedimento limitativo della libertà personale».

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

3.1.- La difesa dello Stato rileva, innanzitutto, che il Tribunale di Venezia ha prospettato delle questioni di legittimità costituzionale dirette ad ottenere una pronuncia additiva non costituzionalmente obbligata, senza, tuttavia, argomentare, nella misura necessaria, in ordine alla possibilità che della disposizione censurata venga data una interpretazione conforme ai precetti costituzionali. Il che renderebbe senz'altro inammissibili le questioni sollevate.

Ad avviso dell'Avvocatura generale dello Stato, inoltre, le questioni potrebbero essere dichiarate inammissibili anche sotto il profilo della loro rilevanza nel giudizio principale, non essendo stata verificata dal giudice *a quo* l'effettiva ricorrenza, nel caso, degli elementi costitutivi della disposizione censurata.

Ciò in quanto il comma 1-*bis* dell'art. 133 cod. proc. pen., che esclude il potere del giudice di disporre l'accompagnamento coattivo del querelante chiamato a testimoniare nel processo, nei casi in cui la sua mancata comparizione all'udienza integri remissione tacita di querela, può trovare applicazione, come risultante dal chiaro tenore letterale della disposizione, solo nei casi in cui la remissione tacita è consentita.

A presidio della tutela di soggetti deboli a qualsiasi titolo, è stata, infatti, esplicitamente posta la previsione dell'art. 152, quarto comma, cod. pen., che esclude l'applicazione del precedente terzo comma, numero 1), in caso di persone offese minorenni, incapaci o in condizioni di particolare vulnerabilità ai sensi dell'art. 90-*quater* cod. proc. pen., e comunque - onde scongiurare il rischio che eventuali negligenze del rappresentante possano risolversi in una diminuzione di tutela per gli interessi sostanziali del rappresentato - in tutte le situazioni in cui il querelante non comparso sia persona che ha proposto querela agendo in luogo della persona offesa e nell'assolvimento di un dovere di carattere pubblicistico.

Il che comporta l'obbligo per il giudice, perché possa ritenersi integrata la nuova fattispecie di remissione tacita, di svolgere ogni utile verifica al fine di escludere che la mancata comparizione del querelante sia dovuta a forme di indebito condizionamento.

Solo all'esito negativo di tale controllo, rileva l'Avvocatura generale dello Stato, è, pertanto, possibile considerare la mancata comparizione del querelante come remissione processuale tacita della querela.

In assenza di tali accertamenti che, a parere della difesa dello Stato, non sarebbero stati effettuati dal giudice *a quo* e di cui, comunque, non sarebbe stato dato conto nell'ordinanza di rimessione, la fattispecie non si potrebbe considerare perfezionata, non essendo sufficiente, a questo fine, che il Tribunale di Venezia abbia acquisito, all'udienza del 20 ottobre 2023, il verbale di remissione espressa della querela sottoscritto in data 13 ottobre 2023 dalla querelante dinanzi ai Carabinieri.

3.2.- Nel merito, la difesa dello Stato evidenzia, invece, che l'impossibilità di disporre l'accompagnamento coattivo della querelante in applicazione del disposto dell'art. 133, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., integrerebbe una ipotesi di impossibilità sopravvenuta di assunzione della testimonianza, per cui il legislatore ha apprestato, in via generale, il rimedio della lettura degli atti previsto dall'art. 512, comma 1, cod. proc. pen. («1. Il giudice, a richiesta di parte, dispone che sia data lettura degli atti assunti dalla polizia giudiziaria, dal pubblico ministero, dai difensori delle parti private e dal giudice nel corso della udienza preliminare quando, per fatti o circostanze imprevedibili, ne è divenuta impossibile la ripetizione»).

Sulla base di tali considerazioni l'Avvocatura generale dello Stato sostiene che le questioni di legittimità costituzionale sollevate dal Tribunale di Venezia dovrebbero ritenersi non fondate, in quanto il giudice *a quo* avrebbe, comunque, potuto procedere, sollecitando eventualmente una richiesta dell'imputato in tal senso, alla lettura delle dichiarazioni rese dalla persona offesa alla polizia giudiziaria o al pubblico ministero o, quantomeno, alla lettura della querela, in tal modo superando l'ostacolo rappresentato dal divieto di legge di disporre l'accompagnamento coattivo in udienza del querelante.

4.- In prossimità dell'udienza pubblica, la difesa dell'imputato ha depositato una memoria illustrativa, in cui contesta gli assunti sostenuti dall'Avvocatura generale dello Stato nel suo atto di intervento, e chiede, sulla base di argomentazioni analoghe a quelle svolte nell'atto di costituzione, che le questioni siano dichiarate fondate.

5.- All'udienza pubblica del 24 settembre 2024, il rappresentante dell'Avvocatura generale dello Stato ha insistito nelle già rassegnate conclusioni, evidenziando, in particolare, le ragioni di inammissibilità delle questioni.

Considerato in diritto

1.- Con l'ordinanza indicata in epigrafe (reg. ord. n. 12 del 2024), il Tribunale di Venezia, sezione penale dibattimentale, in composizione monocratica, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 133, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., in riferimento agli artt. 24, 111 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 6, paragrafo 3, lettera *d)*, CEDU.

Ad avviso del giudice *a quo* la disposizione censurata, escludendo il potere del giudice di disporre l'accompagnamento coattivo del querelante, limitatamente ai casi in cui la sua mancata comparizione integra remissione tacita di querela, si porrebbe in contrasto con l'art. 111 Cost., che garantisce all'imputato la facoltà davanti al giudice di interrogare o di far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico e con l'art. 117, primo comma, Cost, in relazione all'art. 6, paragrafo 3, lettera *d)*, CEDU, che riconosce il diritto dell'imputato a interrogare o far interrogare i testi a proprio carico e che obbliga gli Stati contraenti ad adottare delle misure positive per consentire all'accusato di esaminare o di far esaminare i testimoni a carico.

La disposizione censurata, inoltre, violerebbe il diritto di difesa garantito dall'art. 24 Cost., cui si correla l'imprescindibile diritto dell'imputato ad ottenere, attraverso un giusto processo, che si svolga nel contraddittorio tra le parti, una pronuncia che ne affermi la non colpevolezza nel merito e non solo una pronuncia processuale fondata sul venir meno dell'interesse alla pretesa punitiva da parte del querelante.

In ordine alla rilevanza delle questioni, il Tribunale di Venezia, escludendo la praticabilità di una interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione censurata, sostiene che solo dalla loro positiva definizione da parte di questa Corte discenderebbe «la possibilità per il Tribunale di disapplicare l'art. 133, comma 1-*bis* c.p.p. per accogliere la richiesta di accompagnamento coattivo della querelante, formulata dall'imputato all'udienza del 20.10.2023 a seguito della ricusazione della remissione tacita della querela».

Ciò in quanto «a fronte dell'obbligo di immediata declaratoria di determinate cause di non punibilità che discende dall'articolo 129 c.p.p., non risulta in concreto percorribile l'alternativa strada di una sentenza di proscioglimento per intervenuta estinzione del reato, attesa l'esplicita dichiarazione di ricusazione della remissione della querela e di rinuncia alla prescrizione da parte dell'imputato, né quella di una pronuncia assolutoria nel merito, che non può prescindere dal vaglio dibattimentale delle dichiarazioni accusatorie rese dalla persona offesa in sede di querela».

2.- La difesa dello Stato ha eccepito, preliminarmente, l'inammissibilità delle questioni sollevate dal Tribunale di Venezia per difetto di motivazione sulla loro rilevanza.

In particolare, l'Avvocatura generale dello Stato ritiene le questioni inammissibili perché il giudice avrebbe dovuto, preliminarmente, verificare che la mancata comparizione in udienza della querelante non fosse dovuta ad indebiti condizionamenti.

Solo all'esito negativo di un tale doveroso controllo, di cui non è stato dato conto nell'ordinanza di rimessione, si sarebbero, infatti, potuti ritenere integrati gli estremi della fattispecie di remissione tacita di cui all'art. 152, terzo comma, numero 1), cod. pen.

2.1.- L'eccezione non è fondata.

Questa Corte, in più occasioni, ha ricordato che l'accertamento per verificare se il giudice *a quo* abbia fornito elementi sufficienti per valutare la necessaria applicazione della disposizione censurata nel percorso argomentativo che conduce alla decisione del giudizio principale «presuppone una motivazione non implausibile sulla sussistenza di un rapporto di strumentalità e di pregiudizialità tra la risoluzione del dubbio di legittimità costituzionale e la decisione della controversia oggetto del giudizio principale (*ex plurimis*, sentenza n. 50 del 2014 e ordinanza n. 282 del 1998)» (così sentenza n. 249 del 2021).

Nell'ordinanza di rimessione, il Tribunale di Venezia, pur non dando analiticamente conto dello svolgimento e dell'esito negativo delle verifiche imposte dall'art. 152, terzo comma, numero 1), cod. pen. per escludere eventuali indebiti condizionamenti della querelante, ha, però, dato atto della remissione della querela da parte della persona offesa che, sensatamente, fa escludere ogni illecita interferenza.

3.- Inoltre, l'Avvocatura generale dello Stato ha eccepito che il rimettente non avrebbe adeguatamente verificato la possibilità di pervenire, in via interpretativa, alla soluzione da lui ritenuta costituzionalmente corretta.

3.1.- A differenza di quanto sostenuto dalla difesa dello Stato, va, invece, rilevato che il giudice *a quo* ha senz'altro assolto al proprio dovere di valutare la possibilità di una interpretazione adeguatrice, ritenendola però non praticabile, in quanto in presunto contrasto con l'art. 13 Cost.

Anche questa eccezione di inammissibilità deve, dunque, essere rigettata.

4.- Nel merito, le questioni non sono fondate, nei sensi di seguito precisati.

4.1.- Va, innanzitutto, chiarito che la peculiarità della fattispecie sta nella circostanza che, nel caso in esame, l'imputato ha ricusato la remissione della querela, sicché il processo era, comunque, destinato a proseguire e a pervenire ad una sentenza di merito.

4.2.- L'art. 1, comma 1, lettera *h)*, del d.lgs. n. 150 del 2022 ha novellato l'art. 152 cod. pen., introducendo, al numero 1), del nuovo terzo comma, una forma di remissione processuale tacita che ricorre «quando il querelante, senza giustificato motivo, non compare all'udienza alla quale è stato citato in qualità di testimone».

Tale modifica normativa ha comportato la contestuale introduzione, ad opera dell'art. 41, comma 1, lettera *t)*, numero 1), dello stesso d.lgs. n. 150 del 2022, della lettera d-*bis*) del comma 3 dell'art. 142 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura penale, ai sensi del quale l'atto di citazione deve contenere l'avvertimento che la mancata comparizione senza giustificato motivo del querelante all'udienza in cui è citato a comparire come testimone integra remissione tacita di querela, nei casi in cui essa è consentita. Inoltre, sempre per ragioni di coordinamento di sistema, è stato introdotto il comma 1-*bis* dell'art. 133 cod. proc. pen., oggetto dell'odierno giudizio, che esclude il potere di accompagnamento coattivo del giudice, stabilito in via generale dal comma 1 del medesimo art. 133, «in caso di mancata comparizione del querelante all'udienza in cui sia stato citato a comparire come testimone, limitatamente ai casi in cui la mancata comparizione del querelante integra remissione tacita di querela, nei casi in cui essa è consentita».

4.3.- Il giudice *a quo* sostiene che l'unica opzione interpretativa, in linea con quanto esposto nella relazione illustrativa al d.lgs. n. 150 del 2022, «sarebbe quella di ritenere che il divieto di accompagnamento coattivo del querelante operi nei soli casi in cui la remissione tacita ai sensi dell'art. 152 c.p., comma 3, n. l, non sia ricusata dall'imputato».

Tale opzione esegetica, ad avviso del rimettente, non sarebbe però praticabile, in quanto «[s]i tratterebbe [...] - alla luce del tenore letterale della norma di cui al comma l bis dell'art. 133 c.p.p. - di operare un intervento di natura schiettamente additiva. Tale soluzione - l'unica che appare in grado di evitare che il divieto di accompagnamento coattivo del querelante si traduca in una violazione dell'art. 111 della Costituzione, anche riguardo alla ragionevole durata del processo - si risolverebbe, infatti, in un'estensione in via interpretativa dei casi in cui il Giudice è legittimato ad adottare un provvedimento coercitivo finalizzato ad assicurare l'assunzione di una testimonianza».

Il che determinerebbe, secondo il Tribunale di Venezia, la violazione dei principi stabiliti, in materia di libertà personale, dall'art. 13 Cost.

4.4.- Della disposizione censurata è però possibile una interpretazione adeguatrice orientata alla conformità ai parametri evocati.

Il comma 1 dell'art. 133 cod. proc. pen. prevede, in via generale, il potere del giudice di disporre l'accompagnamento coattivo dei testimoni (oltre che dei periti, delle persone sottoposte all'esame del perito diverse dall'imputato, dei consulenti tecnici, degli interpreti o dei custodi di cose sequestrate) che, regolarmente citati o convocati, omettano, senza un legittimo impedimento, di comparire nel luogo, giorno e ora stabiliti.

Rispetto all'ambito applicativo di tale previsione, il nuovo comma l-*bis* del medesimo articolo, introduce un'eccezione, «limitatamente ai casi in cui la mancata comparizione del querelante integra remissione tacita di querela, nei casi in cui essa è consentita».

Il legislatore del 2022 si è così preoccupato di escludere che il giudice possa disporre una misura limitativa della libertà personale come l'accompagnamento coattivo - oltre che, eventualmente, la sanzione pecuniaria di cui al comma 1 - a carico del querelante che, non comparendo all'udienza, abbia manifestato implicitamente la propria volontà di rimettere la querela, secondo quanto previsto dal nuovo testo dell'art. 152, terzo comma, numero 1), cod. pen.

Nell'ipotesi però in cui l'imputato ricusi la remissione della querela, giustamente il rimettente esclude che il giudice possa immediatamente disporre l'accompagnamento coattivo e una sanzione pecuniaria a carico del querelante, il quale ha ragionevolmente confidato nell'effetto estintivo del reato conseguente alla propria condotta.

Piuttosto, a fronte del fatto rappresentato dalla mancata estinzione del reato conseguente alla ricusazione della remissione della querela da parte dell'imputato, sarà necessaria una nuova citazione del querelante a una successiva udienza, con indicazione dell'avvenuta ricusazione da parte dell'imputato, affinché possa pienamente dispiegarsi il diritto di difesa di quest'ultimo, il quale ha diritto a un pieno accertamento di merito sul contenuto delle accuse a suo tempo rivoltegli (sul punto, sentenza n. 41 del 2024, e ivi ulteriori precedenti).

A tale nuova udienza, peraltro, la disposizione censurata non potrà più trovare applicazione, l'eventuale mancata comparizione del querelante non potendo più essere equiparata alla sua remissione tacita della querela, ormai ricusata dall'imputato. La mancata ingiustificata comparizione dovrà, invece, essere considerata come una ordinaria violazione dell'obbligo, gravante su ogni testimone, di comparire in udienza, una volta che sia stato regolarmente citato, con le conseguenze stabilite dalla regola generale stabilita dal comma 1 dell'art. 133 cod. proc. pen. (accompagnamento coattivo e sanzione pecuniaria).

Così interpretata, la disposizione censurata si sottrae ai vizi di illegittimità costituzionale denunciati dal rimettente.

4.5.- A fronte della detta interpretazione dell'art. 133, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., si deve, pertanto, ritenere che, nell'ipotesi in cui la remissione della querela sia stata ricusata dall'imputato e il processo prosegua, il giudice conservi il potere di disporre l'accompagnamento coattivo del querelante.

Naturalmente, perché tale potere possa essere esercitato, dovranno ricorrere i presupposti di carattere generale stabiliti dall'art. 133, comma 1, cod. proc. pen. e, cioè, che il testimone, regolarmente citato o convocato, abbia omesso, senza un legittimo impedimento, di comparire in udienza.

Solo l'inottemperanza, senza giustificati motivi, alla citazione a comparire in udienza, consente, infatti, al giudice di disporre l'accompagnamento coattivo del querelante, nella specifica veste di testimone, nell'udienza successiva a quella in cui era già stato regolarmente citato.

5.- In definitiva, le questioni sollevate dal Tribunale di Venezia vanno dichiarate non fondate, poiché, contrariamente a quanto ritenuto dal giudice *a quo*, l'art. 133, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. deve essere interpretato nel senso che il divieto di accompagnamento coattivo posto dalla disposizione si applica solo nel caso in cui la mancata comparizione del querelante abbia determinato l'estinzione del reato per remissione tacita di querela, e non nell'ipotesi in cui, invece, la remissione della querela sia stata ricusata dall'imputato.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara non fondate, nei sensi di cui in motivazione, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 133, comma 1-*bis*, del codice di procedura penale, come introdotto dall'art. 7, comma 1, lettera* d)*, del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 (Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti*

giudiziari), sollevate, in riferimento agli artt. 24, 111 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 6, paragrafo 3, lettera d)*, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, dal Tribunale ordinario di Venezia, sezione penale dibattimentale, in composizione monocratica, con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 24 settembre 2024.

F.to:
Augusto Antonio BARBERA, *Presidente*

Giulio PROSPERETTI, *Redattore*

Roberto MILANA, Direttore della Cancelleria

Depositata in Cancelleria il 17 ottobre 2024

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_240164

N. **165**

Sentenza 24 settembre - 18 ottobre 2024

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Energia - Idrocarburi - Norme della Regione Puglia - Misure di compensazione territoriale riferite agli impianti e alle infrastrutture del gas - Previsione, mediante novella, che le misure si estendano anche agli impianti esistenti, in funzione o comunque già autorizzati, anziché solo a quelli nuovi o a quelli esistenti e interessati da potenziamento o trasformazione - Violazione dei principi fondamentali in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia - Illegittimità costituzionale *in parte qua*.

– Legge della Regione Puglia 10 novembre 2023, n. 27, art. 2, comma 1, lettera *c)*.
– Costituzione, artt. 3, 41, 42, 97 e 117, terzo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta da:

*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, Giovanni PITRUZZELLA, Antonella SCIARRONE ALIBRANDI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera *c)*, della legge della Regione Puglia 10 novembre 2023, n. 27, recante «Modifiche alla legge regionale 7 novembre 2022, n. 28 (Norme in materia di incentivazione alla transizione energetica)», promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato l'11 gennaio 2024, depositato in cancelleria il 16 gennaio 2024, iscritto al n. 3 del registro ricorsi 2024 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 7, prima serie speciale, dell'anno 2024.

Visto l'atto di costituzione della Regione Puglia;

udito nell'udienza pubblica del 24 settembre 2024 il Giudice relatore Giovanni Pitruzzella;

udite l'avvocata dello Stato Maria Luisa Spina per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocata Tiziana Teresa Colelli per la Regione Puglia;

deliberato nella camera di consiglio del 24 settembre 2024.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso depositato il 16 gennaio 2024 e iscritto al n. 3 del registro ricorsi 2024, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha promosso questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera *c)*, della legge della Regione Puglia 10 novembre 2023, n. 27, recante «Modifiche alla legge regionale 7 novembre 2022, n. 28 (Norme in materia di incentivazione alla transizione energetica)», in riferimento agli artt. 3, 41, 42, 97 e 117, terzo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 1, comma 5, della legge 23 agosto 2004, n. 239 (Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia).

1.1.- Premette il ricorrente che la legge reg. Puglia n. 27 del 2023 reca modifiche alla legge reg. Puglia n. 28 del 2022 e che il suo art. 2, comma 1, lettera *c)*, in particolare, sostituisce il comma 4 dell'art. 2 di quest'ultima legge regionale.

Il citato art. 2, comma 4, così recitava: «[a]lle misure di compensazione territoriale di cui al presente articolo, limitate agli impianti e alle infrastrutture del gas, anche in esercizio, si aggiungono le misure di compensazione e riequilibrio ambientale con il procedimento di cui all'articolo 1».

Esso, per come sostituito dalla disposizione impugnata, prevede, invece, che «[a]lle misure di compensazione territoriale di cui al presente articolo, limitate agli impianti e alle infrastrutture del gas che abbiano acquisito il titolo per la costruzione alla data di entrata in vigore delle presenti disposizioni e per i quali non siano state applicate misure compensative si aggiungono le misure di compensazione di cui al comma 1 dell'articolo 1 e con il procedimento di cui all'articolo 1. Con il medesimo procedimento le misure previste dall'articolo 1 si applicano anche agli impianti e infrastrutture di cui al comma 1 del presente articolo».

1.2.- L'art. 2, comma 1, lettera *c)*, della legge reg. Puglia n. 27 del 2023, secondo il ricorrente, si porrebbe in contrasto, in primo luogo, con l'art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004, «specie se letta in combinato disposto» con l'art. 1, comma 1, lettera *b)*, della stessa legge reg. Puglia n. 27 del 2023, che ha modificato l'art. 1, comma 2, della legge reg. Puglia n. 28 del 2022, il quale, nella sua formulazione attuale, sottopone a misure di compensazione e riequilibrio ambientale e territoriale (d'ora in avanti, anche: misure di compensazione) esclusivamente i soggetti proponenti nuovi impianti e infrastrutture energetiche sul territorio pugliese, oppure il potenziamento e la trasformazione di quelli già esistenti.

L'intento riformatore sotteso al menzionato art. 1, comma 1, lettera *b)*, della legge reg. Puglia n. 27 del 2023 sarebbe «di fatto eluso», nel settore del gas, dalla disposizione impugnata, là dove sottopone alle misure di compensazione «anche gli impianti a gas di fatto "esistenti" alla data di entrata in vigore della legge regionale, in quanto autorizzati (ed anche se non ancora costruiti)».

In tal modo, l'art. 2, comma 4, della legge reg. Puglia n. 28 del 2022, per come sostituito dall'art. 2, comma 1, lettera *c)*, della legge reg. Puglia n. 27 del 2023, violerebbe l'art. 117, terzo comma, Cost., ponendosi in contrasto con il principio fondamentale in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, recato dall'art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004, a mente del quale: «[l]e regioni e gli enti locali territorialmente interessati dalla localizzazione di nuove infrastrutture energetiche ovvero dal potenziamento o trasformazione di infrastrutture esistenti hanno diritto di stipulare accordi con i soggetti proponenti che individuino misure di compensazione e riequilibrio ambientale, coerenti con gli obiettivi generali di politica energetica nazionale, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387».

Ricorda poi il Presidente del Consiglio dei ministri che:

- secondo la costante giurisprudenza costituzionale, in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, le regioni sono tenute a rispettare i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale (si citano le sentenze n. 11 del 2022, n. 177 del 2021, n. 106 del 2020, n. 177 e n. 14 del 2018), tra i quali figura il citato art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004;

- ai sensi dell'art. 1, comma 4, lettera *f)*, della medesima legge n. 239 del 2004, le misure di compensazione possono essere richieste, «qualora esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedano concentrazioni territoriali di attività, impianti e infrastrutture ad elevato impatto territoriale».

1.3.- L'Avvocatura generale dello Stato lamenta, in secondo luogo, la violazione del principio del legittimo affidamento, poiché la disposizione impugnata introdurrebbe un «onere aggiuntivo a carico di soggetti che hanno già conseguito un titolo autorizzatorio alla data di entrata in vigore delle norme».

In particolare, sarebbe leso l'affidamento nella sicurezza giuridica, costituente «valore fondamentale dello Stato di diritto, costituzionalmente protetto nel nostro ordinamento» (si citano le sentenze di questa Corte n. 39 del 1993, n. 155 del 1990, n. 822 del 1988 e n. 349 del 1985), «ora ancor più rilevante considerato che lo stesso legislatore prescrive che l'attività amministrativa sia retta (anche) dai principi dell'ordinamento comunitario», nel quale il principio in parola sarebbe stato elaborato in via giurisprudenziale, «in un'ottica di accentuata tutela dell'interesse privato nei confronti delle azioni normativa e amministrativa delle istituzioni europee».

«A livello costituzionale», il legittimo affidamento sarebbe garantito dall'art. 3 Cost. (si cita la sentenza di questa Corte n. 149 del 2017) e, nella misura in cui «orienta le singole discipline interessate», troverebbe tutela anche negli artt. 41, 42 e 97 Cost., con riferimento, rispettivamente, «all'affidamento nell'esercizio di attività economiche, [...] al regime dei beni» e ai «rapporti con amministrazioni pubbliche».

Nel caso di specie, l'assoggettamento a misure di compensazione di impianti e infrastrutture del gas già autorizzati lederebbe la libertà di iniziativa economica, «intesa come capacità dell'imprenditore di organizzare i fattori della produzione e di determinarsi autonomamente nell'ambito di un quadro giuridico stabile e certo con la pubblica amministrazione, senza il condizionamento di normative sopravvenute che alterino i programmi originari introducendo oneri non previsti».

2.- Con atto depositato il 16 febbraio 2024, si è costituita in giudizio la Regione Puglia, eccependo l'inammissibilità e la non fondatezza del ricorso avversario.

2.1.- La resistente osserva, in primo luogo, che la disposizione impugnata, nell'eliminare la «dicitura "anche in esercizio"», «esclude aprioristicamente che la normativa possa applicarsi agli impianti già esistenti (l'esercizio di un impianto deve presupporre necessariamente che l'impianto esista, cioè sia costruito)».

Il preteso contrasto con la normativa statale, quindi, non sussisterebbe, donde, secondo la Regione Puglia, la inammissibilità della prima questione.

2.2.- Sotto altro profilo, quest'ultima sarebbe inammissibile per la generica individuazione della normativa statale «utilizzata quale parametro interposto», posto che il ricorrente si limita a dedurre la violazione dell'art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004, senza tuttavia chiarire perché «la dicitura "soggetti che abbiano acquisito il titolo per la costruzione alla data di entrata in vigore delle presenti disposizioni" sia da intendersi come "impianti esistenti", cioè in che termini la norma regionale impugnata si configurerebbe come derogatoria».

2.3.- Quanto alla non fondatezza, secondo la Regione Puglia, le censure sollevate dall'Avvocatura generale dello Stato muoverebbero «da una lettura parziale e pretestuosa delle disposizioni regionali, estrapolate dal più ampio contesto normativo, sia nazionale che regionale, in cui le stesse si inseriscono».

Osserva al riguardo la resistente che la legge reg. Puglia n. 27 del 2023 «si inserisce nella cornice della legge "quadro" del settore energetico», ossia la legge n. 239 del 2004, la quale, all'art. 1, comma 4, prevede, in primo luogo, che (lo Stato *e)* le regioni assicurano su tutto il territorio nazionale i livelli essenziali delle prestazioni concernenti l'energia nelle sue varie forme e in condizioni di omogeneità, sia con riguardo alle modalità di fruizione, sia con riguardo ai criteri di formazione delle tariffe e al conseguente impatto sulla formazione dei prezzi.

In secondo luogo, in forza della menzionata disposizione statale, (lo Stato *e)* le regioni sono chiamate a garantire l'adeguato equilibrio territoriale nella localizzazione delle infrastrutture energetiche, nei limiti consentiti dalle caratteristiche fisiche e geografiche delle singole regioni e, qualora esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedano concentrazioni territoriali di attività, impianti e infrastrutture ad elevato impatto territoriale, a disciplinare misure di compensazione e di riequilibrio ambientale e territoriale.

La Regione Puglia prosegue osservando che l'art. 1, comma 5, della medesima legge n. 239 del 2004 prevede che le regioni, gli enti pubblici territoriali e gli enti locali territorialmente interessati dalla localizzazione di nuove infrastrutture energetiche ovvero dal potenziamento o trasformazione di infrastrutture esistenti, hanno diritto di stipulare accordi con i soggetti proponenti che individuino misure di compensazione e riequilibrio ambientale.

Quest'ultima disposizione - prosegue la resistente - fa salvo quanto previsto dall'art. 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 (Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità).

In particolare, il «richiamo» sarebbe al comma 6 del citato art. 12, il quale - nel disporre che «[l]'autorizzazione non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione a favore delle regioni e delle province» - vieterebbe che l'autorizzazione unica per la realizzazione di un impianto energetico possa essere concessa solo se sono previste misure di compensazione dal proponente.

Nella ricognizione dei principi fondamentali in materia, andrebbe considerato, inoltre, il decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010, recante «Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili», che, nell'Allegato 2, definisce i «Criteri per l'eventuale fissazione di misure compensative».

L'Allegato in questione - prosegue la Regione Puglia - ribadisce che, ai sensi dell'art. 12, comma 6, del d.lgs. n. 387 del 2003, l'autorizzazione non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione a favore delle regioni e delle province. Esso, ancora, stabilisce, al punto 2, che «per l'attività di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili non è dovuto alcun corrispettivo monetario in favore dei Comuni, l'autorizzazione unica può prevedere l'individuazione di misure compensative, a carattere non meramente patrimoniale, a favore degli stessi Comuni e da orientare su interventi di miglioramento ambientale correlati alla mitigazione degli impatti riconducibili al progetto, ad interventi di efficienza energetica, di diffusione di installazioni di impianti a fonti rinnovabili e di sensibilizzazione della cittadinanza sui predetti temi», nel rispetto dei criteri ivi espressamente indicati (dalla lettera a alla lettera *h)*.

Tale essendo il quadro normativo, non sussisterebbe la dedotta violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., in relazione all'art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004, posto che il ricordato comma 4, lettera *f)*, del medesimo articolo riconosce alle regioni il diritto di richiedere misure compensative, al fine di garantire l'adeguato equilibrio territoriale nella localizzazione delle infrastrutture energetiche.

La disposizione impugnata, infatti, sarebbe rivolta esclusivamente agli impianti e alle infrastrutture «per i quali non siano state applicate misure compensative», pur essendovi già tenute per effetto della legge n. 239 del 2004, al ricorrere dei presupposti ivi previsti.

La questione, in conclusione, sarebbe priva di fondamento per erroneità del presupposto interpretativo, dal momento che la norma regionale sarebbe mera applicazione di quanto previsto dal legislatore statale già dal 2004, e per ciò solo inidonea «ad invadere ambiti costituzionalmente riservati allo Stato».

2.4.- In relazione alla dedotta violazione del principio di affidamento, la Regione Puglia eccepisce, in primo luogo, l'inammissibilità della questione per difetto «di specifica motivazione».

Il ricorrente, infatti, avrebbe omesso di indicare «i termini concreti in cui la disposizione impugnata violerebbe i parametri costituzionali invocati e le norme richiamate a parametro interposto, né sarebbe chiarito in cosa consisterebbe il vulnus arrecato agli operatori economici in termini di libertà di iniziativa economica».

Secondo la resistente, poi, la norma regionale in esame non rappresenterebbe «il presupposto logico e giuridico di un onere aggiuntivo, quali le compensazioni ambientali», posto che quest'ultime sarebbero state previste in favore delle regioni già dal legislatore statale del 2004: la questione sarebbe quindi inammissibile anche perché non sarebbe lesa alcuna libertà di iniziativa economica «per effetto di norme sopravvenute».

3.- Con memoria depositata il 2 settembre 2024, la Regione Puglia ha ribadito le eccezioni di inammissibilità del ricorso e gli argomenti a sostegno della sua non fondatezza.

4.- Con memoria depositata il 3 settembre 2024, il Presidente del Consiglio dei ministri, a sua volta, ha ulteriormente illustrato le ragioni poste a sostegno dell'impugnazione.

Considerato in diritto

l.- Il Presidente del Consiglio dei ministri ha promosso questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera *c)*, della legge reg. Puglia n. 27 del 2023, in riferimento agli artt. 3, 41, 42, 97 e 117, terzo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004.

2.- La disposizione impugnata sostituisce il comma 4 dell'art. 2 della legge reg. Puglia n. 28 del 2022, secondo cui, nella formulazione antecedente all'intervento del legislatore regionale contestato con l'odierno ricorso, «[a]lle misure di compensazione territoriale di cui al presente articolo, limitate agli impianti e alle infrastrutture del gas, anche in esercizio, si aggiungono le misure di compensazione e riequilibrio ambientale con il procedimento di cui all'articolo 1».

Nell'attuale formulazione, il citato art. 2, comma 4, della legge reg. Puglia n. 28 del 2022 prevede, invece, che «[a]lle misure di compensazione territoriale di cui al presente articolo, limitate agli impianti e alle infrastrutture del gas che abbiano acquisito il titolo per la costruzione alla data di entrata in vigore delle presenti disposizioni e per i quali non

siano state applicate misure compensative si aggiungono le misure di compensazione di cui al comma 1 dell'articolo 1 e con il procedimento di cui all'articolo 1. Con il medesimo procedimento le misure previste dall'articolo 1 si applicano anche agli impianti e infrastrutture di cui al comma 1 del presente articolo».

Le «misure di compensazione territoriale di cui al presente articolo» sono quelle specificamente previste nel settore del gas dall'art. 2, comma 1, della legge reg. Puglia n. 28 del 2022, ai sensi del quale, «al fine di contenere il costo del gas sostenuto dalle famiglie pugliesi» (e al ricorrere dei presupposti di cui all'art. 1, comma 4, lettera f, della legge n. 239 del 2004), «è disposta per ogni nuovo impianto e infrastruttura energetica oppure per il potenziamento o trasformazione di impianti e infrastrutture energetiche esistenti, nella misura fino al 3 per cento del valore commerciale del volume del gas prodotto, trasportato o importato in Italia, la misura di compensazione e riequilibrio territoriale a carico dei proponenti, dei produttori, dei vettori e dei gestori di impianti e infrastrutture di gas sul territorio pugliese».

L'art. 1, comma 1, della legge reg. Puglia n. 28 del 2022, anch'esso richiamato dalla disposizione impugnata, a sua volta, prevede che «[l]a Regione, in armonia con la legislazione europea, statale e regionale in materia di tutela dell'ambiente, della salute e della qualità della vita della popolazione, in applicazione dei principi di efficientamento e di riduzione delle emissioni climalteranti e al fine di attenuare gli effetti negativi della crisi energetica, nel rispetto del principio di non aggravamento del procedimento, disciplina misure di compensazione e di riequilibrio ambientale e territoriale fra livelli e costi di prestazione e impatto degli impianti energetici».

Tali ultime misure possono essere previste «a carico dei proponenti di nuovi impianti e infrastrutture energetiche oppure del potenziamento o della trasformazione di impianti e infrastrutture esistenti sul territorio pugliese» (art. 1, comma 2, della legge reg. Puglia n. 28 del 2022).

3.- Secondo il ricorrente, l'art. 2, comma 1, lettera *c)*, della legge reg. Puglia n. 27 del 2023, nel consentire l'imposizione delle misure di compensazione in relazione agli «impianti a gas di fatto "esistenti" alla data di entrata in vigore della legge regionale, in quanto autorizzati (ed anche se non ancora costruiti)», violerebbe, in primo luogo, l'art. 117, terzo comma, Cost., in relazione all'art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004.

Quest'ultimo, recante un principio fondamentale in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, attribuirebbe, infatti, alle regioni e agli enti territorialmente interessati il diritto di stipulare accordi che individuino misure di compensazione e riequilibrio ambientale esclusivamente con i soggetti proponenti nuove infrastrutture, ovvero il potenziamento o la trasformazione di quelle esistenti.

4.- L'art. 2, comma 1, lettera *c)*, della legge reg. Puglia n. 27 del 2023, in secondo luogo, nell'introdurre un «onere aggiuntivo a carico di soggetti che hanno già conseguito un titolo autorizzatorio alla data di entrata in vigore delle norme» lederebbe, in violazione degli artt. 3, 41, 42 e 97 Cost., il loro affidamento e la loro libertà di iniziativa economica, «intesa come capacità dell'imprenditore di organizzare i fattori della produzione e di determinarsi autonomamente nell'ambito di un quadro giuridico stabile e certo con la pubblica amministrazione, senza il condizionamento di normative sopravvenute che alterino i programmi originari introducendo oneri non previsti».

5.- In via preliminare, deve essere delimitato il *thema decidendum*.

L'art. 2, comma 4, della legge reg. Puglia n. 28 del 2022, per come sostituito ad opera dell'impugnato art. 2, comma 1, lettera *c)*, della legge reg. Puglia n. 27 del 2023, si compone di due alinea.

Il primo disciplina le misure di compensazione per gli «impianti» e «le infrastrutture del gas che abbiano acquisito il titolo per la costruzione alla data di entrata in vigore delle presenti disposizioni e per i quali non siano state applicate misure compensative». Il secondo, invece - per mezzo del rinvio all'art. 2, comma 1, della stessa legge reg. Puglia n. 28 del 2022 - riguarda le misure di compensazione applicabili (sempre nel settore del *gas)* a «ogni nuovo impianto e infrastruttura energetica» o a quelli già esistenti e interessati da potenziamento o trasformazione.

Nonostante il Presidente del Consiglio dei ministri abbia impugnato la menzionata disposizione regionale senza alcuna specificazione, è chiaro, alla luce del complessivo tenore del ricorso, che esso si appunta esclusivamente sul primo alinea, che dunque costituisce l'unico oggetto delle odierne questioni di legittimità costituzionale.

6.- Sempre in via preliminare, devono essere esaminate le eccezioni sollevate dalla Regione Puglia, secondo cui entrambe le questioni sarebbero inammissibili per genericità della motivazione e per assenza del contrasto tra la disposizione impugnata e la legislazione statale di riferimento.

Le eccezioni non sono fondate.

Il senso della prima questione è sufficientemente chiaro: secondo il ricorrente, la previsione che le misure di compensazione si applicano «agli impianti e alle infrastrutture del gas che abbiano acquisito il titolo per la

costruzione alla data di entrata in vigore delle presenti disposizioni» si pone in contrasto con il parametro interposto, il quale contempla quelle misure solo per «ogni nuovo impianto e infrastruttura energetica oppure per il potenziamento o trasformazione di impianti e infrastrutture energetiche esistenti».

Parimenti chiaro è il senso della seconda questione: la disposizione regionale - nel prevedere le misure in esame non solo per i nuovi impianti o per il potenziamento o la trasformazione di quelli esistenti, ma anche per quelli già aventi un titolo per la costruzione prima dell'entrata in vigore della legge regionale - lederebbe l'affidamento degli operatori economici, sui quali, al momento del rilascio del titolo, quelle misure non erano state fatte gravare.

La sussistenza o meno del contrasto con il parametro interposto e delle violazioni dedotte, poi, attiene non al rito ma al merito delle questioni.

7.- La questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera *c)*, della legge reg. Puglia n. 27 del 2023, per violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., in relazione all'art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004, è fondata.

La disposizione statale da ultimo menzionata reca un principio fondamentale della materia produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia (sentenze n. 124 e n. 119 del 2010, n. 248 del 2006).

In forza di essa, «[l]e regioni, gli enti pubblici territoriali e gli enti locali territorialmente interessati dalla localizzazione di nuove infrastrutture energetiche ovvero dal potenziamento o trasformazione di infrastrutture esistenti hanno diritto di stipulare accordi con i soggetti proponenti che individuino misure di compensazione e riequilibrio ambientale, coerenti con gli obiettivi generali di politica energetica nazionale».

Il parametro interposto consente, dunque, l'imposizione delle misure di compensazione solo in caso di nuove infrastrutture o di potenziamento o trasformazione di quelle esistenti, ossia in ipotesi in cui è sempre necessaria l'autorizzazione allo svolgimento dell'attività (nuova, potenziata o trasformata).

Lo stesso riferimento ai «soggetti proponenti» rende evidente la volontà del legislatore statale di prevedere la stipulazione di accordi aventi ad oggetto le misure di compensazione esclusivamente nel contesto della procedura di autorizzazione, evidentemente al fine di consentire all'imprenditore di vagliare la convenienza della sua iniziativa economica.

Tale necessaria contestualizzazione, del resto, è espressamente imposta dalle citate Linee guida del 2010, sia pure in relazione allo specifico e diverso ambito degli impianti e delle infrastrutture energetiche alimentati da fonti rinnovabili, oltre che dallo stesso legislatore regionale pugliese in relazione a tutti gli impianti e le infrastrutture energetiche diversi da quelli del gas (art. 1, comma 2-*bis*, della medesima legge reg. Puglia n. 28 del 2022).

La disposizione impugnata, per contro, consentendo l'applicazione delle misure di compensazione, nel settore del gas, anche in relazione agli impianti e alle infrastrutture che abbiano già ottenuto l'autorizzazione («che abbiano acquisito il titolo per la costruzione alla data di entrata in vigore delle presenti disposizioni»), senza la contestuale previsione di quelle misure («per i quali non siano state applicate misure compensative»), si pone in contrasto con il parametro interposto.

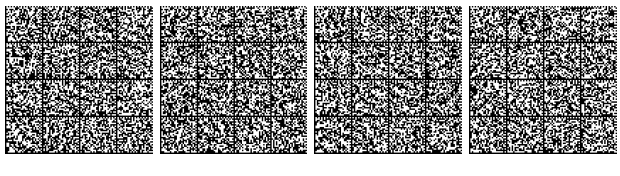
8.- Va pertanto dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 2, comma 1, lettera *c)*, della legge reg. Puglia n. 27 del 2023, per violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., in relazione all'art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004, nella parte in cui - nel sostituire l'art. 2, comma 4, della legge reg. Puglia n. 28 del 2022 - prevede che «[a]lle misure di compensazione territoriale di cui al presente articolo, limitate agli impianti e alle infrastrutture del gas che abbiano acquisito il titolo per la costruzione alla data di entrata in vigore delle presenti disposizioni e per i quali non siano state applicate misure compensative si aggiungono le misure di compensazione di cui al comma 1 dell'articolo 1 e con il procedimento di cui all'articolo 1».

9.- Resta assorbita la restante questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera *c)*, della legge reg. Puglia n. 27 del 2023 promossa in riferimento agli artt. 3, 41, 42 e 97 Cost.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera c)*, della legge della Regione Puglia 10 novembre 2023, n. 27, recante «Modifiche alla legge regionale 7 novembre 2022, n. 28 (Norme in materia di incentivazione alla transizione energetica)», nella parte in cui - nel sostituire l'art. 2, comma 4, della legge reg. Puglia n. 28 del*



2022 - prevede che «[a]lle misure di compensazione territoriale di cui al presente articolo, limitate agli impianti e alle infrastrutture del gas che abbiano acquisito il titolo per la costruzione alla data di entrata in vigore delle presenti disposizioni e per i quali non siano state applicate misure compensative si aggiungono le misure di compensazione di cui al comma 1 dell'articolo 1 e con il procedimento di cui all'articolo 1».

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 24 settembre 2024.

F.to:
Augusto Antonio BARBERA, *Presidente*

Giovanni PITRUZZELLA, *Redattore*

Roberto MILANA, Direttore della Cancelleria

Depositata in Cancelleria il 18 ottobre 2024

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_240165

N. **166**

Sentenza 24 settembre - 22 ottobre 2024

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Reati e pene - Oltraggio a pubblico ufficiale - Trattamento sanzionatorio - Previsione come minimo edittale della reclusione di sei mesi - Denunciata violazione dei principi di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Non fondatezza delle questioni.

– Codice penale, art. 341-*bis*.
– Costituzione, artt. 3 e 27, terzo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta da:

*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, Giovanni PITRUZZELLA, Antonella SCIARRONE ALIBRANDI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 341-*bis* del codice penale, come modificato dall'art. 7, comma 1, lettera b-*bis*), del decreto-legge 14 giugno 2019, n. 53 (Disposizioni urgenti in materia di ordine e sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, nella legge 8 agosto 2019, n. 77, promosso dal Tribunale ordinario di Trieste, sezione

penale, in composizione monocratica, nel procedimento penale a carico di F. M. con ordinanza del 30 gennaio 2024, iscritta al n. 74 del registro ordinanze 2024 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 20, prima serie speciale, dell'anno 2024.

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

udito nella camera di consiglio del 24 settembre 2024 il Giudice relatore Angelo Buscema;

deliberato nella camera di consiglio del 24 settembre 2024.

Ritenuto in fatto

1.- Il Tribunale ordinario di Trieste, sezione penale, in composizione monocratica, con ordinanza iscritta al numero 74 del registro ordinanze 2024, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 341-*bis* del codice penale, come modificato dall'art. 7, comma 1, lettera b-*bis*), del decreto-legge 14 giugno 2019, n. 53 (Disposizioni urgenti in materia di ordine e sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, in legge 8 agosto 2019, n. 77, nella parte in cui prevede come minimo edittale la pena della reclusione di mesi sei.

1.1.- Riferisce il rimettente che, a seguito di decreto di citazione emesso dal pubblico ministero è stata disposta la comparizione a giudizio di F. M. per rispondere dei delitti di resistenza e oltraggio a pubblico ufficiale di cui agli artt. 337 e 341-*bis* cod. pen. nonché della contravvenzione di cui all'art. 651 cod. pen. consistente nel rifiuto di fornire indicazioni sulla propria identità, tutti compiuti con un'unica azione esecutiva di un medesimo disegno criminoso ex art. 81 cod. pen.

1.2.- All'udienza predibattimentale del 27 novembre 2023 l'imputato presente e il difensore hanno chiesto di essere ammessi al giudizio abbreviato, che è stato ritualmente incardinato. All'esito della discussione il giudice *a quo* ha sollevato d'ufficio la predetta questione di legittimità costituzionale dell'art. 341-*bis* cod. pen.

2.- Ritiene il rimettente, quanto alla rilevanza della questione, che nel caso di specie è contestato, in aggiunta ad altre fattispecie, il reato di cui all'art. 341-*bis* cod. pen. e che, stante il rito speciale del giudizio abbreviato, è a lui demandato il vaglio di merito di ciascuna delle ipotesi contestate, tra le quali detto reato.

Il giudice monocratico di Trieste osserva che, essendo ciascuna delle contestazioni soggetta ad autonoma valutazione, nel caso si addivenga a pronuncia assolutoria quanto al reato di cui all'art. 337 cod. pen., emergerebbe come sia a quel punto da ritenersi più grave il reato di cui all'art. 341-*bis* cod. pen.

3.- Quanto alla non manifesta infondatezza rammenta il rimettente che, con la sentenza n. 341 del 1994, questa Corte aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 341, primo comma, cod. pen. (Oltraggio a pubblico ufficiale), nella parte in cui prevedeva come minimo edittale la reclusione di sei mesi; reato che poi la legge 25 giugno 1999, n. 205 (Delega al Governo per la depenalizzazione dei reati minori e modifiche al sistema penale e tributario), ha integralmente abrogato.

3.1.- Ritiene il rimettente che il limite edittale di sei mesi, reintrodotto con d.l. n. 53 del 2019, come convertito, in ordine all'art. 341-*bis* cod. pen. si presterebbe a quei medesimi rilievi che supportarono la declaratoria di parziale illegittimità costituzionale ad opera della suddetta sentenza, senza che le diversità strutturali tra quella norma e l'attuale siano tali da eliderne o affievolirne la pertinenza anche all'odierna fattispecie.

3.2.- Rileva il giudice *a quo* che la suddetta pena minima sarebbe irragionevole in quanto l'art. 131-*bis*, terzo comma, numero 2), cod. pen. precluderebbe il riconoscimento della corrispondente causa di non punibilità «quando il fatto è commesso nei confronti di un ufficiale o agente di pubblica sicurezza o di un ufficiale o agente di polizia giudiziaria nell'esercizio delle proprie funzioni».

3.3.- D'altra parte, l'irragionevolezza del minimo edittale in oggetto risalterebbe anche tenendo presente che in tal modo esso è stato determinato in misura eguale al reato più grave di resistenza a pubblico ufficiale.

Che il delitto punito dall'art. 337 cod. pen. sia più grave dell'oltraggio, rappresentandone nella sostanza, anche nell'ottica del legislatore, una sorta di progressione in termini di gravità, risalterebbe, secondo una percezione corrispondente al comune sentire, dalla connotazione oggettiva dei fatti riconducibili alle due fattispecie (atti di violenza e/o minaccia nel primo caso, mere esternazioni verbali ingiuriose nel secondo) e lo riconoscerebbe soprattutto il legislatore con il prevedere nel primo caso un massimo edittale di cinque anni di reclusione mentre nel secondo di tre anni, salvo contraddittoriamente equiparare i due reati nel minimo.

Dunque, l'equiparazione nel minimo edittale tra oltraggio e resistenza a pubblico ufficiale precluderebbe al giudice rimettente di modulare la pena in modo congruo rispetto alla obiettiva gravità del fatto e si risolverebbe in una clausola irragionevole se rapportata alle stesse valutazioni del legislatore rispetto alla gravità decisamente maggiore del delitto ex art. 337 cod. pen.

3.4.- Le questioni apparirebbero non manifestamente infondate anche alla luce delle modifiche normative intervenute dopo la sentenza n. 341 del 1994, in quanto all'epoca della suddetta sentenza l'ingiuria era punita come reato mentre, nel quadro attuale, l'ingiuria verso un privato costituirebbe mero illecito civilistico e quella verso un pubblico ufficiale sarebbe punita con la reclusione di sei mesi nel minimo edittale.

3.5.- L'irragionevolezza del minimo edittale del reato di oltraggio si evincerebbe infine anche dall'art. 341-*bis*, ultimo comma, cod. pen. là dove prevede che il reato sia estinto solo se l'imputato abbia risarcito il danno prima del giudizio, perché, trattandosi di un delitto che lo stesso legislatore avrebbe previsto estinguibile con un ristoro pecuniario (senza che vi siano limiti alle volte in cui si possa beneficiare di detta previsione, emergendone i possibili effetti distorsivi dati dal fatto che un soggetto in grado di pagare ogni volta qualche centinaio di euro non sia mai condannabile per il reato, mentre un non abbiente rischia ogni volta una pena minima di sei mesi di reclusione), tale causa estintiva speciale costituirebbe un implicito riconoscimento della non particolare gravità del reato in sé, benché procedibile d'ufficio.

3.6.- Afferma poi il giudice *a quo* che la pena minima per il reato di oltraggio a pubblico ufficiale risulterebbe sproporzionata in eccesso e a tal proposito i principi delineati da questa Corte con la citata sentenza n. 341 del 1994 apparirebbero oggi rafforzati dall'art. 49, paragrafo 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, secondo cui «[le] pene inflitte non devono essere sproporzionate rispetto al reato».

Il principio di proporzionalità della pena sarebbe altresì riconosciuto esplicitamente sia dalla sentenza n. 284 del 2019, là dove questa Corte aveva rimarcato che il reato in esame trova la sua base giuridica non solo nell'art. 27, terzo comma, Cost., ma anche nell'art. 3 Cost., sia dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza 26 aprile 2016, Murray contro Paesi Bassi, paragrafo 99; sentenza 9 luglio 2013, Vinter e altri contro Regno Unito, paragrafo 102).

4.- È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che le questioni di legittimità costituzionale siano dichiarate inammissibili per carenza di motivazione in punto di rilevanza o comunque non fondate.

4.1.- In via preliminare, la difesa statale eccepisce l'inammissibilità della questione in quanto nell'ordinanza di rimessione mancherebbe del tutto la motivazione circa l'effettiva riconducibilità dei fatti contestati a un'offesa del bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice talmente lieve da far ritenere che anche il minimo edittale previsto dalla disposizione censurata sia del tutto sproporzionato, per eccesso, rispetto all'effettiva gravità dei fatti.

Tale carenza motivazionale sarebbe ancora più grave ove si tenga conto del fatto che, nell'ipotesi di condanna per tutti i reati contestati, non si potrebbe ritenere sproporzionato il minimo edittale previsto dall'art. 341-*bis* cod. pen., avendo il giudice rimettente correttamente affermato che, nel caso di specie, sarebbe applicabile la disciplina del reato continuato, dettata dall'art. 81 cod. pen., con conseguente determinazione della pena per il reato di cui all'art. 341-*bis* cod. pen. mediante aumento della pena prevista per il reato più grave, vale a dire quello previsto e punito dall'art. 337 cod. pen. e, sebbene sia prospettata l'eventualità dell'assoluzione per quest'ultimo reato, con conseguente necessità di determinare la pena per il reato di cui all'art. 341-*bis* cod. pen. in modo autonomo, si tratterebbe di evenienza assolutamente ipotetica.

4.2.- Le questioni sarebbero altresì non fondate in ragione delle differenze strutturali esistenti tra il delitto di cui all'art. 341 cod. pen. poi abrogato e il delitto di cui all'art. 341-*bis* cod. pen. così come esaminato da questa Corte nella sentenza n. 284 del 2019, in cui si darebbe conto della non irragionevolezza della scelta del legislatore nella determinazione del quadro edittale stabilito per il reato di cui all'art. 341-*bis* cod. pen. in ragione della stretta contestualità tra la condotta del reo e il compimento di uno specifico atto dell'ufficio da parte del pubblico ufficiale, affiancandosi alla duplice lesione dell'onore individuale del pubblico ufficiale che subisce l'offesa e del prestigio dell'amministrazione d'appartenenza una nuova dimensione di pericolo per la concreta attuazione della pubblica funzione svolta in concreto dal pubblico ufficiale.

Considerato in diritto

1.- Con l'ordinanza indicata in epigrafe, il Tribunale di Trieste, sezione prima penale, in composizione monocratica, ha sollevato - in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost. - questioni di legittimità costituzionale dell'art. 341-*bis*, cod. pen., nella parte in cui punisce il delitto di oltraggio a pubblico ufficiale con la pena minima della reclusione di sei mesi.

Il giudice *a quo* ritiene irragionevole la scelta - compiuta dal d.l. n. 53 del 2019, come convertito - di innalzare la pena minima dalla previgente soglia di quindici giorni a quella di sei mesi di reclusione, ritenendo che essa conduca all'irrogazione di pene sproporzionate, sia in rapporto all'effettiva offensività di una vasta gamma di concrete condotte sussumibili entro la fattispecie criminosa, sia rispetto alla pena, identica nel minimo, applicabile per il reato di resistenza a pubblico ufficiale, ritenuto più grave.

2.- L'Avvocatura generale dello Stato eccepisce l'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale per non avere il rimettente motivato in merito al carattere lieve dell'offesa, sì da ritenere irragionevole e sproporzionata per eccesso la pena minima prevista, tanto più che, in ipotesi di condanna anche per il più grave reato di cui all'art. 337 cod. pen. in continuazione con quello di oltraggio, la pena potrebbe essere aumentata, ex art. 81 cod. pen., anche di un solo giorno, con conseguente irrilevanza delle questioni.

3.- L'eccezione non è fondata.

Il giudice rimettente ha invero plausibilmente motivato in merito alla rilevanza delle questioni, riportando il capo di imputazione in cui è descritta in maniera chiara e dettagliata la concreta condotta oltraggiosa che è tenuto a giudicare e ha successivamente ampiamente esposto, in astratto ma mediante argomenti validi anche per il giudizio *a quo*, le ragioni che lo inducono a ritenere eccessiva la pena minima prevista dall'art. 341-*bis* cod. pen.

Peraltro, quand'anche questi decidesse di condannare l'imputato per il reato di oltraggio e per quello di resistenza a pubblico ufficiale in continuazione tra loro, la rilevanza delle questioni rimarrebbe intatta, perché, pur dovendo il rimettente, nel calcolare la pena dell'imputato, partire da quella prevista per il più grave reato di resistenza a pubblico ufficiale, suscettibile di aumento fino al triplo ex art. 81 cod. pen., è evidente che la valutazione circa l'entità concreta di tale aumento dipende dalla cornice edittale del reato di oltraggio e può essere, quindi, influenzata dall'eventuale accoglimento delle presenti questioni.

4.- Nel merito le questioni non sono fondate.

4.1.- In via preliminare, deve rilevarsi che, come si evince dalla lettura complessiva dell'ordinanza di rimessione, il giudice *a quo*, nel censurare il minimo edittale di sei mesi di reclusione, mira a ripristinare la pena prevista per il delitto di oltraggio a pubblico ufficiale prima delle modifiche introdotte con il d.l. n. 53 del 2019, come convertito, in sintonia con la previsione generale dell'art. 23 cod. pen., secondo cui in assenza di una specifica indicazione la pena minima si intende fissata in 15 giorni di reclusione.

4.2.- Sempre in via preliminare, ritiene questa Corte necessaria una breve ricostruzione dell'evoluzione normativa e giurisprudenziale del delitto di oltraggio a pubblico ufficiale.

L'art. 194 del codice Zanardelli del 1889 prevedeva che «[c]hiunque, con parole od atti, offende l'onore, la reputazione o il decoro di un pubblico ufficiale in sua presenza e a causa delle sue funzioni è punito con la reclusione fino a sei mesi o con la multa da lire cinquanta a tremila se l'offesa sia diretta ad un agente della forza pubblica o con la reclusione da un mese a due anni se l'offesa sia diretta ad un altro pubblico ufficiale» mentre il successivo art. 196 stabiliva che «[q]uando alcuno dei fatti preveduti negli articoli precedenti sia commesso contro il pubblico ufficiale non a causa delle sue funzioni ma nell'atto dell'esercizio pubblico di esse, si applicano le pene in esso stabilite diminuite da un terzo alla metà».

Il codice Rocco prevedeva all'art. 341 che: «[c]hiunque offende l'onore o il prestigio di un pubblico ufficiale, in presenza di lui e a causa o nell'esercizio delle sue funzioni, è punito con la reclusione da sei mesi a due anni. La stessa pena si applica a chi commette il fatto mediante comunicazione telegrafica o telefonica, o con scritto o disegno, diretti al pubblico ufficiale, e a causa delle sue funzioni. La pena è della reclusione da uno a tre anni, se l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato. Le pene sono aumentate quando il fatto è commesso con violenza o minaccia, ovvero quando l'offesa è recata in presenza di una o più persone».

Il minimo edittale di sei mesi previsto dalla norma incriminatrice è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo con la sentenza n. 341 del 1994, che ha individuato «la pena minima da applicare per il reato in questione facendo riferimento al limite di quindici giorni fissato in via generale per la pena della reclusione dall'art. 23 cod. pen.».

La fattispecie incriminatrice è stata poi abrogata dall'art. 18 della legge 25 giugno 1999, n. 205 (Delega al Governo per la depenalizzazione dei reati minori e modifiche al sistema penale e tributario). Le sezioni unite penali della Corte di cassazione, con la sentenza 27 giugno-17 luglio 2001, n. 29023, hanno tuttavia affermato che rimaneva comunque la possibilità che, qualora ne sussistessero in concreto i presupposti, il fatto restasse sanzionato sotto il profilo dell'offesa all'"onore" o al "decoro" ex artt. 594 (successivamente abrogato), che disciplinava il reato di ingiuria, e 61, numero 10, cod. pen. che prevede l'aggravante generica dell'avere commesso il fatto contro un pubblico ufficiale.

Nel 2009 il reato di oltraggio è stato reintrodotto nel codice penale ad opera dell'art. 1, comma 8, della legge 15 luglio 2009, n. 94 (Disposizioni in materia di sicurezza pubblica) con la stessa rubrica (oltraggio a pubblico ufficiale) ma con una nuova numerazione (non più art. 341 bensì art. 341-*bis*) e una nuova formulazione, prevedendosi una pena minima di quindici giorni e una massima di tre anni di reclusione.

Infine, nel 2019, la pena minima è stata innalzata dal d.l. n. 53 del 2019, come convertito, ai sei mesi di reclusione attualmente in vigore.

4.3.- La vigente formulazione del reato di oltraggio a pubblico ufficiale (art. 341-*bis* cod. pen.) prevede che: «[c]hiunque, in luogo pubblico o aperto al pubblico e in presenza di più persone, offende l'onore ed il prestigio di un pubblico ufficiale mentre compie un atto d'ufficio ed a causa o nell'esercizio delle sue funzioni è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni». Sono previste due circostanze speciali: «se il fatto è commesso dal genitore esercente la responsabilità genitoriale o dal tutore dell'alunno nei confronti di un dirigente scolastico o di un membro del personale docente, educativo o amministrativo della scuola» (con aumento della pena fino alla metà) e «se l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato». Se, però, «la verità del fatto è provata o se per esso l'ufficiale a cui il fatto è attribuito è condannato dopo l'attribuzione del fatto medesimo, l'autore dell'offesa non è punibile». Il quarto comma del medesimo art. 341-*bis*, cod. pen., poi, stabilisce l'estinzione del reato se «l'imputato, prima del giudizio, abbia riparato interamente il danno, mediante risarcimento di esso sia nei confronti della persona offesa sia nei confronti dell'ente di appartenenza della medesima». Infine, l'art. 393-*bis* cod. pen. prevede una causa di non punibilità nell'ipotesi in cui il pubblico ufficiale abbia dato causa al fatto, eccedendo con atti arbitrari i limiti delle sue attribuzioni.

4.4.- Il delitto di oltraggio a pubblico ufficiale di cui al vigente art. 341-*bis* cod.pen., a differenza della fattispecie criminosa prevista dall'abrogato art. 341 cod. pen., richiede necessariamente e contestualmente che la condotta oltraggiosa: 1) si svolga in luogo pubblico o aperto al pubblico; 2) avvenga in presenza di più persone; 3) si svolga mentre il pubblico ufficiale compia un atto del suo ufficio; 4) offenda l'onore «ed» il prestigio di un pubblico ufficiale.

4.4.1.- I primi due elementi costitutivi del "nuovo" reato di oltraggio - non richiesti dalla precedente norma incriminatrice - consistono nel fatto che l'offesa deve essere commessa in luogo pubblico o aperto al pubblico e in presenza di più persone, il che comporta una lesione della reputazione del pubblico ufficiale e del prestigio e dell'immagine della pubblica amministrazione.

4.4.2.- Il terzo elemento specializzante, rispetto alla precedente fattispecie di oltraggio, richiede che il delitto sia integrato solo se la condotta offensiva sia posta in essere nel momento in cui il pubblico ufficiale sta compiendo un atto doveroso del suo ufficio e quindi laddove è massimo il danno che tale condotta può arrecare.

4.4.3.- L'ultimo elemento di novità richiede infine che siano offesi, al contempo, sia l'onore che il prestigio del pubblico ufficiale, a differenza di quanto previsto nella previgente norma incriminatrice, che riteneva sufficiente la lesione dell'uno o dell'altro bene (*ex plurimis*, Corte di cassazione, sezione sesta penale, sentenza 17 marzo-13 aprile 2016, n. 15440).

Infatti, come questa Corte ha già affermato, il "nuovo" reato di oltraggio di cui all'art. 341-*bis* cod. pen. con «l'introduzione di un requisito di stretta contestualità tra la condotta del reo e il compimento di uno specifico atto funzionale (requisito espresso dalla locuzione "mentre compie un atto d'ufficio") ha configurato un "delitto offensivo anche del buon andamento della pubblica amministrazione, sub specie di concreto svolgimento della (legittima) attività del pubblico ufficiale, non diversamente da quanto accade [...] per il delitto di cui all'art. 337 cod. pen." (sentenza n. 284 del 2019)» (sentenza n. 30 del 2021).

Come pure questa Corte ha avuto modo di precisare, il requisito in parola conferisce alla fattispecie «una nuova dimensione di pericolo per la concreta attuazione dello specifico atto d'ufficio che la condotta del reo mira evidentemente ad ostacolare, e dunque per il regolare esercizio della pubblica funzione svolta in concreto dal pubblico ufficiale. Esercizio che, vale la pena rammentarlo, deve essere legittimo e non arbitrario, configurandosi altrimenti in favore del privato la scriminante di cui all'art. 393-*bis* cod. pen.» (sentenza n. 284 del 2019).

5.- Tali nuovi requisiti introdotti dal legislatore restringono significativamente l'ambito applicativo della nuova fattispecie di oltraggio rispetto alla precedente, oggetto della sentenza n. 341 del 1994, arricchendone la dimensione offensiva e selezionando condotte di apprezzabile gravità, che rendono non intrinsecamente sproporzionata né contraria al principio rieducativo la previsione di una pena minima di sei mesi di reclusione. Ciò alla luce del costante orientamento di questa Corte che riconosce l'ampia discrezionalità del legislatore nella definizione della politica criminale, e in particolare nella determinazione delle pene applicabili a chi abbia commesso reati, così come nella stessa selezione delle condotte costitutive di reato (*ex multis*, sentenze n. 207 del 2023 e n. 117 del 2021).

D'altra parte, la "nuova" fattispecie di oltraggio condivide ora con la fattispecie di resistenza a un pubblico ufficiale di cui all'art. 337 cod. pen., assunta a *tertium comparationis* dal rimettente, pur nella diversità delle condotte sanzionate, una medesima direzione offensiva rispetto al regolare svolgimento della pubblica funzione, bene di immediata rilevanza costituzionale ai sensi dell'art. 97, comma secondo, Cost. Ciò rende non manifestamente irragionevole, né arbitraria, la scelta del legislatore di prevedere la medesima pena minima per i entrambi i reati.

6.- Infine, non può non osservarsi che, con riferimento ai reati a citazione diretta come quello in questione, l'art. 554-*bis* del codice di procedura penale recentemente introdotto dall'art. 32, comma 1, lettera *d)*, del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 (Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari), ha inserito l'udienza di comparizione predibattimentale (all'esito della quale il giudice rimettente ha sollevato la presente questione di legittimità costituzionale), per favorire il ricorso a strumenti di giustizia riparativa; è risultato infatti ampliato il momento in cui possono esplicarsi le attività per le quali è previsto, come termine, l'apertura del dibattimento e tra queste vi sono, appunto, le condotte riparatorie ex art. 162-*ter* cod. pen. (sentenza n. 45 del 2024).

In effetti, deve considerarsi che per questa tipologia di reato è possibile il ricorso al suddetto strumento della giustizia riparativa che consente di responsabilizzare l'autore dell'offesa e recuperare le relazioni interpersonali danneggiate dal reato, contribuendo a restituire un'immagine positiva all'azione della pubblica amministrazione (in senso analogo, sentenza n. 71 del 2024).

7.- Da tutto ciò consegue la non fondatezza delle questioni sollevate in riferimento a tutti i parametri evocati.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 341-*bis*, del codice penale, come modificato dall'art. 7, comma 1, lettera b-*bis*), del decreto-legge 14 giugno 2019, n. 53 (Disposizioni urgenti in materia di ordine e sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, nella legge 8 agosto 2019, n. 77, sollevate dal Tribunale ordinario di Trieste, sezione penale, in composizione monocratica, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 24 settembre 2024.

F.to:
Augusto Antonio BARBERA, *Presidente*

Angelo BUSCEMA, *Redattore*

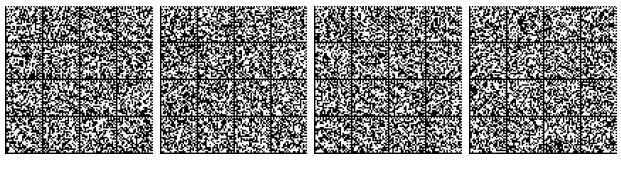
Roberto MILANA, Direttore della Cancelleria

Depositata in Cancelleria il 22 ottobre 2024

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

T_240166



ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. **36**

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 1° ottobre 2024
(della Regione Campania)

Sanità – Servizio sanitario regionale – Prevista adozione, a decorrere dall'anno 2025, con uno o più decreti del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni, di una metodologia per la definizione del fabbisogno di personale degli enti del Servizio sanitario regionale, al fine di determinare la spesa per il personale delle aziende e degli enti del medesimo Servizio sanitario, nel rispetto del relativo equilibrio economico e finanziario - Previsione che i piani dei fabbisogni triennali per il Servizio sanitario regionale predisposti dalle Regioni sulla base di tale metodologia sono approvati con i suddetti decreti interministeriali, previa intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni.

Sanità – Servizio sanitario regionale – Incremento annuale a livello regionale, a decorrere dall'anno 2024 e fino alla data di adozione dei decreti interministeriali di cui al comma 2 dell'art. 5 del decreto-legge n. 73 del 2024, come convertito, dei valori della spesa per il personale delle aziende e degli enti del Servizio sanitario nazionale delle Regioni autorizzati per l'anno 2023, secondo le percentuali stabilite, nel rispetto dell'equilibrio economico e finanziario del Servizio sanitario regionale, e compatibilmente con la programmazione regionale in materia di assunzioni – Previsione che il medesimo incremento della misura massima del 5 per cento è autorizzato, previa verifica della congruità delle misure compensative della maggiore spesa di personale, con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, di intesa con la Conferenza Stato-Regioni.

– Decreto-legge 7 giugno 2024, n. 73 (Misure urgenti per la riduzione dei tempi delle liste di attesa delle prestazioni sanitarie), convertito, con modificazioni, nella legge 29 giugno (*recte*: luglio) 2024, n. 107, art. 5, commi 1 e 2.

Ricorso *ex* art. 127 della Costituzione per la Regione Campania (c.f. 80011990636), in persona del Presidente della Giunta regionale, on.le Vincenzo De Luca, quale legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Almerina Bove (c.f. BVOLRN70C46I262Z) e Maria Filomena Luongo (c.f. LNGMFL69T69A509L) dell'Avvocatura regionale (PEC: almerinabove@pec.regione.campania.it; mariafilomena.luongo@pec.regione.campania.it - fax 0817963684 presso cui desiderano ricevere ogni comunicazione *ex* art. 136 c.p.c.) domiciliati in Roma, alla via Poli, n. 29, in virtù di procura speciale allegata in atti e delibera di Giunta regionale n. 505 del 24 settembre 2024;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*;

Per la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 5 del decreto-legge 7 giugno 2024, n. 73 («Misure urgenti per la riduzione dei tempi delle liste di attesa delle prestazioni sanitarie»), convertito, con modificazioni, dalla legge 29 luglio 2024, n. 107 («Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 7 giugno 2024, n. 73, recante misure urgenti per la riduzione dei tempi delle liste di attesa delle prestazioni sanitarie»), pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana 31 luglio 2024, n. 178, nella parte in cui:

a) al comma 2, primo periodo, dispone che, a decorrere dall'anno 2025, ai fini della determinazione della spesa per il personale delle aziende e degli enti del Servizio sanitario nazionale (nel prosieguo, anche solo *SSN)* delle Regioni, nell'ambito del livello del finanziamento del fabbisogno sanitario nazionale standard cui concorre lo Stato e fermo restando il rispetto dell'equilibrio economico e finanziario del Servizio sanitario regionale (nel prosieguo, anche solo *SSR)*, con uno o più decreti del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano (nel prosieguo, anche solo Conferenza Stato-Regioni), venga adottata una metodologia per la definizione del fabbisogno di personale degli enti del SSN, senza prescrivere strumenti di perequazione territoriale e comunque senza prevedere che con detti decreti siano sancite anche modalità di perequazione territoriale, in violazione degli articoli 3, 5, 32, 97, 117 e 119 della Costituzione;

b) sempre al comma 2, secondo periodo, prevede che i piani dei fabbisogni triennali per il SSR predisposti dalle Regioni siano approvati con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni, in violazione degli articoli 5, 97, 117 e 118 della Costituzione;

c) al comma 1, ultimo periodo, prevede che, a decorrere dall'anno 2024 e fino all'adozione della nuova metodologia per la definizione del fabbisogno del personale, l'incremento del 5 per cento della spesa per il personale delle aziende e degli enti del SSN delle Regioni autorizzati per l'anno 2023 ai sensi dell'art. 11 del decreto-legge n. 35 del 2019 che, su richiesta delle Regioni, si aggiunge all'incremento annuale a livello regionale, nell'ambito del livello di finanziamento del fabbisogno sanitario nazionale standard cui concorre lo Stato, del 10 per cento dell'incremento del fondo sanitario regionale rispetto all'esercizio precedente debba essere «autorizzato, previa verifica della congruità delle misure compensative della maggiore spesa di personale, con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, di intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano», in violazione degli articoli 5, 117, 118 e 119 della Costituzione.

Premessa.

1. Nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana 31 luglio 2024, n. 178, è stata pubblicata la legge 29 giugno 2024, n. 107, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 7 giugno 2024, n. 73, recante «Misure urgenti per la riduzione dei tempi delle liste di attesa delle prestazioni sanitarie».

2. L'art. 5 («Superamento del tetto di spesa per l'assunzione di personale sanitario») del citato decreto-legge n. 73 del 2024, così come modificato in sede di conversione dalla menzionata legge n. 107 del 2024, dispone che «1. A decorrere dall'anno 2024 e fino alla data di adozione dei decreti di cui al comma 2, i valori della spesa per il personale delle aziende e degli enti del Servizio sanitario nazionale delle regioni autorizzati per l'anno 2023 ai sensi dell'art. 11 del decreto-legge 30 aprile 2019, n. 35, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 giugno 2019, n. 60, sono incrementati annualmente a livello regionale, nell'ambito del livello di finanziamento del fabbisogno sanitario nazionale standard cui concorre lo Stato, del 10 per cento dell'incremento del fondo sanitario regionale rispetto all'esercizio precedente e, su richiesta della regione, di un ulteriore importo sino al 5 per cento del predetto incremento, per un importo complessivo fino al 15 per cento del medesimo incremento del fondo sanitario regionale rispetto all'esercizio precedente, fermo restando il rispetto dell'equilibrio economico e finanziario del Servizio sanitario regionale, e compatibilmente con la programmazione regionale in materia di assunzioni. Il predetto incremento della misura massima del 5 per cento è autorizzato, previa verifica della congruità delle misure compensative della maggiore spesa di personale , con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, di intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano.

2. A decorrere dall'anno 2025, ai fini della determinazione della spesa per il personale delle aziende e degli enti del SSN delle regioni, nell'ambito del livello del finanziamento del fabbisogno sanitario nazionale standard cui concorre lo Stato e fermo restando il rispetto dell'equilibrio economico e finanziario del Servizio sanitario regionale, con uno o più decreti del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, è adottata una metodologia per la definizione del fabbisogno di personale degli enti del SSN in coerenza con i valori di cui al comma 1. I piani dei fabbisogni triennali per il servizio sanitario regionale predisposti dalle regioni sulla base della predetta metodologia sono approvati con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, ai fini del riscontro di congruità finanziaria.

3. Fino all'adozione della metodologia per la definizione del fabbisogno del personale degli enti del SSN di cui al comma 2, continuano ad applicarsi, in quanto compatibili, le disposizioni di cui all'art. 11, commi 1, 2, 3 e 4, del decreto-legge 30 aprile 2019, n. 35, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 giugno 2019, n. 60».

Ai sensi dell'art. 11 del decreto-legge 30 aprile 2019, n. 35, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 giugno 2019, n. 60, richiamato dalla sopra riportata disposizione, «1. A decorrere dal 2019, la spesa per il personale degli enti del Servizio sanitario nazionale delle regioni, nell'ambito del livello del finanziamento del fabbisogno sanitario nazionale standard cui concorre lo Stato e ferma restando la compatibilità finanziaria, sulla base degli indirizzi regionali e in coerenza con i piani triennali dei fabbisogni di personale, non può superare il valore della spesa sostenuta nell'anno 2018, come certificata dal Tavolo di verifica degli adempimenti di cui all'art. 12 dell'Intesa 23 marzo 2005 sancita in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, o, se superiore, il valore della spesa prevista dall'art. 2, comma 71, della legge 23 dicembre 2009, n. 191. I predetti valori sono incrementati annualmente, a livello regionale, di un importo pari al 10 per cento dell'incremento del Fondo sanitario regionale rispetto all'esercizio precedente. Nel triennio 2019-2021 la predetta percentuale è pari al 10 per cento per ciascun anno. Qualora nella singola Regione emergano, sulla base della metodologia di cui al sesto periodo, oggettivi ulteriori fabbisogni di personale rispetto alle facoltà assunzionali

consentite dal presente articolo, valutati congiuntamente dal Tavolo tecnico per la verifica degli adempimenti e dal Comitato permanente per la verifica dell'erogazione dei livelli essenziali di assistenza, può essere concessa alla medesima Regione un'ulteriore variazione del 5 per cento dell'incremento del Fondo sanitario regionale rispetto all'anno precedente, fermo restando il rispetto dell'equilibrio economico e finanziario del Servizio sanitario regionale. Tale importo include le risorse per il trattamento accessorio del personale, il cui limite, definito dall'art. 23, comma 2, del decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 75, è adeguato, in aumento o in diminuzione, per garantire l'invarianza del valore medio pro-capite, riferito all'anno 2018, prendendo a riferimento come base di calcolo il personale in servizio al 31 dicembre 2018.

Dall'anno 2022 l'incremento di cui al quarto periodo è subordinato all'adozione di una metodologia per la determinazione del fabbisogno di personale degli enti del Servizio sanitario nazionale. Entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, il Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, su proposta dell'Agenzia nazionale per i servizi sanitari regionali, nel rispetto del valore complessivo della spesa di personale del Servizio sanitario nazionale determinata ai sensi dei precedenti periodi, adotta con decreto la suddetta metodologia per la determinazione del fabbisogno di personale degli enti del Servizio sanitario nazionale, in coerenza con quanto stabilito dal regolamento di cui al decreto del Ministro della salute 2 aprile 2015, n. 70, e dall'art. 1, comma 516, lettera *c)*, della legge 30 dicembre 2018, n. 145, e con gli standard organizzativi, tecnologici e quantitativi relativi all'assistenza territoriale, anche ai fini di una graduale revisione della disciplina delle assunzioni di cui al presente articolo. Le regioni, sulla base della predetta metodologia, predispongono il piano dei fabbisogni triennali per il servizio sanitario regionale, che sono valutati e approvati dal tavolo di verifica degli adempimenti di cui all'art. 12, comma 1, dell'intesa 23 marzo 2005, sancita dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, pubblicata nel supplemento ordinario alla *Gazzetta Ufficiale* n. 105 del 7 maggio 2005, congiuntamente al Comitato paritetico permanente per la verifica dell'erogazione dei livelli essenziali di assistenza (LEA) di cui all'art. 9, comma 1, della medesima intesa, anche al fine di salvaguardare l'invarianza della spesa complessiva.

2. Ai fini del comma 1, la spesa è considerata, al lordo degli oneri riflessi a carico delle amministrazioni e dell'imposta regionale sulle attività produttive, per il personale con rapporto di lavoro a tempo indeterminato, a tempo determinato, di collaborazione coordinata e continuativa e di personale che presta servizio con altre forme di rapporto di lavoro flessibile o con convenzioni. La predetta spesa è considerata al netto degli oneri derivanti dai rinnovi dei contratti collettivi nazionali di lavoro successivi all'anno 2004, per personale a carico di finanziamenti comunitari o privati e relativi alle assunzioni a tempo determinato e ai contratti di collaborazione coordinata e continuativa per l'attuazione di progetti di ricerca finanziati ai sensi dell'art. 12-*bis* del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502.

3. Le regioni, previo accordo da definirsi con il Ministero della salute ed il Ministero dell'economia e delle finanze, possono ulteriormente incrementare i limiti di spesa di cui al comma 1, di un ammontare non superiore alla riduzione strutturale della spesa già sostenuta per servizi sanitari esternalizzati prima dell'entrata in vigore del presente decreto.

4. Le disposizioni di cui all'art. 2, comma 73, della legge 23 dicembre 2009, n. 191, si applicano con riferimento a quanto previsto dal presente articolo. Le regioni indirizzano e coordinano la spesa dei propri enti del servizio sanitario in conformità a quanto è previsto dal comma 1.

4.1. Resta ferma l'autonomia finanziaria delle regioni e delle province autonome che provvedono al finanziamento del fabbisogno complessivo del Servizio sanitario nazionale nel loro territorio senza alcun apporto a carico del bilancio dello Stato [*omissis*]».

3. L'art. 5, comma 2, del decreto-legge n. 73 del 2024, sopra riportato, presenta patenti profili di incostituzionalità, gravemente lesivi delle attribuzioni della Regione ricorrente, e, pertanto, lo stesso è qui impugnato ai sensi dell'art. 127, secondo comma, della Costituzione e delle relative disposizioni di cui alla legge 11 marzo 1953, n. 87, per i seguenti

MOTIVI

I. Con riferimento al primo periodo dell'art. 5, comma 2, del decreto-legge n. 73 del 2024, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 107 del 2024:

violazione dei principi di eguaglianza, imparzialità e buon andamento di cui agli articoli 3 e 97 della Costituzione nonché del diritto alla salute di cui all'art. 32 della Costituzione , con lesione nella sfera di attribuzioni regionali di cui agli articoli 5, 117 e 119 della Costituzione .

Come sopra rilevato, l'art. 5, comma 2, primo periodo, del decreto-legge n. 73 del 2024 dispone, con decorrenza dal 2025, il superamento del criterio del limite di spesa per il personale delle aziende ed enti del SSN stabilito dall'art. 11 del decreto-legge 30 aprile 2019, n. 35, convertito dalla legge 25 giugno 2019, n. 60 (rappresentato dalla

spesa sostenuta nel 2018 o, se più favorevole, da quella sostenuta nel 2004, ridotta dell'1,4% al netto degli incrementi retributivi previsti dai contratti collettivi nazionali di lavoro). In particolare, si prevede che la pesa per il personale venga determinata sulla base di una metodologia per la definizione del fabbisogno di personale approvata «con uno o più decreti del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano».

Tale disposizione, laddove non prevede – né direttamente, né attraverso la relativa prescrizione in sede attuativa – alcuno strumento di perequazione territoriale, ignorando del tutto i significativi divari di risorse sussistenti tra le diverse aree del Paese, viola le norme costituzionali indicate in rubrica, con gravissima incidenza negativa sulla sfera di attribuzione della ricorrente Regione Campania per le conseguenze del divario sul piano della sicurezza sanitaria e della certezza delle cure.

A tal proposito, va preliminarmente osservato che, secondo quanto riportato nel VI Rapporto Gimbe sul Servizio sanitario nazionale, per il quale obiettivo principale che il Governo dovrebbe porsi è quello di «investire nei sistemi sanitari e organizzarli al meglio, con l'obiettivo di garantire ai cittadini la libertà di realizzare pienamente obiettivi e ambizioni», sussistono enormi disuguaglianze tra le varie Regioni e Province Autonome in ordine al personale occupato nel SSN, sia in valori assoluti che per numero di unità di personale ogni mille abitanti residenti.

Quanto ai medici, in valore assoluto, prendendo a riferimento la popolazione ISTAT al 1° gennaio 2022, i dati risultano i seguenti:

Lombardia 103.604;
Emilia-Romagna 66.848;
Veneto 63.033;
Toscana 55.044;
Piemonte 54.314;
Lazio 47.340;
Campania 44.295;
Sicilia 42.384;
Puglia 38.909;
Liguria 22.885;
Friuli-Venezia Giulia 19.994;
Marche 19.693;
Sardegna 19.688;
Calabria 17.900;
Abruzzo 14.051;
Umbria 11.867;
Prov. Aut. Bolzano 8.915;
Prov. Aut. Trento 8.357;
Basilicata 6.536;
Molise 2.710;
Valle D'Aosta 2.199.

Prendendo a riferimento la popolazione ISTAT al 1° gennaio 2022, la media nazionale è di 2,11 medici per 1.000 abitanti, con un *range* che varia dagli 1,84 di Campania e Veneto a 2,56 della Toscana, con un *gap* del 39,1%.

Secondo il Ministero della salute, nel 2021 sono invece complessivamente 298.597 gli infermieri che lavorano nelle strutture sanitarie: 264.768 dipendenti del SSN e 33.829 dipendenti delle strutture equiparate al SSN. Prendendo a riferimento la popolazione ISTAT al 1° gennaio 2022, la media nazionale è di 5,06 per 1.000 abitanti, con un *range* che varia dai 3,59 della Campania ai 6,72 del Friuli-Venezia Giulia, con un *gap* dell'87,2%.

In termini più generali, partendo dai dati pubblicati nell'agosto 2023 dal Ministero della salute nel documento Il personale del sistema sanitario italiano – Anno 2021, che prendono in considerazione anche il personale in servizio presso le strutture private accreditate, può rilevarsi come si passi dall'11,77 per mille unità di personale sanitario occupato della Regione Campania (che rappresenta la Regione, da questo punto di vista, in assoluto più svantaggiata) al 21,78 per mille della Provincia Autonoma di Bolzano.

Anche Regioni come l'Emilia-Romagna o il Lazio, che per dimensione e numero di abitanti possono essere paragonate alla Regione Campania, presentano dati che si discostano sensibilmente da quelli di quest'ultima, presentando, rispettivamente, 19,07 e 15,71 occupati nel SSN ogni mille abitanti.

A fronte dei richiamati dati, la mancata previsione di strumenti finalizzati alla perequazione quantitativa e qualitativa dei sistemi sanitari regionali da parte della normativa oggetto del presente ricorso si riverbera in termini di lesione degli articoli 3 e 97 della Costituzione, che sanciscono i fondamentali principi di eguaglianza, buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione: come codesta ecc.ma Corte costituzionale ha chiarito, risulta strumentale al rispetto del principio di buon andamento di cui all'art. 97 della Costituzione un'adeguata immissione nei ranghi della pubblica amministrazione di «personale idoneo per preparazione e cultura» (Corte costituzionale, sentenze n. 113 del 2001 e n. 367 del 2006).

Per altro verso, la dedotta violazione risulta altresì evidente tenuto conto che «L'eguaglianza … è principio generale che condiziona tutto l'ordinamento nella sua obbiettiva struttura: esso vieta, cioè, che la legge ponga in essere una disciplina che direttamente o indirettamente dia vita ad una non giustificata disparità di trattamento delle situazioni giuridiche, indipendentemente dalla natura e dalla qualificazione dei soggetti ai quali queste vengano imputate» (Corte costituzionale, sentenza n. 25 del 1966) e «la legittimità di una disposizione legislativa, rispetto al parametro dell'art. 97 della Costituzione, deve essere valutata tenendo conto dei suoi effetti sul buon andamento della pubblica amministrazione complessivamente intesa, non già di singole sue componenti, isolatamente considerate» (Corte costituzionale, sentenza n. 183 del 2008).

È appena il caso di osservare che la Carta costituzionale non si limita a garantire l'eguaglianza formale tra cittadini, ma impone alla Repubblica di «rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana», secondo quanto sancito dall'art. 3, secondo comma.

Non è un caso, quindi, che codesta ecc.ma Corte abbia affermato il principio per cui la tutela della salute non può non darsi in condizioni di fondamentale uguaglianza su tutto il territorio nazionale (*cfr.* Corte costituzionale, sentenza n. 282 del 2002).

Da tale ultimo punto di vista, innegabile è anche la lesione dell'art. 32 della Costituzione, che sancisce il fondamentale diritto alla salute, il quale deve essere garantito a chiunque «in adempimento di un inderogabile dovere di solidarietà umana e sociale, da apparati di personale e di attrezzature a ciò strumentalmente preordinati, e che in ciò trovano la loro stessa ragion d'essere» (Corte costituzionale, sentenza n. 103 del 1977).

Proprio al fine di far fronte alle gravi criticità qui presentate, già in sede di parere obbligatorio *ex* art. 2, comma 3, del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, registrato al n. 24/94/SR03/C7 dell'11 luglio 2024, la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome ha presentato la seguente proposta emendativa al decreto-legge n. 73 del 2024, non accolta dal legislatore nazionale: «All'art. 5, alla fine del comma 2 è aggiunto il seguente periodo: "Al fine di perseguire finalità di perequazione territoriale nelle dotazioni di personale occupato nei diversi sistemi sanitari regionali, i decreti con i quali è adottata la metodologia per la definizione del fabbisogno di personale degli enti del SSN provvedono anche a stabilire le modalità con le quali avviene il finanziamento straordinario del reclutamento di personale a tempo indeterminato nei sistemi sanitari regionali che presentino, al 31 dicembre di ciascun anno, il parametro di personale occupato inferiore al fabbisogno di personale come definito dalla metodologia adottata"».

Tutto quanto sopra rappresentato, è appena il caso di evidenziare che i profili di ridondanza delle dedotte lesioni nella sfera di attribuzioni della Regione Campania sono evidentissimi, anche e proprio per quanto già osservato.

La tutela della salute, infatti, rientra tra le materie di legislazione concorrente ai sensi dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione.

La mancata previsione, all'art. 5, comma 2, primo periodo, del decreto-legge n. 73 del 2024, di strumenti perequativi contribuisce in maniera determinante alla perpetrazione e cristallizzazione di condizioni di fatto che limitano gravemente la possibilità, per le Regioni più svantaggiate (tra cui la Campania), di esercitare le proprie rilevantissime prerogative in materia di tutela della salute, tenuto altresì conto che l'art. 117, sesto comma, della Costituzione assegna alle Regioni la potestà regolamentare in tutte le materie (come, per l'appunto, la tutela della salute) diverse da quelle di legislazione esclusiva statale.

Inoltre, la gravata disposizione compromette gravemente l'autonomia della Regione Campania, sancita dagli articoli 5 e 119 della Costituzione.

Nell'attuale quadro costituzionale, infatti, il riconoscimento e la promozione dell'autonomia degli enti territoriali passa necessariamente per il superamento dei divari economici e sociali insistenti tra le varie aree del Paese, non potendosi limitare, il legislatore, a garantire l'uguaglianza formale tra situazioni giuridiche diverse.

Come visto (e come *infra* s'avrà modo di ulteriormente precisare), le Regioni sono depositarie di importantissime competenze in materia di tutela della salute e assistenza sanitaria.

Ebbene, se l'art. 5 della Costituzione impone al legislatore di adeguare la propria attività alla valorizzazione delle autonomie territoriali, l'art. 119, quarto comma, della Costituzione impone allo stesso di adoperarsi affinché sia consentito alle Regioni (oltre che agli altri enti territoriali) «di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite».

In altri termini, laddove la Costituzione assegna una funzione alle Regioni (come nel caso della tutela della salute), lo Stato deve assicurare la dotazione di risorse sufficienti al perseguimento degli obiettivi cui quella funzione è connessa.

La gravata disposizione non solo non si preoccupa di fornire strumenti perequativi, ma – contribuendo inesorabilmente a cristallizzare una situazione di fatto di grave squilibrio – promuove la produzione di un effetto forbice tra aree più e meno svantaggiate del Paese, facendo confluire sempre più risorse verso le prime e sempre meno risorse verso le seconde, che si troveranno sempre più sprovviste di strumenti per l'assolvimento delle proprie funzioni in materia di tutela della salute e con sempre meno autonomia.

Tale ridondanza è tanto più evidente nel caso della Regione Campania, tenuto conto che la stessa è stata sottoposta a commissariamento della sanità sin dal luglio 2009 ed è tuttora sottoposta a piano di rientro del disavanzo del SSR, con ogni conseguenza sul piano delle limitazioni di spesa e investimento che detti regimi hanno comportato e continuano a comportare.

II. Con riferimento al secondo periodo dell'art. 5, comma 2, del decreto-legge n. 73 del 2024, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 107 del 2024:

violazione delle prerogative regionali di cui agli articoli 117, terzo, quarto e sesto comma, e 118 della Costituzione . violazione dei principi di buon andamento della pubblica amministrazione di cui all'art. 97 della Costituzione e di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza di cui all'art. 118 della Costituzione , con lesione della sfera di attribuzioni regionali di cui agli articoli 5 e 117 della Costituzione .

II.1. Il medesimo art. 5, comma 2, stabilisce, al secondo periodo, che i piani dei fabbisogni triennali per il SSR vengano predisposti dalle Regioni sulla base della predetta metodologia e approvati «con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, ai fini del riscontro di congruità finanziaria».

Tale ultima previsione, demandando l'approvazione dei piani triennali dei fabbisogni di personale degli enti del SSR al Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, per quanto previa intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni, è in patente contrasto con il quadro costituzionale.

Dovendo ribadire che la tutela della salute è, ai sensi dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione, materia di competenza concorrente Stato-Regioni, e che la materia dell'organizzazione è di competenza regionale residuale, è appena il caso di osservare che gli articoli 3 e 4 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 dispongono che le Regioni – al fine di garantire l'erogazione dei servizi di assistenza sanitaria alla collettività – si «avvalgono» delle Aziende sanitarie locali, delle Aziende ospedaliere e dei Presidi ospedalieri e che, seppure l'ordinamento non assegni espressamente agli enti del SSR la natura di enti strumentali delle Regioni, codesta ecc.ma Corte costituzionale non ha comunque mancato di rappresentare «le Asl come lo strumento attraverso il quale la Regione provvede all'erogazione dei servizi sanitari nell'esercizio della competenza in materia di tutela della salute ad essa attribuita dalla Costituzione» (Corte costituzionale, sentenza n. 104 del 2007, che richiama la sentenza n. 220 del 2003).

Anche alla luce del quadro sopra delineato, emerge chiaramente che gli enti del SSR sono riconducibili al sistema amministrativo regionale e sono soggetti al potere di coordinamento delle Regioni, in guisa che l'approvazione dei piani triennali dei fabbisogni di personale degli stessi costituisce senz'altro un atto riconducibile all'ulteriore materia dell'organizzazione amministrativa regionale, di competenza residuale esclusiva delle Regioni ai sensi dell'art. 117, quarto comma, della Costituzione (*cfr*: Corte costituzionale, sentenza n. 251 del 2016).

Da tale ultimo punto di vista, giova osservare che – mentre «l'impiego pubblico anche regionale deve ricondursi, per i profili privatizzati del rapporto, all'ordinamento civile e quindi alla competenza legislativa statale esclusiva» – «i profili "pubblicistico-organizzativi" [cui sicuramente vanno ricondotte le valutazioni e i provvedimenti relativi al fabbisogno di personale, N.d.R.] rientrano nell'ordinamento e organizzazione amministrativa regionale, e quindi appartengono alla competenza legislativa residuale della Regione» (Corte costituzionale, sentenza n. 149 del 2012).

Il discrimine tra profili privatizzati del rapporto e profili pubblicistico-organizzativi è stato da tempo tracciato da codesta Corte costituzionale, tra l'altro, con sentenza n. 95 del 2007, nella quale è stato efficacemente osservato che «il rapporto di impiego alle dipendenze di Regioni ed enti locali, essendo stato "privatizzato" ai sensi dell'art. 2 del decreto legislativo n. 165 del 2001, è retto dalla disciplina generale dei rapporti di lavoro tra privati ed è, perciò, soggetto alle

regole che garantiscono l'uniformità di tale tipo di rapporti. Con la conseguenza che la legge statale, in tutti i casi in cui interviene a conformare gli istituti del rapporto di impiego attraverso norme che si impongono all'autonomia privata con il carattere dell'inderogabilità [e solo in questi casi, N.d.RR.], costituisce un limite alla menzionata competenza residuale regionale e va, quindi, applicata anche ai rapporti di impiego dei dipendenti delle Regioni e degli enti locali».

Ebbene, è evidente che l'adozione dei fabbisogni di personale (in questo caso di enti del *SSR)* non può in alcun modo essere ricondotta a istituti privatistici, né i fabbisogni stessi hanno riverberi sull'autonomia privata, come necessario affinché la materia sia assegnata alla competenza esclusiva dello Stato, invece che a quella residuale delle Regioni.

Non a caso, codesta ecc.ma Corte ha in più occasioni affermato che «la regolamentazione delle modalità di accesso al lavoro pubblico regionale è riconducibile alla materia dell'organizzazione amministrativa delle Regioni e degli enti pubblici regionali e rientra nella competenza residuale delle Regioni di cui all'art. 117, quarto comma, della Costituzione» (Corte costituzionale, sentenza n. 100 del 2010, che richiama le sentenze n. 95 del 2008 e n. 380 del 2004).

Per il carattere esclusivo della competenza regionale in materia di organizzazione, la circostanza chela norma impugnata preveda che i decreti ministeriali debbano essere adottati previa intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni non fa venir meno i profili di incostituzionalità qui dedotti.

Come chiarito da codesta ecc.ma Corte, infatti, «in virtù dell'art. 118 Cost., sarà sempre la legge, statale o regionale, in relazione al riparto delle competenze legislative, ad operare la concreta allocazione delle funzioni, in conformità alla generale attribuzione costituzionale ai Comuni o in deroga ad essa per esigenze di "esercizio unitario", a livello sovracomunale, delle funzioni medesime» (Corte costituzionale, sentenza n. 69 del 2004). Dunque, come emerge anche dalla giurisprudenza testé citata, se la materia, come nel caso di specie, è assegnata alla competenza esclusiva della Regione, è quest'ultima a dover provvedere in via esclusiva all'allocazione delle relative funzioni.

L'avocazione della competenza all'approvazione dei fabbisogni di personale per il SSR, dunque, si presenta incostituzionale – per lesione dell'art. 117, quarto comma, della Costituzione – già nella sua previsione legislativa, a prescindere dalle modalità di esplicazione delle connesse attività amministrative.

In ogni caso, quand'anche si dovesse fare riferimento alla sola materia concorrente della tutela della salute, la previsione dell'intesa non si presenterebbe comunque sufficiente a superare i gravissimi profili di costituzionalità qui dedotti.

Nel caso di specie, infatti, le Regioni – alla luce del chiaro tenore letterale dell'art. 117 della Costituzione, che, nelle materie di legislazione concorrente, assegna allo Stato la sola determinazione dei principi fondamentali (terzo comma) e alle Regioni stesse, in via esclusiva, il potere regolamentare (sesto comma) – sono depositarie ultime ed esclusive del potere di approvazione dei piani di fabbisogno del personale per il SSR.

In particolare, come efficacemente ed autorevolmente osservato, «l'intesa fra lo Stato e le Regioni non può ritenersi sufficiente a modificare la disciplina del riparto di competenze sulla rispettiva potestà regolamentare, trattandosi di disciplina non disponibile in quanto stabilita in modo diretto e completo dalla Costituzione nel nuovo testo del titolo V; l'intesa perciò, pur raggiunta nella sede della apposita Conferenza, non può valere di per sé a fondare l'esercizio della potestà regolamentare dello Stato su materie non riservate alla sua competenza legislativa esclusiva, non essendo tale potestà comunque esercitabile, anche se attribuita da una legge approvata in vigenza del precedente testo del titolo V» (Consiglio di Stato, Sez. cons., parere n. 335 del 2003).

A comprova di quanto appena rilevato, può osservarsi come, infatti, l'art. 6-*ter* del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, preveda che il Ministro per la pubblica amministrazione, «con decreti di natura non regolamentare», definisca delle mere «linee di indirizzo per orientare le amministrazioni pubbliche nella predisposizione dei rispettivi piani dei fabbisogni di personale».

Avverso la lesione lamentata nel presente motivo la Regione Campania può senz'altro azionare un ricorso ai sensi degli articoli 127, secondo comma, della Costituzione e 32 della legge n. 87 del 1953, in quanto sia l'art. 117 che l'art. 118 della Costituzione afferiscono alla sfera di attribuzioni regionali e, in particolare, costituiscono parametri costituzionali competenziali, la cui violazione può essere fatta senz'altro valere in via diretta nei giudizi in via principale promossi dalle Regioni innanzi alla Corte costituzionale (Corte costituzionale, sentenza n. 16 del 2010).

II.2. Fermo restando quanto sopra dedotto, la gravata disposizione è altresì gravemente illegittima per patente violazione del principio di buon andamento di cui all'art. 97 della Costituzione nonché dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza di cui all'art. 118 della Costituzione.

Si è visto come la specifica disposizione impugnata afferisca alle materie di competenza residuale *ex* art. 117, quarto comma, della Costituzione dell'organizzazione regionale ed incida altresì sulle ulteriori materie della tutela della salute e del coordinamento della finanza pubblica, entrambe assegnate dall'art. 117 alla competenza concorrente Stato-Regioni, nelle quali è rimessa al primo la sola determinazione dei principi fondamentali.

Ciò chiarito, è appena il caso di evidenziare come il già menzionato decreto legislativo n. 502 del 1992 assegni alle Regioni – in conformità all'attuale quadro costituzionale – un ruolo di assoluta centralità nell'organizzazione e nell'erogazione dell'assistenza sanitaria, disponendo, tra l'altro, all'art. 2, comma 2, che «spettano alle regioni la determinazione dei principi sull'organizzazione dei servizi e sull'attività destinata alla tutela della salute e dei criteri di finanziamento delle unità sanitarie locali e delle aziende ospedaliere, le attività di indirizzo tecnico, promozione e supporto nei confronti delle predette unità sanitarie locali ed aziende, anche in relazione al controllo di gestione e alla valutazione della qualità delle prestazioni sanitarie».

Ebbene, l'art. 5, comma 2, secondo periodo, del decreto-legge n. 73 del 2024, in via assolutamente irrazionale, – con un precetto puntuale e specifico e, quindi, certo non qualificabile come principio fondamentale – avoca ai Ministeri una competenza naturalmente regionale, qual è quella dell'approvazione dei piani di fabbisogno del personale per il sistema sanitario regionale, in assenza di qualsivoglia giustificazione e/o, comunque, valutazione circa l'adeguatezza o inadeguatezza del livello territoriale di Governo da coinvolgere nell'azione amministrativa, producendosi in una chiamata in sussidiarietà dal carattere apertamente aprioristico e, pertanto, gravemente arbitrario.

Tale irragionevole avocazione di funzioni – senz'altro lesiva dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza di cui all'art. 118 della Costituzione e posta in violazione del riparto di competenze di cui all'art. 117 della Costituzione – integra, come anticipato, una violazione anche del fondamentale principio di buon andamento dell'amministrazione di cui all'art. 97 della Costituzione, che rappresenta il «cardine della vita amministrativa e quindi condizione dello svolgimento ordinato della vita sociale» (Corte costituzionale, sentenza n. 123 del 1968) e che deve fungere, pertanto, da parametro di legittimità delle scelte operate dal legislatore nell'organizzazione degli apparati amministrativi.

Nel previgente quadro normativo, l'approvazione dei piani di fabbisogno del personale per il SSR era (correttamente) rimessa al livello di Governo regionale e, infatti, con riferimento all'esperienza della Regione Campania, i detti piani erano predisposti dalle aziende sanitarie direttamente interessate e, successivamente, approvati dall'organo di indirizzo politico regionale.

Tale soluzione, oltre che rispettosa – contrariamente a quella adottata dall'impugnata disposizione – del riparto di competenze sancito dalla Costituzione, si presentava senz'altro più adeguata ed efficiente sul piano amministrativo.

I piani di fabbisogno delle aziende sanitarie, infatti, devono essere definiti sulla base e in coerenza con gli atti aziendali di cui all'art. 3, comma 1-*bis*, del decreto legislativo n. 502 del 1992 – che rappresentano gli atti generali di definizione delle norme di organizzazione e funzionamento delle aziende sanitarie, la cui disciplina e adozione è rimessa al livello di governo regionale (art. 2, comma 2-*sexies*, del decreto legislativo n. 502 del 1992) – nonché, comunque, con l'attività programmatoria del singolo ente del SSR.

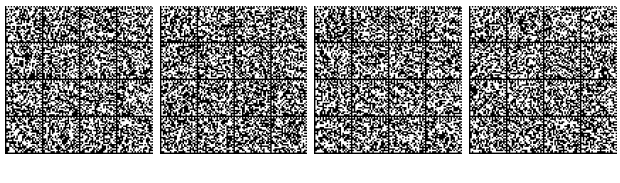
L'impugnata previsione di cui all'art. 5, comma 2, del decreto-legge n. 73 del 2024 – oltre che apertamente lesiva, per quanto già sopra dedotto, della potestà legislativa esclusiva regionale in materia di organizzazione regionale *ex* art. 117, quarto comma, della Costituzione – si presenta, dunque, anche per l'assoluta estraneità del livello di Governo centrale da tutti i processi, gli atti e le circostanze di fatto presupposti all'approvazione dei piani del fabbisogno del personale degli enti del SSR, del tutto irragionevole e arbitraria e, pertanto, lesiva degli articoli 97 e 118 della Costituzione.

In sede di parere obbligatorio *ex* art. 2, comma 3, del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, registrato al n. 24/94/SR03/C7 dell'11 luglio 2024, la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome ha rilevato che la previsione dell'approvazione da parte del Ministro della salute dei piani di fabbisogno del personale del SSR, contenuta nell'art. 5, comma 2, del decreto-legge n. 73 del 2024, è «invasiva delle competenze regionali» e che «siffatta disposizione rischia di allungare a dismisura i tempi di definizione dei piani e quindi delle assunzioni di personale», proponendo «in sede di conversione in legge del decreto, l'abrogazione di tale previsione».

L'opportunità di assegnare al livello di Governo regionale le importanti funzioni di cui si tratta emerge anche dalla circostanza che la Costituzione, già prima della riforma del titolo V della parte II, approvata con legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 assegnava alle Regioni la competenza legislativa in materia di «assistenza sanitaria ed ospedaliera» (art. 117), sancendo, peraltro, che in tale materia, come nelle altre in cui la potestà legislativa era regionale, spettava alle Regioni anche l'esercizio delle funzioni amministrative (art. 118).

Dunque, sin dalla nascita della Repubblica si è ritenuto maggiormente confacente agli interessi pubblici sottesi un'assegnazione della materia dell'assistenza sanitaria alle Regioni e da ciò, peraltro, è conseguito l'inevitabile sedimentazione di competenze e conoscenze in materia.

Nell'attuale quadro costituzionale, «perché nelle materie di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, Cost., una legge statale possa legittimamente attribuire funzioni amministrative a livello centrale ed al tempo stesso regolarne l'esercizio, è necessario che essa innanzi tutto rispetti i princìpi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza nella allocazione delle funzioni amministrative, rispondendo ad esigenze di esercizio unitario di tali funzioni. È necessario, inoltre, che tale legge detti una disciplina logicamente pertinente, dunque idonea alla regolazione delle suddette funzioni, e che risulti limitata a quanto strettamente indispensabile a tale fine» (Corte costituzionale, sentenza n. 7 del 21 gennaio 2016).



Ebbene, nel caso di specie, la gravata disposizione non supera in alcun modo questo vaglio di indispensabilità, risultando, viceversa, l'avocazione di funzioni in essa disposta, per quanto già sopra argomentato, del tutto ingiustificata e irragionevole.

Vi è di più.

Inserendosi la gravata disposizione nel contesto di un provvedimento d'urgenza, emerge con ancor maggior nitore l'irrazionalità e l'incoerenza della stessa, laddove – assegnando la competenza ad approvare tutti i piani del fabbisogno di personale delle aziende sanitarie dei vari sistemi regionali al livello di Governo centrale e, in particolare, al Ministero della salute – produce un grave e ingiustificato (e, pertanto, anche sotto tale profilo illegittimo) aggravio del procedimento.

La gravata disposizione integra altresì una patente violazione anche dell'art. 5 della Costituzione e ciò non può che avere rilievo anche ai fini della ridondanza delle violazioni di parametri costituzionali non competenziali nella sfera di attribuzioni della Regione Campania, se, come chiarito da codesta ecc.ma Corte costituzionale, «l'art. 5 Cost., lungi dall'essere un parametro non competenziale, nella parte in cui riconosce e promuove le autonomie locali, è per contro la norma costituzionale che sta alla base delle competenze riconosciute alle Regioni e agli enti locali dal titolo V, Parte II, della Costituzione. Di qui la possibilità per le Regioni di dedurne la violazione nei giudizi in via principale» (Corte costituzionale, sentenza n. 220 del 6 ottobre 2021).

L'appena richiamata disposizione costituzionale – che appartiene a quel nocciolo duro di disposizioni rappresentato dai primi dodici articoli della Carta fondamentale, recanti i principi fondamentali del nostro ordinamento, che improntano la nostra forma di Stato e sono tradizionalmente intangibili – impone al legislatore di «attua[re] nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo», adeguando i principi ed i metodi della sua attività «alle esigenze dell'autonomia e del decentramento».

Ebbene, l'art. 5, comma 2, del decreto-legge n. 73 del 2024 milita in senso diametralmente opposto, risolvendosi in un evidente e, soprattutto, arbitrario accentramento di poteri.

Tutto ciò chiarito, è appena il caso di osservare, conclusivamente, che la violazione del parametro non competenziale di cui all'art. 97 della Costituzione ridonda innegabilmente nella sfera di attribuzioni della Regione Campania.

Tale ridondanza emerge con nitore, innanzitutto, per quanto già riferito in ordine alla materia incisa dall'impugnata disposizione, rappresentata dall'organizzazione regionale, assegnata alla competenza esclusiva regionale.

Dall'irragionevolezza della previsione di cui all'impugnata disposizione nei termini anzidetti, infatti, consegue – anche in ragione dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza di cui all'art. 118 della Costituzione (che, come già evidenziato, è norma competenziale) – una grave e illegittima erosione di detta competenza.

La violazione qui lamentata ridonda altresì negativamente sulle attribuzioni regionali in quanto, pregiudicando la corretta gestione e organizzazione del SSR, impedisce alla Regione di assolvere adeguatamente alle ampie e rilevantissime funzioni e prerogative costituzionali di cui è depositaria in materia sanitaria, svilendone il ruolo in un ambito delicatissimo qual è quello della programmazione relativa alle risorse umane che, come già dedotto, rappresentano un elemento imprescindibile di un sistema sanitario efficiente.

Ancora, s'è visto che la gravata disposizione ha anche ampi profili di incidenza nell'ambito dell'ulteriore materia di competenza concorrente del coordinamento della finanza pubblica.

Da tale punto di vista, tenuto conto delle pervasive competenze regionali in materia di tutela della salute, da cui discendono rilevantissime responsabilità istituzionali, le dedotte violazioni ridondano nella sfera di attribuzioni della Regione Campania anche nella misura in cui – rimettendo allo Stato una funzione che dovrebbe restare assegnata al livello di Governo regionale – rendono in tutto aleatori, dal punto di vista regionale, i tempi e la stessa approvazione dei piani di fabbisogno del personale degli enti del SSR, con compromissione delle funzioni di programmazione sanitaria, avendo a mente che, in materia di diritti fondamentali, tra cui sicuramente la salute, «una previsione che lasci incerta nell'*an* e nel *quantum* la misura della contribuzione, la rende aleatoria, traducendosi negativamente sulla possibilità di programmare il servizio e di garantirne l'effettività, in base alle esigenze presenti sul territorio» (Corte costituzionale, sentenza n. 275 del 2016).

III. Con riferimento all'art. 5, comma 1, del decreto-legge n. 73 del 2024, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 107 del 2024:

violazione della sfera di attribuzioni regionali di cui agli articoli 5, 117, 118 e 119 della Costituzione come sopra rilevato, l'art. 5 («Superamento del tetto di spesa per l'assunzione di personale sanitario»), comma 1, del decreto-legge n. 73 del 2024, così come modificato in sede di conversione dalla menzionata legge n. 107 del 2024, dispone che «1. A decorrere dall'anno 2024 e fino alla data di adozione dei decreti di cui al comma 2, i valori della spesa per il personale delle aziende e degli enti del Servizio sanitario nazionale delle regioni autorizzati per l'anno 2023 ai sensi dell'art. 11 del decreto-legge 30 aprile 2019, n. 35, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 giugno 2019, n. 60, sono incrementati annualmente a livello regionale, nell'ambito del livello di finanziamento del fabbisogno sanitario nazionale standard cui concorre lo Stato, del 10 per cento dell'incremento del fondo sanitario regionale rispetto all'esercizio precedente e, su richiesta della regione, di un ulteriore importo sino al 5 per cento del predetto incremento, per un importo complessivo fino al 15 per cento del medesimo incremento del fondo sanitario regionale rispetto all'esercizio precedente, fermo restando

il rispetto dell'equilibrio economico e finanziario del Servizio sanitario regionale, e compatibilmente con la programmazione regionale in materia di assunzioni. Il predetto incremento della misura massima del 5 per cento è autorizzato, previa verifica della congruità delle misure compensative della maggiore spesa di personale , con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, di intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano».

I profili di illegittimità di tale disposizione vengono trattati da ultimo in quanto la stessa, pur collocandosi al primo comma dell'art. 5, rappresenta in verità una disposizione sostanzialmente transitoria rispetto alla disciplina recata dal secondo comma.

Essa trova applicazione, infatti, nelle more dell'adozione dei decreti di cui al comma 2 e, pur esplicando la sua efficacia, temporalmente, prima del comma 2, si colloca, logicamente, dopo quest'ultimo.

La previsione in parola, come le altre impugnate in questa sede, incide, innanzitutto, sulle materie di competenza concorrente della tutela della salute e del coordinamento della finanza pubblica, la quale ultima, come chiarito da codesta ecc.ma Corte, «non può essere limitata alle norme aventi lo scopo di limitare la spesa, ma comprende anche quelle aventi la funzione di "riorientare" la spesa pubblica [*omissis*], per una complessiva maggiore efficienza del sistema» (Corte costituzionale, sentenza n. 272 del 2015).

Ancora, come sopra visto, in ragione dei profili di natura pubblicistico-organizzativi incisi, la gravata disposizione ha evidenti ricadute nella materia di legislazione residuale *ex* art. 117, quarto comma, della Costituzione, dell'organizzazione amministrativa regionale.

Ciò chiarito, nella parte in cui subordina l'incremento della spesa del personale del 5 per cento – fino alla concorrenza del 15 per cento – all'autorizzazione del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con la Conferenza Stato Regioni, viola patentemente – per ragioni in tutto sovrapponibili a quelle sopra già ampiamente illustrate, che qui, per evitare ripetizioni, si tralascia di riportare nuovamente – i parametri costituzionali indicati in rubrica, risolvendosi in un accentramento di funzioni contrario ai principi di autonomia (anche finanziaria) sanciti dagli articoli 5 e 119 della Costituzione e, nondimeno, ledendo la sfera di attribuzioni regionali di cui agli articoli 117 e 118 della Costituzione.

In questa sede può soggiungersi che la gravata disposizione presenta manifesti profili di incostituzionalità nella misura in cui riconosce al livello di Governo centrale un potere di verifica di aspetti connessi alla congruità finanziaria e, soprattutto, di autorizzazione di scelte regionali laddove la Costituzione – soprattutto a seguito della riforma del titolo V della parte II della Costituzione – non assegna al Governo alcun potere di controllo o ingerenza sulle Regioni, tanto più nelle materie di legislazione concorrente e/o esclusiva delle stesse.

Come autorevolmente osservato da Codesta ecc.ma Corte costituzionale, affermando un principio di diritto assolutamente confacente al caso che ci occupa, «il riconoscimento degli IRCCS come enti autonomi, dotati di propri statuti ed organi di controllo interni, ed operanti nell'ambito della legislazione regionale di tipo concorrente le, pertanto, a maggior ragione nell'ambito di una materia di competenza esclusiva regionale, N.d.RR.], rende manifesto come non sia conforme a Costituzione attribuire al Ministro della salute veri e propri poteri di controllo amministrativo su di essi. In particolare, appare estraneo alla ricostruzione della natura e della posizione giuridica degli IRCCS la previsione ... di un vero e proprio controllo amministrativo di tipo preventivo sugli atti fondamentali degli IRCCS» (Corte costituzionale, sentenza n. 270 del 2005).

Per tutto quanto non precisato in questa sede, si rinvia, data l'assoluta sovrapponibilità dei profili di illegittimità costituzionale, a quanto sopra dedotto.

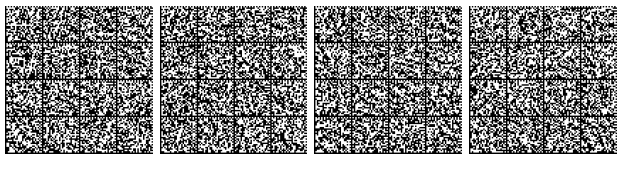
P. Q. M.

Voglia codesta ecc.ma Corte costituzionale, in accoglimento del presente ricorso, dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 5, commi 1 e 2, del decreto-legge 7 giugno 2024, n. 73, convertito, con modificazioni, dalla legge del 29 giugno 2024, n. 107, nei termini sopra esposti.

Si allega copia della delibera di Giunta regionale n. 505 del 24 settembre 2024.

Avv.ti LUONGO - BOVE

24C00217



N. **189**

Ordinanza del 19 settembre 2024 del Tribunale di Potenza nel procedimento penale a carico di M. P.

Reati e pene – Esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto – Previsione che l'offesa non può essere ritenuta di particolare tenuità quando si procede per il delitto di cui all'art. 423-*bis*, secondo comma, del codice penale.

– Codice penale, art. 131-*bis*, terzo comma, numero 3).

TRIBUNALE DI POTENZA

UFFICIO DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Il giudice per l'udienza preliminare;

letti gli atti del procedimento indicato in epigrafe iscritto a carco di P. M., difeso di fiducia dall'avv. Zuroli Mario Giuseppe Domenico;

imputato del delitto di cui all'art. 423-*bis*, comma 2 del codice penale «perché per colpa consistita in imprudenza, imperizia e negligenza nonché in violazione della legge della Regione Basilicata n. 13/2005 e del decreto regionale n. 118/2023, appiccava il fuoco a delle erbacce e sterpaglie in precedenza raccolte, provocando un incendio di una superficie pari a complessivi ha 00.40.00, di cui ha 00.35.00 di bosco ceduo di specie quercine e ha 00.50.00 di terreno incolto riportati in catasto al foglio n. … , particella n. … di proprietà di … , foglio n. … , particella n. … e ... , ed al foglio n. … , particella n. … , di proprietà di … »;

esaminata l'eccezione di incostituzionalità sollevata all'udienza del 13 giugno 2024 dalla difesa dell'imputato, in relazione all'art. 131-*bis*, comma 3, n. 3) del codice penale per violazione dell'art. 3 Cost. nella parte in cui annovera il delitto di cui all'art. 423-*bis*, comma 2 del codice penale tra le ipotesi di esclusione della causa di non punibilità per la particolare tenuità del fatto;

sentito il pubblico ministero il quale si è opposto all'accoglimento dell'eccezione;

OSSERVA

Nell'ambito del presente giudizio questo giudice è chiamato a decidere se sussistono presupposti per la prosecuzione del processo dinanzi al giudice del dibattimento ovvero se sussista taluna delle ipotesi di cui all'art. 425, comma 1 e comma 3 del codice di procedura penale.

Dagli atti delle indagini preliminari risulta che in ordine ai fatti di cui all'addebito le fonti di prova consentirebbero di formulare una prognosi di condanna.

Dalla relazione di intervento del personale del Comando provinciale dei Vigili del fuoco di … si evince che, in data … gli operanti, giunti in agro di … (…), constatavano la presenza di un incendio di sterpaglie che, a causa del vento, si era portato a ridosso di un magazzino di attrezzature situato alle spalle di un'abitazione. Il richiedente — identificato in P. M. — riferiva ai Vigili del fuoco che, mentre faceva pulizia di residui vegetali suddivisi in diversi piccoli ammassi, nel tentativo di abbruciamento del primo, il fuoco si propagava con il cambio repentino della direzione del vento.

Il fuoco si estendeva oltre la recinzione ove erano collocati i mucchi di sterpaglie interessando un deposito di legna in mezzo ad un campo, giungendo sino al sottobosco adiacente.

In base alla relazione di servizio della Stazione dei Carabinieri di … , si evince che, grazie all'ausilio dell'applicativo informatico RSDI della Regione Basilicata, veniva accertato che le fiamme interessavano una superficie complessiva di 00.05.00 ettari di terreni incolti pertinenti all'abitazione del P. e 00.35.00 di bosco ceduo di specie quercina.

Escusso a s.i.t. il sig. … , questi dichiarava che, mentre si recava presso il proprio fondo rurale, notava del fumo esalare dall'abitazione di … . Recatosi presso l'abitazione, il … notava la presenza del P. in compagnia con un altro soggetto, intento a spegnere un piccolo fuoco derivante da ammassi di erba secca.

Orbene, l'analisi degli atti di indagine induce a formulare una positiva e ragionevole prognosi di condanna nei riguardi dell'odierno imputato, così imponendo la prosecuzione del processo.

Possono, invero, ritenersi integrati tutti gli elementi oggettivi e soggettivi del reato di cui all'art. 423-*bis*, comma 2 del codice penale.

In particolare, va rilevata la configurabilità della nozione di incendio come delineata dall'art. 2 della 353/2000, secondo cui «per incendio boschivo si intende un fuoco con suscettività ad espandersi su aree boscate, cespugliate o arborate, eventuali strutture e infrastrutture antropizzate poste all'interno delle predette aree, oppure su terreni coltivati o incolti e pascoli limitrofi a dette aree».

Tanto osservato — pur potendo ritenere possibile la configurazione di un incendio nel caso di specie secondo l'insegnamento della Suprema Corte in ragione dell'intensità e delle soglie dimensionali del fuoco appiccato dal prevenuto — le circostanze del caso in esame inducono a ritenere il fatto-reato ascritto al P. come di particolare tenuità, ai sensi e per gli effetti dell'art. 131-*bis* del codice penale.

Difatti, è utile osservare che le fiamme hanno interessato la sola copertura erbacea seccagginosa e i rovi del sottobosco, coinvolgendo un'area boschiva non particolarmente estesa e cagionando lievi danni alle chiome degli alberi.

Peraltro, in ragione dell'ubicazione dell'incendio, il pericolo per l'incolumità pubblica è risultato pressoché minimo, avendo le fiamme lambito esclusivamente l'abitazione del P. stesso, danneggiandone parzialmente gli infissi esterni.

Sotto il profilo del grado di colpevolezza, l'elemento colposo appare limitato. In particolare, deve precisarsi che gli abbruciamenti realizzati dal P. hanno riguardato piccoli ammassi di sterpaglie collocati all'interno della proprietà dell'imputato, il quale non si è avveduto della direzione del vento che ha generato la propagazione delle fiamme.

Meritevole di considerazione è altresì la condotta tenuta dal P. successivamente al fatto, consistita nel repentino tentativo di arrestare l'incendio, seguito poi dalla chiamata dei soccorsi.

Cionondimeno, l'applicazione della condizione di non punibilità è preclusa dall'art. 131-*bis*, comma 3, n. 3) del codice penale.

Ne deriva, dunque, l'esigenza di vagliare la compatibilità di siffatta esclusione con il principio di cui all'art. 3 della Costituzione.

A tal proposito, è opportuno precisare preliminarmente che la medesima questione è stata già sollevata dal G.u.p. presso il Tribunale di Firenze con ordinanza n. 104 del 2023, con riferimento ad un caso analogo.

La Corte costituzionale, con ordinanza n. 113 del 27 giugno 2024, ha dichiarato manifestamente inammissibile la questione sollevata per irrilevanza poiché il fatto sottoposto all'esame del giudice rimettente è anteriore all'entrata in vigore dell'art. 1, comma primo, lettera *c)*, n. 2, decreto legislativo n. 150/2022, introduttivo delle modifiche apportate all'art. 131-*bis* del codice penale oggetto di censura.

Ebbene, considerato che il fatto per cui si procede è successivo alla menzionata novella, la sollevata questione deve considerarsi rilevante.

In punto di non manifesta infondatezza dell'eccezione di incostituzionalità, è doveroso operare un giudizio di ragionevolezza intrinseca ed estrinseca della «presunzione assoluta di non tenuità dell'offesa» del delitto di cui all'art. 423-*bis*, comma 2 del codice penale, introdotta dall'art. 131-*bis*, comma 3, n. 3) del codice penale.

Preliminarmente, si osserva che la condizione di non punibilità per particolare tenuità del fatto postula una valutazione complessiva di tutte le peculiarità della fattispecie concreta, a norma dell'art. 133, primo comma del codice penale, incluse le modalità della condotta e il grado della colpevolezza, e non solo dell'aggressione al bene protetto (Cass. pen. , sez. un., sentenza del 6 aprile 2016, n. 13681).

Ben può avvenire, dunque, che l'incendio (inteso secondo l'insegnamento della giurisprudenza di legittimità) risulti accompagnato da circostanze — come le modalità della condotta, il grado di colpevolezza ovvero la condotta susseguente al reato — che inducono a giudicare il fatto, globalmente considerato, come connotato da modesta offensività, sì da ritenere il *reo* non meritevole di sanzione penale.

D'altronde, la condizione di non punibilità *ex* art. 131-*bis* del codice penale, mira ad attuare il principio costituzionale di *extrema ratio* della reazione penale.

Ciò posto, deve sottolinearsi che la fattispecie incriminatrice in esame è di tipo colposo.

A tale riguardo, la «presunzione assoluta di non tenuità» potrebbe apparire razionalmente giustificabile in ordine all'ipotesi dolosa prevista dal comma primo dell'art. 423-*bis* del codice penale (per cui è la cornice edittale di pena ad escludere in radice la non punibilità), in ragione della discrezionale scelta di politica criminale di evitare l'impunità rispetto a condotte intenzionali che aggrediscono beni superindividuali di estrema rilevanza, manifestative di un elevato grado di allarme sociale, oltre che di pericolosità sociale del *reo*.

Se infatti il trattamento rigoroso dei fatti di incendio boschivo doloso sono pienamente giustificati perché riferibili a gravi fenomeni criminali, ciò non è sempre spiegabile per i fatti colposi ove i fatti non sono riconducibili a fenomeni criminali, ed ove, come nel caso di specie, il danno è sostanzialmente insussistente e anche il grado della colpa appare modesto e non rinvenibile nella incuria e nel dispregio dell'ambiente.

Del resto, appare peculiare che fra i reati normativamente esclusi dall'applicazione della causa di non punibilità l'unico reato colposo sia proprio l'art. 423-*bis*, comma II del codice penale, essendo gli altri reati esclusi tutti reati dolosi.

Peraltro i reati esclusi sono principalmente reati di danno, mentre il reato per cui si procede è anche reato di pericolo.

Anche con riferimento ai delitti di «comune pericolo» l'unico delitto escluso dall'applicazione della causa di non punibilità è l'art. 423-*bis*, comma 2 del codice penale che è sostanzialmente trattato come se fosse un reato doloso atteso che tutti i reati di «comune pericolo colposi» non sono esclusi dall'applicazione dell'art. 131-*bis* del codice penale, in particolare, puoi osservarsi che neppure il disastro ambientale colposo previsto dall'art. 452-*quinquies* del codice penale è presuntivamente escluso dall'applicazione dell'art. 131-*bis* del codice penale.

In specie, il delitto di disastro ambientale colposo contemplato dall'art. 452-*quinquies* del codice penale, il quale è punito nel minimo con pena leggermente inferiore rispetto a quella riservata al delitto di incendio boschivo colposo e con pena massima ben superiore (10 anni di reclusione).

Inoltre, le due fattispecie appaiono parzialmente accomunate sotto il profilo dell'interesse giuridico protetto; invero, l'autonoma configurazione del delitto di incendio boschivo (rispetto alla figura generale di cui all'art. 423 del codice penale) esprime l'intenzione legislativa di garantire la tutela penale, oltre che per la pubblica incolumità, anche dell'interesse alla conservazione del patrimonio boschivo, quale componente del più ampio e generale bene ambientale.

Ebbene, il delitto di disastro ambientale boschivo non rientra nelle ipotesi di esclusione previste dal comma terzo dell'art. 131-*bis* del codice penale.

Conseguentemente, attesa l'analogia che caratterizza i due illeciti sotto il profilo dell'oggettività giuridica e delle modalità di aggressione al bene protetto, non sono ravvisabili elementi che inducono a ritenere ragionevole la disparità di trattamento tra essi, secondo il canone di cui all'art. 3 Cost.

La norma di esclusione, poi, impone l'irrogazione di un trattamento sanzionatorio anche nei confronti di soggetti rispetto ai quali la rimproverabilità è minima, generando altresì un dubbio di compatibilità con il principio di proporzionalità della pena, nella misura in cui anche l'applicazione del minimo edittale apparirebbe incongrua rispetto alla modesta entità del fatto per cui si procede.

Ad avviso del giudice, quindi, l'art. 131-*bis*, comma 3, n. 3 del codice penale contrasta con l'art. 3 e 24 Cost. laddove esclude che il giudice in concreto non possa ritenere l'offesa di speciale tenuità.

La questione è rilevante atteso che, in assenza di preclusione normativa, il giudice applicherebbe la causa di non punibilità come richiesto dalle parti.

P. Q. M.

*Il giudice della udienza preliminare di Potenza solleva questione di illegittimità costituzionale dell'art. 131-*bis *del codice penale, comma 3, n. 3) laddove prevede che in relazione al delitto di cui all'art. 423-*bis*, comma 2, del codice penale il giudice non possa ritenere l'offesa di particolare tenuità per violazione dell'art. 3 e 27, comma 3 Cost.*

Dichiara la sospensione del processo e dei termini di prescrizione del reato fino alla definizione del giudizio di legittimità costituzionale.

Dispone che copia delle presente ordinanza unitamente, a copia degli atti del processo sia trasmessa, a cura della cancelleria, unitamente alle notifiche del presente provvedimento, alla cancelleria delle Corte costituzionale.

Dispone che la presente ordinanza sia notificata al sig. Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai sig.ri Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Provvedimento letto in udienza alla presenza delle parti.

Potenza, 19 settembre 2024

Il Giudice: SETOLA

24C00230

N. **190**

Ordinanza del 18 luglio 2024 del Tribunale di Bergamo nel procedimento penale nei confronti di I. B.

Esecuzione penale - Esecuzione delle pene detentive – Mancata previsione che il pubblico ministero disponga la sospensione dell'esecuzione della pena anche quando il superamento del residuo della pena sia superiore a quattro anni a causa del mancato rispetto del termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 656, comma 6, cod. proc. pen. in relazione ad una o più pregresse istanze di ammissione a misure alternative alla detenzione presentate al tribunale di sorveglianza.

– Codice di procedura penale, art. 656, comma 5.

Ordinamento penitenziario - Misure alternative alla detenzione - Mancata previsione della possibilità di ammissione alle misure alternative dell'affidamento in prova al servizio sociale e della detenzione domiciliare anche quando, ferma restando la valutazione degli altri presupposti, il superamento del residuo di pena sia dovuto al mancato rispetto del termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 656, comma 6, cod. proc. pen. in relazione ad una pregressa istanza di ammissione a misure alternative alla detenzione presentata al tribunale di sorveglianza.

– Legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), artt. 47, commi 1 e 3-*bis*, e 47-*ter* "ss.".

TRIBUNALE DI BERGAMO

SEZIONE SECONDA PENALE

Il giudice dell'esecuzione,

Visti gli atti del procedimento n. 122/2024 SIGE a carico di B… I…, nato in … il …;

Rilevato che il Pubblico Ministero ha trasmesso gli atti a questo giudice (quale giudice dell'esecuzione) inerenti l'esecuzione della pena del prevenuto con contestuale richiesta di sospensione dell'ordine di esecuzione avente n. SIEP 936/2023 emesso in data 31 gennaio 2024 ed invito a proporre questione di legittimità costituzionale:

1) dell'art. 656, comma 5 c.p.p., nella parte in cui non prevede che il Pubblico Ministero disponga sospensione dell'esecuzione anche quando il superamento del residuo della pena sia superiore a quattro anni a causa del mancato rispetto del termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 656, comma 6 del codice di procedura penale in relazione ad una o più pregresse istanze si ammissione a misure alternative alla detenzione al Tribunale di sorveglianza;

2) degli articoli 47, commi 1 e 3-*bis*, 47-*ter* ss. Legge n. 354/1975 nella parte in cui non prevedono la possibilità di ammissione alle misure alternative rispettivamente dell'affidamento in prova ai servizi sociali e della detenzione domiciliare anche quando - ferma restando la valutazione degli altri presupposti - il superamento del residuo di pena rispettivamente di quattro anni (art. 47, comma 3-*bis* e 47-*ter*, comma 2), tre anni (art. 47, comma 1) e due anni (art. 47-*ter*, comma 3) sia dovuto al mancato rispetto del termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 656, comma 6 del codice di procedura penale in relazione ad una pregressa istanza di ammissione a misure alternative alla detenzione presentata al Tribunale di Sorveglianza;

Atteso che dagli atti si evince che nei confronti del predetto condannato risultano da eseguire i seguenti provvedimenti definitivi di condanna:

1) sentenza del 15 novembre 2018 del Tribunale di Cremona (definitiva in data 31 marzo 2019) con pena di un mese di arresto - SIEP 237/2020 Procura Tribunale Cremona - ordine di esecuzione con decreto di sospensione emesso in data 11 giugno 2020;

2) sentenza del 16 settembre 2020 del Tribunale di Cremona (definitiva in data 29 ottobre 2020) con pena di anni due di reclusione ed euro 1.000,00 di multa - SIEP n. 354/2020 Procura Tribunale Cremona - ordine di esecuzione con decreto di sospensione emesso in data 25 gennaio 2021.

Tali due titoli detentivi erano assorbiti del provvedimento di esecuzione pene concorrenti con rodine di esecuzione sospeso emesso dalla Procura di Cremona in data 5 marzo 2021 ed in relazione al quale il condannato presentava in data 12 marzo 2021 istanza di misure alternativa, trasmessa al Tribunale di sorveglianza di Brescia in data 25 marzo 2021 - SIUS l083/2021;

3) sentenza del 20 ottobre 2021 del Tribunale di Lecco (definitiva in data 10 novembre 2021) con pena di anni uno e mesi quattro di reclusione ed euro 350,00 di multa - SIEP 118/2022 Procura Tribunale Lecco - ordine di esecuzione con decreto di sospensione emesso in data 25 gennaio 2021.

Tutti e tre i titoli detentivi *supra* indicati venivano assorbiti nel provvedimento di esecuzione pene concorrenti con ordine di esecuzione sospeso emesso dalla Procura di Lecco in data 12 maggio 2022, in relazione al quale il condannato presentava istanza di misura alternativa in data 15 giugno 2022 e trasmessa al Tribunale di sorveglianza di Milano in data 16 giugno 2022, riunita al SIUS 1083/2021 già iscritto presso il Tribunale di sorveglianza di Brescia sul SIEP n. 354/2020;

4) sentenza del 14 febbraio 2019 del Tribunale di Cremona (definitiva in data 29 ottobre 2020) con pena dell'arresto di venti giorni - SIEP 22/2021 Procura Tribunale Cremona - ordine di esecuzione con decreto di sospensione emesso in data 22 marzo 2021, in relazione al quale titolo detentivo il condannato presentava in data 20 maggio 2021 e trasmessa al Tribunale di sorveglianza di Brescia, iscritta a SIUS n. 1899/2021 e confluita nel SIUS n. 1083/2021 (già iscritto presso il Tribunale di sorveglianza di Brescia sul SIEP n. 354/2020 Cremona);

5) sentenza del 19 febbraio 2021 del Tribunale di Bergamo (definitiva in data 19 novembre 2022) con pena di mesi dieci di reclusione - SIEP 936/2023 Procura Tribunale Bergamo.

Il cumulo delle pene concorrenti, quindi, emesso in data 30 gennaio 2024 - SIEP n. 936/2023, veniva determinato nella misura di anni quattro e mesi due di reclusione e mesi uno e giorni venti di arresto, oltre ad euro 1.350,00 di multa.

CONSIDERATO CHE

La prima istanza di misura alternativa *ex* art. 656, comma 6 del codice di procedura penale per le sentenze di cui ai numeri 1) e 2) era stata presentata dal condannato in data 12 marzo 2021 e trasmessa dalla Procura della Repubblica di Cremona al Tribunale di sorveglianza di Brescia in data 25 marzo 2021 [SIUS 1083/2021);

In data 22 marzo 2021 è stato emesso un nuovo provvedimento di esecuzione dalla Procura della Repubblica di Cremona, con nuova istanza di misure alternative del 20 maggio 2021 (SIUS n. 1899/2021) al Tribunale di sorveglianza di Brescia, riunito al già indicato SIUS n. 1083/2021;

In data 12 maggio 2022 è stato emesso un nuovo provvedimento di esecuzione dalla Procura della Repubblica di Lecco, con nuova istanza di misure alternative del 15 giugno 2022 al Tribunale di sorveglianza di Milano, poi riunita al già indicato SIUS n. 1083/2021;

Dunque, in ragione del termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 656, comma 6 del codice di procedura penale, il Tribunale di sorveglianza avrebbe dovuto già decidere:

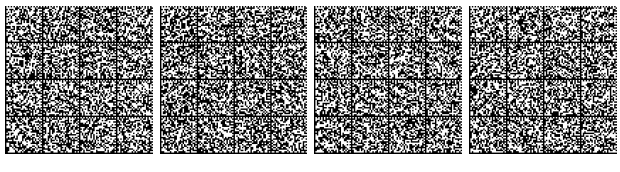
entro il 9 maggio 2021 sulla prima istanza, con conseguente astratta possibilità - laddove valutati positivamente i presupposti - di espiare la pena in regime di misure alternative alla detenzione sin da quella data;

entro il 4 luglio 2021 sulla seconda istanza, con conseguente astratta possibilità - laddove valutati positivamente i presupposti - di proseguire *ex* art. 51-*bis* ord. pen. l'espiazione in regime di misura alternativa;

entro il 30 luglio 2022 sulla terza istanza, con conseguente astratta possibilità - laddove valutati positivamente i presupposti - di proseguire *ex* art. 51-*bis* ord. pen. l'espiazione in regime di misura alternativa;

Tuttavia, verosimilmente a causa del tempo che si è reso concretamente necessario per acquisire le relazioni sul comportamento del condannato ed alle diffuse scoperture di organico rispetto al gravoso carico di lavoro richiesto ai competenti uffici di Sorveglianza ed esecuzione penale esterna, ciò non è avvenuto;

Se invece ciò fosse avvenuto con positivo esito dell'ammissione e conforme avvio del programma rieducativo, alla data odierna il condannato avrebbe avuto la possibilità di continuare a godere della misura alternativa in prosecuzione *ex* art. 51-*bis* ord. pen. , in quanto avrebbe avuto un residuo di pena da espiare inferiore ai quattro anni (ed inferiore anche ai due anni costituenti il limite per la detenzione domiciliare *ex* art. 47-*ter* ord. pen.);



VALUTATO CHE

In tale situazione giuridica si può concretizzare una violazione del combinato disposto degli articoli 3, 27 comma 3, 111 e 117 (con riferimento agii articoli 5 e 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali) della Costituzione in quanto:

le misure alternative alla detenzione previste dagli articoli 47 e ss., ord. pen. sono modalità di espiazione della pena che si ispirano fondamentalmente all'esigenza di recuperare, per quanto possibile, accanto a quelle di prevenzione, la finalità di rieducazione del condannato che la Costituzione assegna alla pena (così Corte Costituzionle, 12 giugno 1985, n. 185);

la coniugazione concreta di un siffatto principio e la sempre maggiore consapevolezza della sua importanza ha nel tempo condotto a numerose pronunce costituzionali in materia di esecuzione penale, con le quali gli istituti delle misure alternative sono stati resi conformi ai dettami degli articoli 3 e 27 della Costituzione (vedasi sentenze numeri 386 3 569 del 1989, sentenza n. 32/2020);

tra le recenti pronunce della Corte costituzionale, hanno particolare rilievo la sentenza n. 569/1989 con cui la Corte ha per la prima volta introdotto la sospensione automatica dell'ordine di esecuzione e la sentenza n. 41/2018 con cui è stato esteso il termine entro cui può avvenire la sospensione da tre a quattro anni in ragione del tendenziale parallelismo tra la sospensione prevista dall'art. 656, comma 5 del codice di procedura penale e la possibilità di accesso alle misure alternative alla detenzione;

anche il legislatore ha compiuto numerosi interventi in materia tra cui - per quanto ci interessa - l'introduzione:

della sospensione automatica dell'ordine di esecuzione entro ii limite per godere delle misure alternative alla detenzione (legge n. l65/1998 che ha modificato l'art. 656 del codice di procedura penale), essendosi avveduto che sarebbe stato in linea di principio incongruo disporre temporaneamente la carcerazione di chi avrebbe poi potuto godere di una misura specificamente pensata per favorire la risocializzazione fuori dalle mura del carcere (Corte costituzionale, sentenza n. 41/2018);

del termine di quarantacinque giorni nell'art. 656, comma 6 del codice di procedura penale (legge n. 165/1998 che ha modificato l'art. 656 del codice di procedura penale), il quale - seppur di natura ordinatoria - ha la fondamentale *ratio* di accelerare e contingentare i tempi di avvio di una misura alternativa alla detenzione per i soggetti che astrattamente possono usufruirne, ritenendo che il percorso rieducativo extra-murario possa essere tanto più efficace quanto più ravvicinato nel tempo;

della disposizione di cui all'art. 51-*bis* ord. pen. (legge 663/1986 e successive modificazioni fino al decreto legislativo n. 123/2018) con cui - attraverso una più rapida e snella valutazione ed attualizzazione delle condizioni tramite il Magistrato di sorveglianza - si effettua un coordinamento tra i nuovi titoli sopravvenuti ed il percorso rieducativo già avviato sulla base di un precedente positivo vaglio da parte del Tribunale di sorveglianza di maggiore conformità alla finalità rieducativa della misura alternativa in corso di esecuzione rispetto alla detenzione carceraria, con la *ratio* anche in questo caso di valorizzare quanto più possibile i percorsi rieducativi e velocizzarne l'attuazione;

In casi come quello in esame, diviene fondamentale il concreto rispetto del termine di quarantacinque giorni dettato dall'art. 656, comma 6 del codice di procedura penale (anche in concatenazione con la possibilità di prosecuzione di cui all'art. 51-*bis* ord. pen.): esso diviene - infatti -determinante per un rapido inizio della misura alternativa alla detenzione in maniera tale da poter avviare il prima possibile il percorso rieducativo e poi rispettare - al momento di sopravvenienza di eventuali nuovi titoli esecutivi - le condizioni formali e sostanziali di prosecuzione del citato percorso rieducativo già avviato nella maniera maggiormente conforme all'art. 27 della Costituzione sulla base di parametri normativi da vagliare per la magistratura di sorveglianza;

Conseguentemente, deve ritenersi irragionevolmente lesivo di siffatta finalità rieducativa e riso cializzante portare ad esecuzione una pena detentiva carceraria che si sarebbe potuta espiare con modalità extra-murarie laddove fosse stato rispettato il termine di quarantacinque giorni *ex* art. 656, comma 6 codice di procedura penale (con nuovo cumulo conseguentemente di misura inferiore a quella di cui all'art. 656, comma 5 del codice di procedura penale ed anche a quelle di cui agli articoli 47 e ss. ord. pen. e correlata possibilità di prosecuzione *ex* art. 51-*bis* ord. pen. della misura alternativa o laddove conclusa la pena precedente - di nuova sospensione *ex* art. 656, comma 5 del codice di procedura penale, subordinando così la carcerazione solamente ad un esito negativo del vaglio della magistratura di sorveglianza);

In questo senso, la giurisprudenza di legittimità ha in altre occasioni avuto modo di evidenziare la non conformità costituzionale di effetti quali l'essere esposto il condannato alla maggiore o minore tempestività dei provvedimenti giudiziali, con lesione del principio di uguaglianza; subire lo stesso condannato le conseguenze della revoca a maggiore distanza di tempo, così vulnerando i principi di rango costituzionale relativi all'effettività ed alla ragionevole durata del

processo (anche in fase esecutiva *ex* art. 111 della Costituzione), ma anche afferenti ai valori rieducativi (art. 27 della Costituzione, comma 2) per cui l'esecuzione della pena deve essere il più vicino possibile alla commissione del reato ed alla definitività della condanna, richiamando al contempo i principi di ragionevole durata, di sollecita definizione e di minor sacrificio esigibile evincibili dagli articoli 5 e 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (così Cassazione Pen. Sez. Un. 30 ottobre 2014-2 gennaio 2015 n. 2, che affrontava la tematica della decorrenza del termine di prescrizione della pena in caso di revoca dell'indulto, i cui principi sono stati successivamente ripresi e ribaditi da Cassazione Pen. Sez. Un. 15 luglio-17 dicembre 2021, n. 46387, in materia di decorrenza ed interruzione del termine di prescrizione della pena in cui si evidenzia ulteriormente la lesione del principio di uguaglianza derivante dal fatto che l'esecuzione della sentenza di condanna o della misura alternativa alla detenzione può intervenire in momenti differenti anche per condannati nella medesima posizione, in conseguenza di circostanze del tutto indipendenti dalla loro volontà, quale il tempo necessario per la notifica del decreto del pubblico ministero di carcerazione e contestuale sospensione dell'esecuzione, ovvero quello di decisione sull'istanza di misure alternative alla detenzione da parte del Tribunale di sorveglianza. Pur non essendo tematiche coincidenti, si tratta di tematiche affini in quanto pongono in stretta correlazione i termini temporali normativamente previsti e l'impossibilità di poter far ricadere negativamente sulla posizione del singolo il compimento di attività giurisdizionale oltre il siffatto termine);

D'altra parte, la Corte costituzionale ha affermato che la natura servente dell'istituto (di cui all'art. 656, comma 5 del codice di procedura penale) lo espone a profili di incoerenza normativa ogni qual volta venga spezzato il filo che lega la sospensione dell'ordine di esecuzione alla possibilità riconosciuta al condannato di sottoporsi ad un percorso risocializzante che non includa il trattamento carcerario, concludendo in quella sede per una riconosciuta illegittimità costituzionale della disposizione in esame poiché si veniva a creare un trattamento normativa differenziato di situazioni da reputarsi uguali, quanto alla finalità intrinseca alla sospensione dell'ordine di esecuzione della pena detentiva ed alle garanzie apprestate in ordine alle modalità di incisione della libertà personale del condannato in assenza di adeguate ragioni giustificatriei (cosi la già citata sentenza Corte costituzionale 6 febbraio-2 marzo 2018, n. 41);

Non risulta esperibile una diversa interpretazione costituzionalmente conforme. Il dato normativo è inequivoco nell'escludere ogni possibilità di sospendere l'esecuzione della pena in assenza delle condizioni di cui all'art. 656, comma 5 del codcie di procedura penale, e dunque il sottoscritto giudice non può - «forzando le norme» - sospendere l'esecuzione della pena del condannato ma sussistono tutti i requisiti, a parere dello scrivente, affinchè si possa sollevare una questione di legittimità costituzionale;

Già in passato la Corte Costituzionle ha ritenuto ammissibile e rilevante una questione di legittimità costituzionale proposta dal giudice dell'esecuzione investito della richiesta di dichiarazione di inefficacia/sospensione di un ordine di esecuzione ai sensi dell'art. 656, comma 1 del codice di procedura penale finendo per pronunciarsi sull'illegittimità costituzionale parziale dell'art. 656, comma 5 del codice di procedura penale (Corte Costituzionale 2 marzo 2018, n. 41);

Non si ritiene possa valere, quale causa di irrilevanza nel caso concreto, la constatazione che la sentenza di cui al sub 5) è stata posta in esecuzione a distanza di tempo dal passaggio in giudicato del 19 novembre 2022 (in quanto trasmessa dalla Corte di appello di Brescia in data 5 settembre 2023) in quanto:

si tratterebbe di constatazione astratta rispetto ad una procedura di esecuzione comunque non avviata e per la quale non sono previsti termini normativi di adempimento su cui fondare una proiezione di quando si sarebbe dovuta iniziare l'esecuzione (se non quello più ampio e generale di prescrizione della pena *ex* art. 172 del codice penale, peraltro in questo caso esclusa dalla sussistenza della recidiva reiterata e dalla sopravvenienza di nuove condanne per delitti della stessa indole);

i diversi tempi di esecuzione non sono addebitabili ad un comportamento del condannato ma sempre e solo esclusivamente a quelli degli uffici giudiziari coinvolti;

anche a voler accedere a tale proiezione astratta secondo cui il momento della eseguibilità va già valutato come momento di doverosa esecuzione, nel caso concreto il condannato B avrebbe comunque avuto la possibilità di espiare in regime alternativo una quantità di pena tale da poter rimanere entro la soglia dei due anni nel periodo compreso tra il 9 maggio 2021 ed il 19 novembre 2022 ed entro la soglia dei due anni anteriormente alla trasmissione della sentenza da parte della Corte di appello in data 5 settembre 2023;

Per rendere la normativa conforme alla Costituzione, si debba prevedere in questi casi la sospensione del provvedimento di esecuzione e, parallelamente, la possibilità di concedere le misure alternative anche al di fuori dei limiti ad oggi previsti; ciò costituirebbe una soluzione:

idonea e necessaria ad evitare le predette violazioni dei precetti costituzionali ed a garantire in particolare una maggiore implementazione della finalità rieducativa, in quanto il soggetto si troverebbe in posizione analoga a quella di cui avrebbe potuto godere in caso di decisione compiuta entro il termine di cui all'art. 656, comma 6 del codice di procedura penale;

Adeguata e proporzionata al fine prefissato perché:

presupposto della concessione della prosecuzione rimarrebbe sempre una verifica concreta del nesso causa-effetto tra mancato rispetto dei quarantacinque giorni e venire meno delle condizioni di sospensione dell'esecuzione e di ammissione a misure alternative (non rilevando il ritardo in sé ma solo quello determinante in senso negativo sulla posizione del singolo);

il condannato non avrebbe dunque alcuna riduzione dí pena (seppur espiandola in regime alternativo) e sarebbe comunque sottoposto al dovuto vaglio degli altri presupposti per l'accesso alle misure alternative da parte del competente Tribunale di sorveglianza;

in ogni caso si potrebbe avere esecuzione dell'intera pena in caso di sopravvenienza di nuovi titoli esecutivi che comportino il superamento del limite non correlato alla violazione del citato termine *ex* art. 656, comma 6 del codice di procedura penale;

Conforme e coerente rispetto all'intero sistema di esecuzione penale, il quale già conosce ipotesi di differimento dell'esecuzione della pena e di ammissione a misure alternative alla detenzione al di fuori dei limiti normativamente previsti in via ordinaria al fine di tutelare valori costituzionali ritenuti preminenti (come la salute e la genitorialità ai sensi degli articoli 146 e 147 ord. pen.) e dunque ciò può essere fatto valere anche per quelli *ex* articoli 3 e 27 della Costituzione;

Una questione di legittimità costituzionale nei termini indicati non risulta manifestamente infondata (per le citate lesioni dei parametri costituzionali, autorevolmente sostenute anche dalla Suprema Corte a Sezioni Unite) e risulta rilevante perché avrebbe immediati riflessi favorevoli nel caso in esame, sospendendo l'esecuzione della pena, e nei casi (ormai numerosissimi) di condannati che si trovino nella medesima situazione giuridica di B… I…;

P.Q.M.

Rigetta:

l'istanza di sospensione dell'ordine di esecuzione avente SIEP n. 936/2023 emesso in data 30 gennaio 2024 dalla Procura di Bergamo a carico di B… I… e contestualmente

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

Ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza,

Solleva:

nei termini supra *indicati questione di legittimità costituzionale:*

1) dell'art. 656, comma 5 del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede che il pubblico ministero disponga sospensione dell'esecuzione anche quando il superamento del residuo della pena sia superiore a quattro anni a causa del mancato rispetto del termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 656, comma 6 del codice di procedura penale in relazione ad una o più pregresse istanze si ammissione a misure alternative alla detenzione al Tribunale di sorveglianza;

2) degli articoli 47, commi 1 e 3-bis*, 47*-ter *ss. legge n. 354/1975 nella parte in cui non prevedono la possibilità di ammissione alle misure alternative rispettivamente dell'affidamento in prova ai servizi sociali e della detenzione domiciliare anche quando - ferma restando la valutazione degli altri presupposti - il superamento del residuo di pena rispettivamente di quattro anni (art. 47, comma 3*-bis *e 47*-ter*, comma 2), tre anni (art. 47, comma 1) e due anni (art. 47*-ter*, comma 3) sia dovuto ai mancato rispetto del termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 656, comma 6 del codice di procedura penale in relazione ad una pregressa istanza di ammissione a misure alternative alla detenzione presentata al Tribunale di sorveglianza.*

Dispone:

che, a cura della cancelleria, gli atti siano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale e che !a presente ordinanza sia notificata alle parti, al pubblico ministero nonché al Presidente del Consiglio dei ministri e che sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Bergamo, 18 luglio 2024

Il Giudice: POZZI

24C00231

N. **191**

Ordinanza del 5 settembre 2024 della Corte di giustizia tributaria di secondo grado del Lazio sul ricorso proposto da Ministero dell'economia e delle finanze e altri contro S.E.A. Società esercizi aereoportuali spa

Tributi – Porti e aeroporti – Istituzione di un apposito fondo alimentato dalle società aeroportuali in proporzione al traffico generato, al fine di ridurre il costo a carico dello Stato per far fronte al servizio antincendio dell'aeroporto – Previsione di un'imposta gravante unicamente nei confronti della tipologia di contribuenti costituita dalle società aeroportuali.

– Legge 27 dicembre 2006, n. 296 ("Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)"), art. 1, comma 1328.

Tributi – Porti e aeroporti – Risorse del fondo istituito dall'art. 1, comma 1328, secondo periodo, della legge n. 296 del 2006, alimentato dalle società aeroportuali in proporzione al traffico generato – Previsione di un'imposta gravante unicamente nei confronti della tipologia dei contribuenti costituita dalle società aeroportuali, da destinare, nella misura del 40 per cento del gettito del tributo, alla riduzione del costo a carico dello Stato del servizio antincendio dell'aeroporto e, nella misura del 60 per cento del gettito del tributo, all'istituzione di una speciale indennità operativa per il soccorso tecnico urgente espletato all'esterno dell'aeroporto da parte Corpo nazionale dei vigili del fuoco.

– Decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185 (Misure urgenti di sostegno a famiglie, lavoro, occupazione e impresa e per ridisegnare in funzione anti-crisi il quadro strategico nazionale), convertito, con modificazioni, nella legge 28 gennaio 2009, n. 2, art. 4, comma 3-*bis*.

LA CORTE DI GIUSTIZIA TRIBUTARIA

DI SECONDO GRADO DEL LAZIO

SEZIONE 16

La Corte di giustizia tributaria di secondo grado del Lazio - Sezione 16, riunita in udienza il 1° luglio 2024 alle ore 11,30 con la seguente composizione collegiale:

Lentini Anna Maria, Presidente;

Pieroni Marco, relatore;

Tornatore Gioacchino, Giudice,

in data 26 agosto 2024 ha pronunciato la seguente ordinanza sull'appello n. 4522/2022 depositato il 30 agosto 2022,

proposto da:

Ministero dell'economia e delle finanze – 80415740580;

difeso da: Roma Avvocatura generale dello Stato - RDNSNT74A69A269N ed elettivamente domiciliato presso ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it

Ministero interno Gabinetto del Ministro – 97149560589;

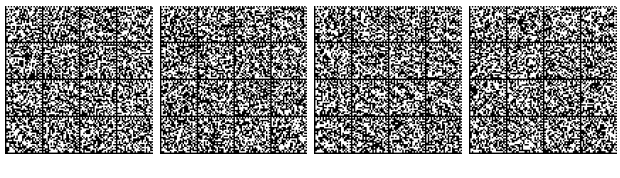
difeso da: Roma Avvocatura generale dello Stato - RDNSNT74A69A269N ed elettivamente domiciliato presso ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it

Ente nazionale per l'aviazione civile – 97158180584;

difeso da: Roma Avvocatura generale dello Stato - RDNSNT74A69A269N ed elettivamente domiciliato presso ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it

Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibile – 97532760580;

difeso da: Roma Avvocatura generale dello Stato - RDNSNT74A69A269N ed elettivamente domiciliato presso ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it



Contro:

S.e.a. – 00826040156;

difeso da:

Fabrizio Doddi - DDDFRZ82P09L182U;

Angelo Piazza - PZZNGL55P13A944X ed elettivamente domiciliato presso fabrizio.doddi@pecavvocatitivoli.it

Avente ad oggetto l'impugnazione di:

pronuncia sentenza n. 6230/2022 emessa dalla Commissione tributaria provinciale Roma sez. 24 e pubblicata il 24 maggio 2022.

Atti impositivi: - provvedimento;

a seguito di discussione in Camera di consiglio;

Elementi in fatto e diritto

1. Il Ministero dell'interno, il Ministero dell'economia e delle finanze e il Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibili, in persona dei rispettivi Ministri in carica *pro tempore* e l'Ente nazionale dell'aviazione civile (ENAC), in persona del legale rappresentante in carica, tutti rappresentati dall'Avvocatura generale dello Stato, propongono appello contro la sentenza della C.T.P. di Roma n. 6230/24/2022, depositata il 28 marzo 2022, che ha accolto il ricorso presentato dalla società per azioni Esercizi aeroportuali S.E.A. contro il provvedimento dell'ENAC n. 00506444/DIRGEN/CEC del 31 luglio 2009 e della tabella allegata con il quale si comunicava al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti la determinazione delle quote di contributo relative al Fondo per il servizio soccorso antincendio, istituito *ex* art. 1, comma 1328, della legge n. 296 del 2006, nonché di tutti gli atti ad essa presupposti, consequenziali e/o comunque connessi.

2. Il giudice tributario di primo grado, dunque, dissentendo dalle difese espresse dalle amministrazioni nel presente giudizio appellanti, ha annullato il citato provvedimento ENAC n. 0050644/DIRGEN/CEC (e la tabella allegata) con il quale si comunicava al Ministero delle infrastrutture e trasporti la determinazione delle quote di contributo relative al c.d. «Fondo per il servizio soccorso antincendio», istituito ai sensi dell'art. 1, comma 1328, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Finanziaria 2007). La Commissione tributaria provinciale ha ritenuto che l'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185/2008 convertito, con mod., dalla legge n. 2/2009 (inserito da quest'ultima legge di conversione), avrebbe inciso profondamente sul regime di cui all'art. 1, comma 1328, della legge n. 296/2006, avendo «modificato la destinazione dei proventi del fondo destinando gli stessi al pagamento di spese e costi diversi e slegati alla destinazione fissata dalla norma istitutiva di riferimento, proprio perché destinata a beneficiare tutti indistintamente i vigili del fuoco e non quelli addetti al servizio antincendio aereoportuale». Muovendo da tale premessa, il Giudice di prime cure, ha concluso nel senso che sarebbe stato «infranto il vincolo di destinazione che legittimava la originaria imposizione» di cui alle citate determinazioni ENAC, con il conseguente venir meno dell'obbligo delle «società aereoportuali di pagare parte della contribuzione al personale dei vigili del fuoco, generando, in buona sostanza, una destinazione impropria delle risorse perché destinate ad altre finalità, con riferimento sostanzialmente al pagamento di indennità generali per il personale dei vigili del fuoco». In sostanza, la Commissione tributaria provinciale di Roma ha ritenuto che, con la novella legislativa di cui al decreto-legge n. 185 del 2008, le risorse economiche (30 milioni di euro annui) del c.d. Fondo antincendio, istituito con il citato articolo della Finanziaria 2007, a decorrere dal 1° gennaio 2009, sarebbero state destinate, in maniera illegittima a finalità estranee a quelle stabilite dalla norma istitutiva del Fondo in parola; vale a dire, non più rivolte a finanziare il solo servizio antincendio in sede aeroportuale, bensì destinate a specifiche finalità contrattuali e retributive relative all'intero personale del Corpo nazionale dei vigili del fuoco. Da tale modifica legislativa deriverebbe che la destinazione del gettito non genererebbe un beneficio specifico per una determinata categoria di soggetti, ma un vantaggio per la collettività in generale, per cui la spesa avrebbe dovuto essere coperta dalla fiscalità generale e non con le risorse del Fondo antincendio; di qui l'annullamento del citato provvedimento ENAC del 31 luglio 2009.

3. Gli appellanti contestano il sintetizzato convincimento giudiziale, in quanto fondato — asseritamente — sull'errato presupposto che la prestazione patrimoniale oggetto di controversia presenti i caratteri di destinazione vincolata del c.d. tributo di scopo, mentre invece essa si configurerebbe come tributo *tout court*, senza alcuna ulteriore specificazione. 3.1. Infatti, la citata legge del 2009 non avrebbe, né sul piano della tecnica normativa né su quello del contenuto dispositivo, modificato in alcun modo il testo della disposizione originaria, di cui è stata fatta salva l'integrale *ratio*.

Secondo gli appellanti, la disposizione del 2009, richiamando il Fondo antincendi, già istituito con la Finanziaria del 2007, ha unicamente indicato le particolari modalità di utilizzo delle risorse finanziarie che lo alimentano, assumendo rilevanza, per il Corpo nazionale dei vigili del fuoco, solo a meri fini contabili.

In altri termini, con la modifica alla legge finanziaria 2007, il legislatore del 2009 avrebbe inteso, semplicemente, specificare la destinazione della contribuzione in questione, lasciando tuttavia del tutto inalterato il suo carattere originario di tributo non di scopo, precipuamente volto a ridurre i costi a carico dello Stato del servizio antincendio aeroportuale, in quanto il costo complessivo per tale servizio è stimabile, mediamente, in centotrenta milioni di euro, di cui, pertanto, le somme provenienti dal Fondo antincendio (trenta milioni di euro) non costituiscono di certo che una minima parte a fronte delle risorse economiche complessivamente necessarie.

3.2. D'altro canto, secondo la parte appellante, la disposizione di cui all'art. 4, comma 3-*bis*, 3-*ter* e 3-*quater* della legge n. 2/2009, individuando la retribuzione accessoria del personale come una delle destinazioni delle risorse del Fondo, non avrebbe alterato, l'essenziale obiettivo della disposizione istitutiva della prestazione pecuniaria posta — legittimamente — carico delle società di gestione aeroportuale, per diminuire i costi sostenuti per il servizio antincendio.

3.3. A ritenere diversamente, aggiungono gli appellanti, verrebbe disatteso quanto *expressis verbis* rilevato e puntualmente deciso dalla Corte costituzionale (sentenza n. 167/2018) nonché dalla Cassazione a Sezioni Unite (sentenza n. 3162/2019) in ordine alla conclamata natura di tributo — senza alcuna specificazione terminologica aggiuntiva in termini di tributo di scopo — il cui corollario è dato dall'indefettibile carattere di doverosità della prestazione per le società di gestione aeroportuale. La suddetta disposizione del 2009, d'altronde, lungi dal disconoscere la previsione posta dall'art. 1, comma 1328, della legge n. 296/2006, ne costituisce un logico corollario in un quadro di valorizzazione del personale del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, cui appunto è demandato *ex lege* il compito di svolgere specifici, delicati e complessi compiti in tema di sicurezza antincendio. Peraltro, il personale VV.F. che presta servizio in sede aeroportuale non potrebbe essere così nettamente distinto da quello che opera nelle altre strutture territoriali non aeroportuali, poiché, in caso di necessità, i distaccamenti aeroportuali debbono comunque essere integrati utilizzando unità in forza nei distaccamenti non aeroportuali. Per contro, lo stesso personale che svolge servizio negli aeroporti è, all'occorrenza, impiegato nelle turnazioni del personale impegnato sugli scenari di intervento complessi, quali ad esempio le calamità pubbliche (terremoti, alluvioni, etc.).

3.4. Sicché, contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione tributaria di prime cure, sostengono gli appellanti, la novella normativa di cui al decreto-legge n. 185/2008, prevedendo la destinazione degli introiti — per cui è causa — al trattamento economico accessorio per assicurare il miglioramento della qualità del servizio di soccorso e per la valorizzazione dell'efficacia dell'attività prestata dal personale del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, ha soltanto determinato una finalizzazione maggiormente mirata delle risorse *de quibus*, facendole confluire nel programma «prevenzione dal rischio e soccorso pubblico», sì da assicurare il finanziamento delle attività istituzionali del Corpo nazionale dei VV.F., tra le quali, all'evidenza, anche quelle svolte presso le sedi aeroportuali, perseguendo comunque la finalità di ridurre la spesa che lo Stato sostiene per lo svolgimento dei compiti del Corpo medesimo, ivi compresi quelli assai rilevanti per il servizio antincendio aeroportuale. Ebbene, nella specie, le quote effettivamente corrisposte dalle società aeroportuali sono state interamente riversate nel predetto programma di spesa per remunerare il personale dei VV.F., compreso quello impiegato presso le sedi aeroportuali per l'espletamento del servizio antincendi, il che dimostra in termini oggettivi che, per effetto della modifica, intervenuta nel 2008, del quadro normativa del 2007, non vi sarebbe stata, anche dal punto di vista contabile, una destinazione a programmi di spesa diversi rispetto a quello dedicato al Corpo nazionale dei VV.F.

4. Si è costituita la società per azioni esercizi aeroportuali S.E.A. (SEA), chiedendo la declaratoria di inammissibilità dell'appello e, nel merito, la conferma della sentenza della C.T.P. 4.1. Quanto all'inammissibilità dell'appello, la SEA ha formulato i seguenti motivi: *a)* mancata indicazione di specifici motivi, non essendo consentito, ai sensi dell'art. 53, decreto legislativo n. 546/1992, un atto di appello del tutto generico quale quello oggetto del presente giudizio; *b)* formazione di giudicato esterno. 4.2. Quanto al merito, la SEA ha ritenuto che la sentenza di primo grado abbia correttamente accolto il ricorso, in quanto il provvedimento impugnato, sulla base della modifica normativa del 2008, avrebbe «infranto il vincolo di destinazione che legittimava la originaria imposizione». 4.3. La SEA ha anche riproposto le questioni già sollevate in sede di ricorso e assorbite dal primo Giudice: *a)* violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 1328, della legge n. 296/2006, così come modificato dall'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185/2008 conv. in legge n. 2/09; *b)* violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 3, 7 e segg. della legge n. 241/1990 s.m.i.; *c)* eccesso di potere in tutte le sue figure sintomatiche e, in particolare, per difetto di istruttoria, travisamento dei fatti, disparità di trattamento, illogicità; *d)* violazione del principio di imparzialità dell'azione amministrativa; *e)* incompetenza dell'ENAC ad emanare il provvedimento impugnato; *f)* violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 1328, della legge n. 296/2006, così come modificata dall'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185/2008 conv. in legge n. 2/09; *g)* violazione e falsa applicazione degli articoli 1, 3, 7 e segg. della legge n. 241/1990 s.m.i.; *h)* illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1328, della legge n. 296/2006, così come modificato dall'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185/2008, conv. in legge n. 2/09 per violazione e

falsa applicazione degli articoli 3 e 41 della Costituzione; *i)* illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1328, della legge n. 296/2006, così come modificato dall'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185/2008 conv. in legge n. 2/09 per violazione e falsa applicazione degli articoli 3, 23, 53 e 97 della Costituzione.

5. Nell'imminenza dell'udienza, le parti hanno depositato memorie.

6. Sciolta la riserva assunta nella Camera di consiglio del 1° luglio, il Collegio ha deciso come segue.

7. Il Collegio, preliminarmente, rigetta i due motivi di inammissibilità dell'appello formulati dalla SEA. 7.1. L'eccezione di inammissibilità, ai sensi dell'art. 53 del decreto legislativo n. 546/1992, per ritenuta genericità dell'appello non è meritevole di accoglimento, in quanto, diversamente da quanto ritenuto dalla società resistente, la formulazione dell'appello individua in modo sufficientemente articolato i motivi di doglianza (v. precedente punto 3), contestando, sotto diversi profili, la *ratio decidendi* del primo Giudice.

7.2. Neppure può essere accolta la seconda eccezione, quella incentrata sulla formazione al riguardo di un giudicato esterno. 7.2.1. Ad avviso della SEA, numerose sarebbero le sentenze della C.T.R. Lazio, passate in cosa giudicata, che hanno annullato il provvedimento di cui si controverte anche nel presente giudizio; in particolare si tratta, tra le altre, delle sentenze della C.T.R. Lazio n. 1056/2020, n. 7164/19, 2517/2019; sicché, ad avviso di SEA, sussisterebbero i presupposti per l'estensione del giudicato anche all'odierno giudizio, in quanto SEA sarebbe coobbligato solidale di altri gestori aeroportuali, vittoriosi in altri giudizi. 7.2.2. L'assunto della SEA non può essere accolto. Al riguardo, è sufficiente richiamare sul punto la sentenza n. 990/2024 della Corte di cassazione, che annullando la sentenza della C.T.R. del Lazio n. 7164/2019 — che si era pronunciata su una fattispecie simile a quella oggetto del presente giudizio —, si è soffermata a respingere analoga eccezione di inammissibilità sollevata dalla SEA per formazione di giudicato esterno. 7.2.2.1. Secondo la Corte di cassazione, quanto ai limiti oggettivi del giudicato, non è estensibile il giudicato formatosi su una diversa annualità in quanto «"[i]n materia tributaria, l'effetto vincolante del giudicato esterno, in relazione alle imposte periodiche, è limitato ai soli casi in cui vengano in esame fatti che, per legge, hanno efficacia permanente o pluriennale, producendo effetti per un arco di tempo che comprende più periodi di imposta, o nei quali l'accertamento concerne la qualificazione di un rapporto ad esecuzione prolungata, sicché è esclusa l'efficacia espansiva del giudicato per le fattispecie "tendenzialmente permanenti" in quanto suscettibili di variazione annuale»; conclusione che vale anche per il caso all'esame, tanto più che «il tetto contributivo di trenta milioni di euro annui per l'alimentazione del Fondo antincendi configura soltanto il limite annuale di dotazione del Fondo per il suo approvvigionamento a carico delle società aeroportuali, ma proprio perché ciascuna società, in relazione a quanto previsto dal d.m. 12 novembre 1997, n. 521, è titolare di autonoma concessione per la gestione aeroportuale nei confronti dello Stato per i rispettivi periodi di riferimento, la potestà impositiva che si estrinseca proprio nel riparto delle somme rispettivamente dovute non può che configurare la soggezione d'imposta di ciascuna società unicamente in proporzione al traffico generato dal proprio aeroporto della cui gestione è titolare in concessione.». 7.2.2.2. Quanto poi ai limiti soggettivi del giudicato, la Corte, con la medesima sentenza n. 990, ha affermato che il giudicato non è estensibile a soggetti diversi da quelli che sono stati parte del giudizio definitosi con la sentenza irrevocabile perché «la sentenza impugnata non ha fatto corretta applicazione dei principi affermati da questa Corte in tema di effetti riflessi del giudicato (*cfr.*, tra le altre, più di recente, Cass. sez. 3, ord. 21 febbraio 2023, n. 5377; Cass. sez. 3, ord. 5 luglio 2019, n. 18062). Nel caso di specie deve escludersi, infatti, che ricorra un nesso di pregiudizialità — dipendenza in senso tecnico fra le diverse situazioni giuridiche soggettive vantate dalle diverse società aeroportuali nei confronti dell'Erario creditore. Non ricorre, d'altronde, tra le società aeroportuali, diversamente da quanto dedotto dalle società medesime controricorrenti, alcun vincolo di solidarietà nell'obbligazione, di natura tributaria, di concorrere all'alimentazione del Fondo antincendi in proporzione, al traffico generato, da intendersi, come sopra ricordato, con riferimento a quello generato dall'aeroporto proprio di riferimento facente capo a ciascuna società. Ciò esclude, pertanto, che le società che non hanno acquisito la qualità di parte nel giudizio svoltosi dinanzi alla CTP di Roma e conclusosi con la sentenza n. 10137/2014, possano invocare gli effetti favorevoli di detta pronuncia in ragione dell'art. 1306, secondo comma, cod. civ.».

7.3. Passando al merito, ed esaminati gli atti, il Collegio, per ordine logico-giuridico, ritiene prioritario il vaglio della questione di legittimità costituzionale — già ipotizzata dalla difesa della SEA in sede di ricorso ma non presa in considerazione dal primo Giudice — della norma di cui nel presente giudizio occorre fare applicazione che costituisce il fondamento normativa del provvedimento impugnato. 7.3.1. Occorre, in primo luogo, individuare la portata della norma di cui, nella specie, occorre fare applicazione. 7.3.1.1. In proposito, giova richiamare l'autorevole lettura della norma medesima formulata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 167 del 2018 (che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 478, della legge 28 dicembre 2015, n. 208. Secondo la Corte, la disposizione in esame configura una contribuzione, avente le caratteristiche del tributo (Corte cost., sent. n. 167/2018, punti 4.1. e 4.2. del diritto), «connessa a un presupposto economico, [...] ancorata e parametrata al volume del traffico aereo generato e quindi al fatturato realizzato, indice di capacità contributiva», sussistendo «il nesso con la spesa pubblica, poiché, [l']

art. 1, comma 1328, della legge n. 296 del 2006 prevedeva che le somme versate dalle società aeroportuali fossero utilizzate per compensare la riduzione della spesa statale per il pagamento del servizio antincendi negli aeroporti»; «il successivo art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185 del 2008 ha [poi] destinato tali somme al pagamento di indennità salariali integrative previste in favore di tutti i vigili del fuoco (e non solo di quelli che prestano servizio negli aeroporti). (Corte costituzionale, sent. n. 167/2018, punto 4.2. del diritto). Secondo la Corte costituzionale, nella specie, si tratta, dunque, di un tributo, il cui gettito: *i)* è utilizzato «per compensare la riduzione della spesa statale per il pagamento del servizio antincendi negli aeroporti» e successivamente, con l'integrazione di cui al decreto-legge n. 185 del 2008, ad opera del citato art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185 del 2008, *ii)* è «destinato [...] al pagamento di indennità salariali integrative previste in favore di tutti i vigili del fuoco (e non solo di quelli che prestano servizio negli aeroporti)». 7.3.1.2. Al riguardo, utili elementi di valutazione ai fini dello scrutinio della norma in esame sono offerti dalla (già citata) sentenza della Cassazione n. 990 del 2024. Il Giudice della legittimità, in relazione alla questione prospettata, premette che «di per sé, l'attribuzione al tributo in oggetto della natura di tributo di scopo senza, da parte della sentenza in questa sede impugnata, alcuna specifica indagine su come rilevi, nel rapporto tra Stato e società aeroportuali, la diversa allocazione prevista dal citato art. 4, comma 3-*bis* del decreto-legge n. 185/2008, come inserito dalla legge di conversione — nel contesto immutato, per le vicende sopra ricordate, dell'originaria previsione di cui all'art. 1, comma 1328, della legge n. 296/2006, per cui il Fondo antincendi, alimentato dalle somme riscosse dalle società aeroportuali in proporzione al traffico generato, è destinato al fine di ridurre il costo a carico dello Stato del servizio antincendi negli aeroporti — si risolve nell'assegnazione di una qualificazione avente mera natura descrittiva.» (Cass. n. 990/2024, punto 12.3. dei Motivi della decisione). Tanto premesso, la Cassazione ha ritenuto la sussistenza, in capo alle società titolari delle concessioni per la gestione dei servizi aeroportuali negli scali nei quali restano attribuite al Corpo dei vigili del fuoco le competenze di regolamentazione tecnica nell'espletamento dei servizi antincendio in ambito aeroportuale, del predetto presupposto impositivo del tributo (traffico aereo generato nell'aeroporto) (Cass. n. 990/2024, punto 12.3.2. dei Motivi della decisione); in tale contesto, il vincolo di destinazione è estraneo alla disciplina della fase impositiva del prelievo, ma attiene all'impiego del gettito; sicché, la distrazione delle somme versate rispetto alla finalità primigenia, tuttora vigente, di ridurre il costo del servizio antincendi negli aeroporti a carico dello Stato, potrà rilevare al più, ove ne ricorrano i presupposti, in diversi ambiti — come quello, ad esempio, delle eventuali responsabilità di natura contabile — non potendo ravvisarsi in capo alle società alcun previo potere di scrutinio sulle modalità d'impiego delle somme rispetto al fine previsto dall'art. 1, comma 1328, della legge n. 296/2006. 7.3.2. Deve altresì essere evidenziato che la disposizione di cui all'art. 1, comma 1328, della legge n. 296/2006 si colloca in un contesto normativo — inteso a garantire la sicurezza degli aeroporti — particolarmente complesso in cui plurimi sono i soggetti, pubblici e privati, che concorrono alla sicurezza aeroportuale (codice della navigazione; annessi ICAO; in particolare i nn. 8, 14 e 19; regolamenti comunitari; ordinanze ENAC, concernenti i piani di emergenza aeroportuali; circolari ENAC; legge n. 225/1992, recante, Istituzione del Servizio nazionale della protezione civile, decreto legislativo n. 139/2006, recante, Riassetto del Corpo nazionale dei VV.F., d.m. 13 febbraio 2001, Criteri per l'organizzazione dei soccorsi sanitari nelle catastrofi; d.P.C.m. direttiva della Presidenza del Consiglio dei ministri del 27 dicembre 2012 - Dipartimento protezione civile: Modifiche alla direttiva 2 maggio 2006: «Indicazioni per il coordinamento delle emergenze» e successive modifiche; etc.). 7.3.3. Tra i soggetti privati preposti a concorrere alla sicurezza aeroportuale, la società concessionaria della gestione aeroportuale è certamente da ricondurre nel novero di detti soggetti privati (art. 704 del codice della navigazione, c n.), la cui attività è disciplinata dall'art. 705 c.n. Nel novero di detti soggetti privati che corrono in senso lato a garantire la sicurezza dei passeggeri, non possono, in radice, dirsi, peraltro, esclusi i c.d. «vettori designati», come è possibile dedurre dalla lettura dell'art. 785, comma 1, c.n.

7.4. Sulla base di quanto riferisce l'Avvocatura generale dello Stato a difesa delle ragioni dell'erario, con l'iniziale attuazione del secondo periodo del citato comma 1328 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 (biennio 2007-2008), è stata istaurata dal Ministero dell'interno la procedura di seguito descritta: - dall'esercizio 2007 furono istituite nel bilancio dello Stato due apposite poste contabili con funzioni di fondo, una nell'ambito del bilancio di entrata dello Stato (capo X capitolo 3543) destinata a ricevere i versamenti da parte delle società di gestione aeroportuale e l'altra nell'ambito dello stato di previsione della spesa del Ministero dell'interno, all'interno del programma di spesa «Prevenzione dal rischio e soccorso pubblico» (capitolo 2080) sulla quale affluivano i predetti versamenti ai fini di una successiva ripartizione tra i capitoli di spesa del programma; - a partire dalla citata annualità l'ENAC ha comunicato alle società di gestione aeroportuale la quota annuale di versamento attribuita a ciascuna di esse; - nel biennio anzidetto si sono registrati versamenti per complessivi euro 16.203.840,00. A seguito della loro riassegnazione al bilancio di spesa, con decreti di riparto del Ministro dell'interno dette risorse risultano essere state destinate ad integrare gli stanziamenti dei capitoli di spesa per la retribuzione del personale e per le spese di funzionamento di strutture logistiche e mezzi di soccorso attuando in tal modo la finalità prevista dal legislatore «di ridurre il costo a carico dello Stato del servizio antincendi negli aeroporti».

7.5. Si tratta, dunque, di un tributo peculiare che, in disparte la sua qualificazione tassonomica di tributo di scopo, alla luce delle disposizioni di cui all'art. 1, comma 1328, della legge n. 296 del 2006 e all'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 2 del 2009, presenta i seguenti connotati: *A)* il presupposto economico è dato dal traffico aereo generato sull'aeroporto; *B)* il gettito è stato, inizialmente, destinato «al fine di ridurre il costo a carico dello Stato del servizio antincendi negli aeroporti» (art. 1, comma 1328, cit.) e, successivamente, anche «al fine di assicurare la valorizzazione di una più efficace attività di soccorso pubblico del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, prevedendo particolari emolumenti da destinare all'istituzione di una speciale indennità operativa per il servizio di soccorso tecnico urgente espletato all'esterno» (art. 4, comma 3-*bis*, cit.); *C)* sul piano contabile, in deroga al c.d. principio generale dell'unità del bilancio (*cfr*. allegato 1 alla legge n. 196/2009 e art. 24 della medesima legge), il gettito di tale tributo è versato in un unico capitolo di entrata del bilancio dello Stato (capo X capitolo 3543) per essere destinato in un apposito capitolo-fondo (cap. 2080) dello stato di previsione della spesa del Ministero dell'interno denominato «Prevenzione dal rischio e soccorso pubblico»; *D)* il soggetto passivo del tributo è unicamente la società di gestione aeroportuale, con ciò venendo ad essere «differenziata» sul piano impositivo da altre tipologie di contribuenti.

7.6. Per inquadrare la questione di legittimità costituzionale delle due disposizioni legislative sopra indicate (art. 1, comma 1328, e art. 4, comma 3-*bis*, citati), soccorrono gli insegnamenti della Corte costituzionale che, anche di recente, ha affermato che «il principio dell'eguaglianza tributaria, desumibile dal combinato disposto degli articoli 3 e 53 della Costituzione, impone che «ogni diversificazione del regime tributario, per aree economiche o per tipologia di contribuenti, deve essere supportata da adeguate giustificazioni, in assenza delle quali la differenziazione degenera in arbitraria discriminazione» (Corte costituzionale, sent. n. 49/2014, punto 3.1. del diritto; v., anche, sent. n. 288 del 2019, punto 6.3. del diritto e sent. n. 10/2015, punto 6.2. del diritto; v. anche sent. n. 111/2024, punti 8.1. («affinché "il sacrificio recato ai principi di eguaglianza e di capacità contributiva non sia sproporzionato e la differenziazione dell'imposta non degradi in arbitraria discriminazione", la struttura dell'imposta "deve coerentemente raccordarsi con la relativa *ratio* giustificatrice"») e 8.4.4. (che fa riferimento alla «discriminazione orizzontale tra i soggetti passivi del contributo») del diritto).

7.7. La normativa sopra delineata sottende, dunque, un triplice ordine di questioni:

A) la prima riguarda la natura tributaria o meno: *a)* «dell'addizionale sui diritti d'imbarco sugli aeromobili, di cui all'art. 2, comma 11, della legge 24 dicembre 2003, n. 350, e successive modificazioni, prevista dal citato art. 1, comma 1328, *b)* e della sua integrazione ad opera dell'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185/2008 convertito, con mod., dalla legge n. 2/2009, che ha modificato la destinazione dei proventi del fondo destinando gli stessi al pagamento di spese e costi diversi e slegati alla destinazione fissata dalla norma istitutiva di riferimento, proprio perché destinata a beneficiare tutti indistintamente i vigili del fuoco e non quelli addetti al servizio antincendio aereoportuale;

B) la seconda riguarda la legittimità del vincolo di destinazione cui l'emolumento (*recte*, tributo) viene *ex lege* vincolata, nel primo caso, «al fine di ridurre il costo a carico dello Stato del servizio antincendi negli aeroporti», nel secondo caso, «al fine di assicurare la valorizzazione di una più efficace attività di soccorso pubblico del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, prevedendo particolari emolumenti da destinare all'istituzione di una speciale indennità operativa per il servizio di soccorso tecnico urgente espletato all'esterno», così configurando, secondo la Cassazione un tributo di scopo (sent. n. 990/2024);

C) la terza riguarda la razionalità e anche l'arbitrarietà della diversificazione o differenziazione del contribuente percosso dal tributo.

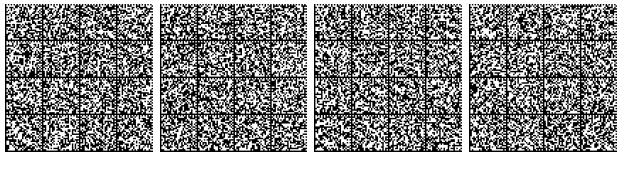
7.7.1. La prima questione è stata risolta dalla Corte costituzionale — chiamata a pronunciarsi, sulla legittimità della norma interpretativa di cui all'art. 1, comma 478, della legge 28 dicembre 2015, n. 208, che autoqualificava il contributo richiesto alle società aeroportuali come non avente carattere tributario — nel senso della sua configurabilità quale tributo, con conseguente illegittimità costituzionale di detta norma interpretativa. In proposito, la Corte ha chiarito che la disposizione interpretata a differenza di quella di interpretazione autentica oggetto dello scrutinio di legittimità configura un tributo: «[s]econdo la costante giurisprudenza di questa Corte, "una fattispecie deve ritenersi "di natura tributaria, indipendentemente dalla qualificazione offerta dal legislatore, laddove si riscontrino tre indefettibili requisiti: la disciplina legale deve essere diretta, in via prevalente, a procurare una definitiva decurtazione patrimoniale a carico del soggetto passivo; la decurtazione non deve integrare una modifica di un rapporto sinallagmatico; le risorse, connesse ad un presupposto economicamente rilevante e derivanti dalla suddetta decurtazione, debbono essere destinate a sovvenire pubbliche spese" (*ex plurimis*, da ultimo, sentenze n. 269 e n. 236 del2017)» (sentenza n. 89 del 2018). (Corte cost., sent. n. 167/2018, punto 4.1. del diritto). La Corte ha anche precisato che entrambe le norme, quella originaria contenuta nel citato art. 1, comma 1328 ma anche quella aggiunta con il citato art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185/2008, configurano entrambe un tributo poiché: *i)* per la prima norma, «la circostanza che il

prelievo sia proporzionato al traffico generato [...] non è sufficiente a fare emergere una relazione sinallagmatica con il servizio antincendi, ave si consideri che la misura della contribuzione annua complessivamente gravante sulle società di gestione aeroportuale non è parametrata al costo effettivo di quel servizio reso in tutti gli aeroporti (né, conseguentemente la misura richiesta alle singole società di gestione è parametrata al servizio reso nei relativi aeroporti); *ii)* per la seconda norma, che a decorrere dal 2009 i prelievi non vanno più a coprire la riduzione della spesa per il servizio antincendi, ma le integrazioni salariali di cui si è detto.» (sent. n. 167/2018, punto 4.2. del diritto). 7.7.2. La seconda questione è stata risolta dalla Corte di cassazione secondo cui: «[i]l vincolo di destinazione è estraneo [...], come correttamente dedotto nelle conclusioni del Procuratore generale e nella memoria della difesa erariale, alla disciplina della fase impositiva del prelievo, ma attiene all'impiego del gettito (si veda, in senso analogo, Cass. sez. trib., 18 novembre 2022, n. 34002, in relazione alla imposta regionale sulle emissioni sonore degli aeromobili civili — IRESA — disciplinata dall'art. 5 della legge Regione Lazio n. 2 del 2013, segnatamente par.10.1., in motivazione). (Cass. sent. n. 990/2024, punto 12.3.2. dei Motivi della decisione) «La distrazione delle somme versate rispetto alla finalità primigenia, tuttora vigente, di ridurre il costo dei servizio antincendi negli aeroporti a carico dello Stato, potrà rilevare al più, ave ne ricorrano i presupposti, in diversi ambiti — come quello, ad esempio, delle eventuali responsabilità di natura contabile — non potendo ravvisarsi in capo alle società alcun previo potere di scrutinio sulle modalità d'impiego delle somme rispetto al fine previsto dall'art. 1, comma 1328, della legge n. 296/2006 (*cfr.*, in giurisprudenza, Cass. SU, 19 giugno 2018, n. 16157, in motivazione, par. 7.1., in relazione alla diversa fattispecie dell'impiego dei sovracanoni idroelettrici al fine di consentire la prosecuzione degli interventi strutturali da parte dei comuni e dei bacini imbriferi montani). (Cass. sent. n. 990/2024, punto 12.3.3. dei Motivi della decisione); ciò in quanto il vincolo di destinazione ed analogamente il tributo di scopo hanno in sostanza valenza meramente politica potendo tutt'al più impegnare l'amministrazione ai fini dell'utilizzazione dei proventi; si tratta però di evento esterno e successivo all'acquisizione del provento e quindi estraneo alla fattispecie del prelievo. 7.7.3. Rimane la terza questione, non affrontata né dalla Corte costituzionale né dalla Corte di cassazione per evidente estraneità della stessa rispetto al *thema decidendum* dei rispettivi pronunciamenti, questione che, invece, nel presente giudizio forma oggetto del dubbio di legittimità costituzionale, consistente nello stabilire (alla luce della giurisprudenza costituzionale richiamata al punto 7.6.: *ex multis*, Corte costituzionale, sent. n. 49/2014, punto 3.1. del diritto) la sussistenza di una razionale o anche arbitraria giustificazione all'operata diversificazione o differenziazione della tipologia di contribuente individuato da parte del legislatore con le norme oggetto di dubbio. In sostanza, in relazione agli articoli 3 e 53 della Costituzione nonché agli articoli 3 e 23 della Costituzione e anche all'art. 41 della Costituzione (per i diversi profili evidenziati nell'ordinanza), non sembra limpida la *ratio legis* di disposizioni che fanno obbligo della prestazione imposta ad una sola tipologia di contribuente, le società aeroportuali, sia nel caso del concorso alle spese dello Stato per sostenere i servizi antincendio dell'aeroporto (art. 1, comma 1328, cit.), servizio comunque «differenziabile» in relazione ai soggetti fruitori dell'aeroporto e accomunati dal medesimo presupposto economico, qual è il traffico aereo generato sull'aeroporto stesso (il che accomuna alle società aeroportuali i vettori aerei), sia nel caso del concorso alle spese dello Stato per sostenere le spese connesse alle speciali indennità spettanti ai componenti dell'intero Corpo nazionale VV.F. per interventi di ogni specie svolti anche all'esterno dell'aeroporto (servizi «indifferenziabili») e, dunque, neppure delimitati, ad esempio, al contingente del personale dei VV.F. assegnato agli interventi di sicurezza dell'aeroporto, la qual cosa comporta che una sola tipologia di contribuente viene ad accollarsi le spese sottese alla remunerazione, sotto forma di «speciale indennità operativa per il servizio di soccorso tecnico urgente espletato all'esterno» (dell'aeroporto), dell'intero Corpo nazionale dei VV.F. di cui l'intera indifferenziata collettività trae beneficio.

7.8. Sulla base del quadro normativo sopra delineato e tenuto conto dei principi rappresentati dalla giurisprudenza costituzionale in tema di «differenziazione» dei soggetti sottoposti ad imposta, il Collegio nutre i seguenti dubbi di legittimità costituzionale della disciplina citata:

A) tenuto conto del presupposto economico del tributo («traffico generato»), in relazione agli articoli 3 e 53 della Costituzione, dell'art. 1, comma 1328, della legge n. 296 del 2006 e dell'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185/2008 convertito, con mod., dalla legge n. 2/2009, nella parte in cui prevede la destinazione del gettito di cui all'imposta prevista dal citato art. 1, comma 1328, nella misura del 40 per cento, al fine di assicurare il miglioramento della qualità del servizio di soccorso prestato dal personale del medesimo Corpo nazionale dei vigili del fuoco;

A1) Tali norme assoggettano al tributo, tra i soggetti che operano in aeroporto e che generano «traffico», così configurando il presupposto economico d'imposta previsto dalla norma, esclusivamente le società aeroportuali (come anche riconosciuto nella memoria dell'Avvocatura dello Stato del 18 giugno 2024 presentata in limine dell'udienza, pag. 20/23); sicché, il dubbio di legittimità costituzionale, riguardante le disposizioni citate è da riferire agli articoli 3 e 53 della Costituzione, in quanto esse operano una «diversificazione», tra le società di gestione aeroportuale, assoggettate al tributo, e altri soggetti, operanti nel medesimo perimetro spaziale dell'aeroporto, e, in particolare, i vettori designati (art. 785 c.n.), per i quali, in astratto, ricorrono gli elementi costitutivi dell'imposta di cui all'art. 1, comma 1328, cit., e cioè il presupposto economico costituito dal traffico generato in aeroporto e riconducibile ai passeggeri o anche alle merci da essi trasportati;



A2) Un'ulteriore notazione. Sebbene esterno agli elementi strutturali del tributo come configurato dalla norma, in quanto il contributo in questione (come evidenziato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 167/2018) non è correlato ai costi del servizio antincendio (così, venendo meno il carattere commutativo dell'imposta), va considerato che, come per le società aeroportuali (art. 705 c.n.) anche per i vettori aerei (art. 785 c.n.), sia pure per ambiti e modalità diversi, è previsto l'obbligo di garantire *standard* di sicurezza a salvaguardia dei passeggeri o delle merci trasportati, cui, peraltro, è condizionato il rilascio della licenza per l'esercizio dell'attività di trasporto aeroportuale; per modo che, anche (ad esempio) per detti vettori (senza considerare il più ampio novero di soggetti che operano in aeroporto), non sarebbe da escludere la finalità — sottesa alla norma citata — di concorrere alla riduzione dei costi a carico dello Stato per far fronte al servizio antincendi negli aeroporti espletato dal Corpo nazionale dei VV.F., in quanto tutti gli operatori aeroportuali non possono dirsi razionalmente esclusi dal perseguimento delle più elevate garanzie sicurezza; donde anche per tale via, quella del concorso alle spese dello Stato per i servizi di sicurezza dell'aeroporto e tra essi quello antincendio, una lettura della norma coerente con i principi costituzionali di razionalità del tributo (articoli 3 e 23 della Costituzione), e cioè di mezzo a fine, sembra porre dubbi di costituzionalità della norma, in quanto, anche per tale profilo, la norma medesima individua quale legittimato passivo del tributo unicamente una tipologia di contribuenti, le società aeroportuali. Sicché, mentre il profilo della questione sub A1) riguarda l'arbitrarietà della differenziazione tra soggetti per i quali concorre il medesimo presupposto economico impositivo, donde il dubbio di legittimità costituzionale in relazione agli articoli 3 e 53 della Costituzione, per il profilo della questione sub A2), si intende evidenziare una possibile irrazionalità della norma, in riferimento agli articoli 3 e 23 della Costituzione, che travalicando gli ambiti della discrezionalità legislativa sembra incorrere in un'incongruenza del tributo-mezzo (il contributo non esteso anche ad altre tipologie di soggetti operanti in aeroporto — oltre alle società aeroportuali —, tra cui, ad esempio, i vettori aerei) rispetto al tributo-fine (l'esigenza che tutti gli operatori concorrano alla comune finalità della sicurezza aeroportuale);

B) in relazione agli articoli 3 e 53 della Costituzione, dell'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 2 del 2009, nella parte in cui prevede la destinazione del gettito di cui all'imposta prevista dal citato art. 1, comma 1328, nella misura del 60 per cento, al fine di assicurare la valorizzazione di una più efficace attività di soccorso pubblico del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, prevedendo particolari emolumenti da destinare all'istituzione di una speciale indennità operativa per il servizio di soccorso tecnico urgente espletato all'esterno.

Detta norma, come si è visto, prevede che il gettito del tributo di cui all'art. 1, comma 1328, legge n. 296 del 2006, venga (anche) destinato «al fine di assicurare la valorizzazione di una più efficace attività di soccorso pubblico del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, prevedendo particolari emolumenti da destinare all'istituzione di una speciale indennità operativa per il servizio di soccorso tecnico urgente espletato all'esterno».

Quindi, la destinazione del gettito dell'imposta non è riferibile soltanto a servizi prestati dal Corpo dei VVF. all'interno del perimetro spaziale dell'aeroporto, ma anche a quelli espletati all'esterno e riferibili indistintamente ai compiti di soccorso, di vario genere e dunque non necessariamente antincendi, propri dei VV.F. In tal modo, la norma assoggetta a tributo esclusivamente le società aeroportuali e non anche altre tipologie di contribuenti. In questo secondo caso, l'evidenziata «differenziazione» risulta ancora più marcata rispetto all'ipotesi sub A), in quanto il tributo, e la finalizzazione del gettito da esso derivante — come si è visto —, risulta essere stato rimodellato non per far fronte (come in origine) ai costi di un servizio pubblico «differenziabile», delimitato, cioè, sotto il profilo dello spazio dal perimetro aeroportuale (per far fronte, cioè, ai costi del servizio antincendi dell'aeroporto), bensì per sostenere un servizio indifferenziato a favore dell'intera collettività, e in concreto le spese pubbliche per assicurare la valorizzazione di una più efficace attività del generale soccorso pubblico del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, prevedendo particolari emolumenti da destinare all'istituzione di una speciale indennità operativa per il servizio di soccorso tecnico urgente espletato all'esterno degli aeroporti, spettante, dunque, a tutto il personale del Corpo anche operante al di fuori di essi (come, anche, chiarito, nell'esegesi di tale norma, nella citata sentenza della Corte costituzionale n. 167 del 2018) e, quindi, in alcun modo, inquadrabili nel servizio di soccorso antincendio aeroportuale, e, dunque, non riservato al solo contingente del Corpo dei VV.F. operante all'interno degli aeroporti. Si noti, al riguardo, che nella memoria dell'Avvocatura dello Stato del 18 giugno 2024, presentata in limine dell'udienza, pag. 12/23, si trova affermato che «[l]a *ratio* della prestazione patrimoniale in contestazione è riferibile non già, come lamentato, al finanziamento dei costi generali del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, che invece sono soddisfatti con la fiscalità generale, quanto piuttosto all'esigenza di contribuire allo specifico servizio antincendio negli aeroporti, sottraendolo proprio alla fiscalità generale.». Si tratta di un'affermazione, quella proposta dall'Avvocatura generale, che si pone in evidente contraddizione con la chiara formulazione della norma in esame, come ad ammettere che una diversa lettura della stessa — indicata, come si è visto, dal chiaro contributo esegetico contenuto nella citata sentenza n. 167 del 2018 della Corte costituzionale — potrebbe, in effetti, porre problemi di coerenza della norma in questione rispetto al principio di non arbitrarietà della differenziazione dei contribuenti quanto all'imposizione tributaria. Tali elementi di differenziazione, anche alla luce dei richiamati insegnamenti della Corte costituzionale, non appaiono, dunque, sorretti da una ragionevole giustificazione, così da non escludere profili di possibile arbitrio da parte del legislatore.

C) in relazione all'art. 41 della Costituzione, dell'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 2 del 2009, nella parte in cui prevede la destinazione del gettito di cui all'imposta prevista dal citato art. 1, comma 1328, nella misura del 60 per cento, al fine di assicurare la valorizzazione di una più efficace attività di soccorso pubblico del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, prevedendo particolari emolumenti da destinare all'istituzione di una speciale indennità operativa per il servizio di soccorso tecnico urgente espletato all'esterno. Infatti, la norma, nel porre a carico della società di gestione aeroportuale, costi non direttamente correlabili a servizi «differenziabili» all'interno dell'area aeroportuale, quale, ad esempio, il servizio antincendi, ma anche costi relativi a servizi «indifferenziati» (come, appunto, emolumenti all'intero Corpo nazionale dei VV.F., sotto la forma di indennità speciale), a favore, cioè, dell'intera collettività, sembra tradursi in un'irragionevole compressione della libertà di iniziativa economica della SEA (e per essa delle società aeroportuali), sancita dall'art. 41 della Costituzione, costituendo un'ingiustificata oltreché in un'irrazionale ingerenza del legislatore nazionale nell'autonomia imprenditoriale delle società di gestione aeroportuale, falsando il regime di concorrenza, in quanto, detta norma, aggiungendo «costi ulteriori» a carico delle società medesime, viene ad alterare — per effetto dell'accollo a dette società di «costi impropri» — il rapporto tra i «costi propri» sostenuti in modo precipuo per l'attività di gestione aeroportuale (e tra esse, indirettamente, quella antincendi, che è certamente posta a salvaguardia della generale sicurezza di persone e mezzi in aeroporto), gli utili derivanti dall'attività imprenditoriale in concessione e gli investimenti eventuali da effettuare, da parte di dette società, per il miglioramento del servizio. D'altro canto, la sussistenza di un presupposto economico in capo alla società aeroportuale (quale nella specie il traffico generato sull'aeroporto, dal quale le società aeroportuali attendono il giusto margine di ricavo) non può giustificare, a carico di quel medesimo soggetto, qualsivoglia concorso alle spese dello Stato, che, invece, alla luce dei vigenti principi costituzionali (articoli 3 e 53 della Costituzione), dovrebbe, razionalmente, essere posto a carico della fiscalità generale, specie nei casi di servizi «indifferenziabili», come, nella specie, l'accollo — alle società di gestione aeroportuale — di contributi per far fronte alle spese di tutto il personale del Corpo nazionale dei VV.F, anche non impegnato in servizi antincendi aeroportuali, sotto la forma di speciali indennità.

7.9. Il Collegio, ritenendo la rilevanza e la non manifesta infondatezza, nei termini di cui in motivazione, delle delineate questioni di legittimità costituzionale delle norme oggetto di applicazione nel presente giudizio e, comunque, l'impossibilità di una loro interpretazione costituzionalmente orientata, solleva le seguenti questioni di legittimità costituzionale, rimettendo gli atti alla Corte costituzionale:

a) dell'art. 1, comma 1328, legge n. 296 del 2006, per i profili sub A1; in relazione agli articoli 3 e 53 della Costituzione, e per i profili sub A2, in relazione agli articoli 3 e 23 della Costituzione, di cui al precedente punto 7.8., nella parte in cui la norma prevede un'imposta gravante unicamente nei confronti della tipologia di contribuenti costituita dalle società aeroportuali al fine di ridurre il costo a carico dello Stato del servizio antincendio dell'aeroporto;

b) dell'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 2 del 2009, per i profili sub A1, in relazione agli articoli 3 e 53 della Costituzione, e per i profili sub A2, in relazione agli artt. 3 e 23 della Costituzione, di cui al precedente punto 7.8., nella parte in cui la norma prevede un'imposta gravante unicamente nei confronti della tipologia di contribuenti costituita dalle società aeroportuali (nella misura del 40% del gettito del tributo) al fine di ridurre il costo a carico dello Stato del servizio antincendio dell'aeroporto;

c) dell'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 2 del 2009, in relazione agli articoli 3 e 53 della Costituzione, nella parte in cui la norma prevede un'imposta gravante unicamente nei confronti della tipologia di contribuenti costituita dalle società aeroportuali da destinare (nella misura del 60% del gettito del tributo) all'istituzione di una speciale indennità operativa per il soccorso tecnico urgente espletato all'esterno dell'aeroporto da parte del Corpo nazionale dei vigili del fuoco;

d) dell'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 2 del 2009, in relazione all'art. 41 della Costituzione, nella parte in cui la norma prevede un'imposta gravante unicamente nei confronti della tipologia di contribuenti costituita dalle società aeroportuali da destinare (nella misura del 60% del gettito del tributo) all'istituzione di una speciale indennità operativa per il soccorso tecnico urgente espletato all'esterno dell'aeroporto da parte del Corpo nazionale dei vigili del fuoco.

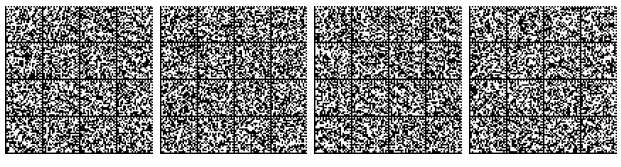
8. Sospende il giudizio in corso.

9. Spese del giudizio al definitivo.

Visto l'art. 23 della legge n. 87/1953;

ritenendo la rilevanza e la non manifesta infondatezza, nei termini di cui in motivazione, delle questioni di legittimità costituzionale:

a) dell'art. 1, comma 1328, legge n. 296 del 2006, per i profili sub A1, in relazione agli articoli 3 e 53 della Costituzione, e per i profili sub A2, in relazione agli articoli 3 e 23 della Costituzione, di cui al precedente punto 7.8., nella parte in cui la norma prevede un'imposta gravante unicamente nei confronti della tipologia di contribuenti costituita dalle società aeroportuali al fine di ridurre il costo a carico dello Stato per far fronte al servizio antincendio dell'aeroporto;



b) dell'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 2 del 2009, per i profili sub A1, in relazione agli articoli 3 e 53 della Costituzione, e per i profili sub A2, in relazione agli articoli 3 e 23 della Costituzione, di cui al precedente punto 7.8., nella parte in cui la norma prevede un'imposta gravante unicamente nei confronti della tipologia di contribuenti costituita dalle società aeroportuali (nella misura del 40% del gettito del tributo) al fine di ridurre il costo a carico dello Stato per far fronte al servizio antincendio dell'aeroporto;

c) dell'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 2 del 2009, in relazione agli articoli 3 e 53 della Costituzione, nella parte in cui la norma prevede un'imposta gravante unicamente nei confronti della tipologia di contribuenti costituita dalle società aeroportuali da destinare (nella misura del 60% del gettito del tributo) all'istituzione di una speciale indennità operativa per il soccorso tecnico urgente espletato all'esterno dell'aeroporto spettante ai componenti del Corpo nazionale dei vigili del fuoco;

d) dell'art. 4, comma 3-*bis*, del decreto-legge n. 185 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 2 del 2009, in relazione all'art. 41 della Costituzione, nella parte in cui la norma prevede un'imposta gravante unicamente nei confronti della tipologia di contribuenti costituita dalle società aeroportuali da destinare (nella misura del 60% del gettito del tributo) all'istituzione di una speciale indennità operativa per il soccorso tecnico urgente espletato all'esterno dell'aeroporto spettante ai componenti del Corpo nazionale dei vigili del fuoco.

P.Q.M.

Rimette gli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso.

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

Dispone, altresì, che la presente ordinanza sia notificata, a cura della Segreteria, alle parti e alla Presidenza del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai presidenti dei due rami del Parlamento.

Roma, 1º luglio - 26 agosto 2024

Il Presidente: LENTINI

Il relatore: PIERONI

24C00232

N. **192**

Ordinanza del 17 giugno 2024 del Tribunale di sorveglianza di Palermo nel procedimento di sorveglianza nei confronti di S. O.

Straniero – Espulsione a titolo di sanzione sostitutiva della detenzione – Previsione che nei confronti dello straniero, identificato, detenuto, che si trova in taluna delle situazioni indicate nell'art. 13, comma 2, della d.lgs. n. 286 del 1998, che deve scontare una pena detentiva, anche residua, non superiore a due anni, è disposta l'espulsione – Mancata previsione che il magistrato di sorveglianza possa disporre, in assenza del consenso dell'interessato, l'espulsione dello straniero, identificato, detenuto, che si trova in taluna delle situazioni indicate nell'art. 13, comma 2, della d.lgs. n. 286 del 1998, che deve scontare una pena detentiva, anche residua, non superiore a due anni e che non sia condannato per i delitti previsti dall'art. 12, commi 1, 3, 3-*bis* e 3-*ter* del d.lgs. n. 286 del 1998 ovvero per uno o più delitti previsti dall'art. 407, comma 2, lettera *a)*, cod. proc. pen., fatta eccezione per quelli consumati o tentati di cui agli artt. 628, terzo comma, e 629, secondo comma, cod. pen.

– 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 5.

TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA DI PALERMO

Riunito in Camera di consiglio nelle persone dei sig.ri:

dott. Nicola Mazzamuto, Presidente

dott. Simone Alecci, Mag. Sorv.

dott.ssa Concetta Nigrelli, esperta

dott.ssa Eleonora Pizzitola, esperta

ha pronunciato la seguente ordinanza

Con ordinanza del 18 settembre 2023 il Magistrato di sorveglianza di Palermo ha disposto l'espulsione dal territorio dello Stato nei confronti di O. S., nato in ... il ... , detenuto presso la Casa di reclusione Palermo-Ucciardone — in espiazione della sentenza n. 1809/2020 emessa il 17 dicembre 2020 dal Tribunale di Lucca (SIEP 2021/90 PM Lucca) confluita nel provvedimento di cumulo del Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Lucca del 13 marzo 2021 — ritenendo sussistenti tutti i presupposti per l'applicazione della predetta sanzione alternativa disciplinata dall'art. 16, quinto comma, del decreto legislativo n. 286/1998.

Invero, come si evince dagli atti, per i reati di cui alla condanna — che non ricadono nel novero di quelli elencati all'art. 407, comma 2, lettera *a)* del codice di procedura penale, ostativi alla pronuncia di espulsione — residuano da espiare meno di due anni di reclusione.

Inoltre, sulla scorta di quanto emerge dal provvedimento del Magistrato di sorveglianza e dalle informazioni rese dalla Questura di Palermo - Ufficio immigrazione, l'espulsione non porrebbe a rischio di persecuzione il condannato, il quale non ha legami di parentela o di coniugio con cittadini italiani né risulta titolare di un regolare soggiorno nel territorio nazionale.

Avverso tale provvedimento il soggetto ha proposto opposizione con atto del 28 settembre 2023, evidenziando il dato della sua permanenza in Italia da parecchi anni (dal …) nonché il lungo percorso rieducativo e riabilitativo intrapreso all'interno dell'istituto penitenziario (ove ha serbato una condotta regolare e partecipativa all'offerta trattamentale, non dando adito a rimarchi di sorta).

Dunque, l'applicazione del tutto automatica di siffatta misura da parte dell'organo giudicante, che non tiene conto dei risultati dell'osservazione intramuraria, determinerebbe — ad avviso della difesa dell'interessato — una brusca nonché irragionevole interruzione del trattamento rieducativo intrapreso.

Nel corso dell'udienza del 23 aprile 2024 sia il Procuratore generale che la difesa dell'interessato hanno chiesto che venga sollevata questione incidentale di legittimità costituzionale dell'art. 16 del decreto legislativo n. 286/1998 in rapporto all'art. 27 della Costituzione.

Sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 16 del decreto legislativo n. 286/1998 la relazione agli articoli 3 e 27 della Costituzione.

Secondo quanto disposto dall'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 il giudice remittente è tenuto in prima battuta a verificare se la questione di legittimità costituzionale sottoposta al suo vaglio sia rilevante per la risoluzione del giudizio in corso.

Sotto questo profilo si impone di evidenziare il nesso di strumentalità tra la questione di legittimità ed il giudizio *a quo*, il che significa che a rilevare non è tanto l'astratta possibilità che una legge possa rivelarsi incostituzionale quanto, invece, che il giudizio principale non possa esser definito indipendentemente dalla risoluzione della questione sollevata.

Con riferimento al giudizio in corso, invero, il collegio ritiene che la questione prospettata assuma una rilevanza dirimente nell'ambito del procedimento, considerato che la lamentata censura di incostituzionalità relativa all'art. 16 del decreto legislativo n. 286/1998 rifrange una antinomia normativa decisiva ai fini della eventuale prosecuzione del trattamento inframurario e del percorso rieducativo già intrapreso dal soggetto da anni, in quanto l'applicazione in via automatica imposta dal dettato normativo appena evocato comporterebbe — come in realtà comporta — l'espulsione immediata dell'interessato dal territorio italiano.

Ciò corrobora pienamente l'interesse sotteso alla risoluzione della questione di legittimità, nella misura in cui il suo eventuale accoglimento sortirebbe l'effetto di consentire la prosecuzione del trattamento inframurario (il cui crepuscolo è attualmente fissato al 23 maggio 2025) che O. S. sta svolgendo in termini immuni da censure e pienamente orientati al reinserimento nel tessuto sociale (tant'è che egli ha già fruito nel ... del … di un permesso premio presso la cooperativa ...).

Sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 16 del decreto legislativo n. 286/1998 in relazione agli articoli 3 e 27 della Costituzione.

Sul versante della non manifesta infondatezza, invece, il giudice remittente è chiamato ad appurare che la questione di legittimità costituzionale sia munita, almeno *prima facie*, di un minimo di fondamento giuridico. In altri termini, il sindacato giudiziale deve polarizzarsi sul ragionevole dubbio che la disposizione normativa censurata possa rivelarsi effettivamente lesiva del dettato costituzionale.

Inevitabile corollario di tale assunto è rappresentato dall'obbligo incombente sul giudice *a quo* di tentare di offrire una lettura costituzionalmente conforme delle norme sospette di illegittimità; soltanto ove il tentativo di interpretazione costituzionale orientata fallisse, infatti, si rivelerebbe praticabile la rimessione della questione alla Corte costituzionale.

Invero, con riferimento al giudizio *a quo* l'evocato tentativo di interpretazione costituzionale orientata dell'art. 16 del decreto legislativo n. 286/1998 è precluso proprio dall'intima struttura della fattispecie, la quale impedisce una lettura della disposizione sanzionatoria declinata in termini di discrezionalità giudiziale.

Detto altrimenti, al cospetto del dettato normativo vigente il Magistrato di sorveglianza è vincolato ad un autentico automatismo decisionale, essendo tenuto a verificare esclusivamente che il titolo in esecuzione non ricada nello spettro di quelli di cui all'art. 12, commi 1, 3, 3-*bis* e 3-*ter* del medesimo decreto ovvero nel novero di quelli elencati all'art. 407, comma 2, lettera *a)* del codice di procedura penale e che residuino da espiare meno di due anni di pena detentiva.

È dunque precluso al Magistrato di sorveglianza di ponderare gli effetti negativi che il provvedimento di espulsione (che nel caso specifico assume le vere e proprie vesti di misura afflittiva) sortirebbe sul nucleo sostanziale del percorso inframurario rieducativo.

Un'esegesi alternativa del dato normativo vigente attribuirebbe al giudice comune l'esercizio di una prerogativa intrinsecamente lesiva dello spettro di discrezionalità di cui gode il legislatore nella configurazione dell'assetto delle sanzioni penali (come lucidamente osservato da Corte costituzionale, 12 ottobre 2012, n. 230). discrezionalità sindacabile esclusivamente dal giudice delle leggi nella sola ipotesi in cui trasmodi nella manifesta irragionevolezza o nell'arbitrio (*cfr.*, a tal riguardo, Corte costituzionale, 20 luglio 2016, n. 193).

Dato atto, al cospetto di un articolato normativo impermeabile alla discrezionalità giudiziale, della sostanziale impossibilità di un'interpretazione conforme al dettato costituzionale della disposizione censurata, questo Tribunale dubita della legittimità costituzionale dell'art. 16 del decreto legislativo n. 286/1998 in relazione agli articoli 3 e 27 della Costituzione.

Il collegio non ignora che la giurisprudenza della Corte di cassazione e, dunque, il diritto vivente sono stabilmente assestati nel senso di ritenere che la misura contemplata dall'art. 16 del decreto legislativo n. 286/1998 non avrebbe finalità trattamentali.

Una recente pronuncia della giurisprudenza di legittimità (si allude, in particolare, a Cassazione pen., 14 settembre 2021, n. 4645) si è infatti espressa attribuendo alla misura in questione una natura sostanzialmente amministrativa, trattandosi di provvedimento realizzativo di una finalità di pubblico interesse (abbattimento del sovraffollamento carcerario) «del tutto diversa rispetto al finalismo rieducativo» (*cfr.*, in questi precisi termini, §3.3.2 della sentenza citata).

Il diritto vivente, in altre parole, sembra valorizzare (evocando un flusso giurisprudenziale ormai risalente nel tempo: *cfr.*, ad esempio, Corte costituzionale n. 226/2004) la tesi dell'estraneità dell'espulsione prevista dal quinto comma dell'art. 16 del decreto legislativo n. 286/1998 al sistema delle misure alternative alla detenzione racchiuse nelle sfaccettature della legge sull'ordinamento penitenziario, estraneità che determinerebbe — stando alle pronunce menzionate — una ontologica flessibilità della misura amministrativa in questione, flessibilità che renderebbe altresì inapplicabili anche le regole in tema di successioni di leggi penali nel tempo scandite da Corte costituzionale n. 32/2020.

Tuttavia, il collegio ritiene di dover discostarsi dalle coordinate ermeneutiche appena enunciate, offrendo una chiave di lettura del sistema delle misure di espulsione dello straniero dal territorio italiano differente da quella finora illustrata.

L'automatismo sancito dal dato normativo vigente (sia pur al cospetto del ricorrere delle condizioni già descritte: che non si tratti di condanna per specifiche nonché gravi fattispecie delittuose e che ci si trovi dinanzi ad un residuo pena infra-biennale, con possibilità — del tutto singolare nel panorama penitenziario — di procedere allo scioglimento del cumulo *in malam partem* e, cioè, a svantaggio del soggetto interessato) comporta, nella sua impermeabilità a qualsiasi forma di bilanciamento di interessi contrapposti, l'interruzione *ex abrupto* (senza neanche la possibilità di recepire o meno il consenso dell'interessato) del programma di trattamento individualizzato inframurario che, come del resto appurabile nel caso di specie attingendo agli atti del fascicolo, ben potrebbe continuare a svolgersi in termini immuni da censure e pienamente orientati al reinserimento nel tessuto sociale (ed infatti — giova ribadirlo — O. S. ha già fruito di benefici premiali presso una locale cooperativa).

In definitiva, non occorre tanto interrogarsi sulla natura ontologica dell'espulsione come sanzione sostitutiva o alternativa (e cioè se sia o meno assimilabile al *genus* delle misure amministrative o meno) per desumere i profili di incostituzionalità dell'automatismo sancito dal dettato normativo quanto, più semplicemente, tener presente che un simile meccanismo decisionale (che non ammette — giova ribadirlo — alcuno spazio di discrezionalità giudiziale né tantomeno la possibilità di raccogliere o meno il consenso del soggetto destinatario dell'espulsione) finisce per incidere

in termini tombali sul finalismo rieducativo della pena detentiva (scolpito all'art. 27 della Costituzione) che la misura prevista dall'art. 16 del decreto legislativo n. 286/1998 — così come declinata dal diritto vigente e vivente — andrebbe irrimediabilmente a frustrare.

Il dato normativo scrutinato finisce, detto altrimenti, per duplicare in termini del tutto irragionevoli il fardello sanzionatorio a carico del soggetto destinatario dell'espulsione, il quale, infatti, non soltanto è chiamato a scontare la pena detentiva in ambito inframurario, ma viene poi sradicato in via del tutto automatica (al ricorrere delle laconiche condizioni previste dalla legge) dal contesto carcerario ove sta prendendo forma il suo percorso di rieducazione e di reinserimento nel tessuto sociale.

L'espulsione disposta alle condizioni previste dall'art. 16 del decreto legislativo n. 286/1998 dà vita a quel peculiare fenomeno (censurato dalla giurisprudenza eurounitaria: *cfr*: Corte giustizia UE sez. I, 14 settembre 2023, n. 27) per cui una sanzione amministrativa finisce per trasfigurarsi in una sanzione penale nel momento in cui — come nel caso di specie — persegue una finalità repressiva dotata di un elevato gradiente di severità (espulsione dal territorio nazionale ove è in corso un programma di trattamento individualizzato a livello penitenziario).

D'altra parte, è ormai noto che il processo rieducativo del detenuto a livello penitenziario (racchiuso nelle increspature dell'art. 27 del decreto del Presidente della Repubblica n. 2000/230, che a loro volta richiamano quelle scolpite nel terzo comma dell'art. 27 della Carta costituzionale) evoca i tratti di un autentico diritto soggettivo insuscettibile di compressione ovvero di limitazioni, costituendo il presupposto di un serio percorso di risocializzazione che non si mostra recessivo neanche al cospetto dell'interesse pubblico sotteso all'abbattimento del sovraffollamento della popolazione carceraria, non essendo il trattamento sanzionatorio e penitenziario individualizzato strumentalizzabile per finalità eteronome.

Si aggiunga che, anche in una logica di mero utilitarismo penitenziario (comunque costituzionalmente non accettabile), l'incidenza statistica minima dell'espulsione in questione giustifica ancor meno il sacrificio dei valori costituzionali lesi.

Risulta evidente, peraltro, che l'espulsione disciplinata dall'art. 16 del decreto legislativo n. 286/1998 incide sul trattamento sanzionatorio (in particolare sul *quantum* della pena espiata) in termini analoghi all'istituto della liberazione anticipata, beneficio che la recente giurisprudenza costituzionale (si allude, in particolare, a Corte costituzionale n. 17/2021) ha annesso a pieno titolo all'universo delle misure alternative.

Senza considerare poi il fatto che l'automatismo dell'espulsione, così come regolato dal diritto vigente, restituisce il dato di un'innegabile quanto irragionevole incertezza sul preciso momento in cui i suoi effetti si riverberano sull'esecuzione della pena a livello inframurario (e sul relativo carico sanzionatorio nonché immanente finalismo rieducativo), incertezza legata a fattori del tutto contingenti correlati ai tempi istruttori, al momento in cui viene assunta la decisione sull'espulsione e, soprattutto, al momento in cui la medesima espulsione viene materialmente eseguita con elevati rischi di arbitraria ed illegittima doppia penalità, cumulandosi l'espulsione ad un *quantum* variabile ed incerto di pena detentiva espiata.

Né tantomeno, infine, può paragonarsi, a fronte di presupposti e di condizioni di legge del tutto irriducibili ad un comune denominatore, l'espulsione di un soggetto libero illegalmente presente nel territorio della Repubblica (come nella fattispecie amministrativa) o di cui si è accertata l'attuale pericolosità sociale (come nell'espulsione - misura di sicurezza) all'espulsione *ex* art. 16, decreto legislativo n. 286/1998 di un detenuto ormai da anni inserito nel circuito penitenziario e protagonista di un fervido percorso rieducativo.

Senza considerare, peraltro, che l'applicazione della norma sospettata di incostituzionalità si presta surrettiziamente ad incoraggiare proprio il fenomeno che la stessa intende contrastare (ossia flusso di immigrazione clandestina in entrata verso il territorio della Repubblica), e ciò in quanto il soggetto espulso nel cuore del trattamento rieducativo penitenziario senza il suo consenso, una volta allontanato coattivamente ed accompagnato alla frontiera, ben potrà approntare nuovamente strategie illecite di rientro sul suolo italiano (e da questo punto di vista appare innegabile la significativa compromissione della stessa funzione special-preventiva che le pene sono chiamate a realizzare).

Al contrario, la conclusione del programma di trattamento rieducativo individualizzato (implementabile anche mediante la graduale nonché progressiva fruizione dell'intera gamma di benefici penitenziari ovvero dell'offerta formativa e professionale carceraria) si presta a realizzare un'autentica funzione di contrasto alla recidiva, dal momento che le risorse investite dallo Stato e, segnatamente, dall'amministrazione penitenziaria sul trattamento rieducativo del detenuto trovano la loro giustificazione a valle mediante il reinserimento (all'atto della scarcerazione) di un soggetto potenzialmente protagonista di un serio percorso di revisione critica e munito — ove abbia partecipato all'offerta formativa della realtà penitenziaria — di un bagaglio di conoscenze professionali idoneo ad immetterlo nel mercato del lavoro.

L'automatismo decisionale previsto dal dettato normativo, nel porsi in contrasto con le richiamate pronunce della giurisprudenza eurounitaria in tema di illegittimità duplicazione del trattamento sanzionatorio e nel devitalizzare alla radice il finalismo rieducativo, frustra la piena operatività del principio costituzionale per cui le pene devono tendere alla rieducazione del condannato, almeno nella misura in cui non consente all'autorità giurisdizionale procedente (in questo caso all'Ufficio di sorveglianza) di raccogliere il consenso dell'interessato all'applicazione nei suoi confronti della sanzione sostitutiva dell'espulsione.

P. Q. M.

Il Tribunale di sorveglianza di Palermo, sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 23 aprile 2024, così provvede:

visti l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 nonché l'art. 23 della legge costituzionale 11 marzo 1953, n. 87:

*dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 16, quinto comma, del decreto legislativo n. 286/1998 «almeno nella parte in cui non prevede che il Magistrato di Sorveglianza possa disporre — in assenza del consenso dell'interessato — l'espulsione dello straniero, identificato, detenuto, che si trova in taluna delle condizioni indicate nell'art. 13, comma 2, del decreto legislativo n. 286/1998 che deve scontare una pena detentiva, anche residua, non superiore a due anni e che non sia condannato per i delitti previsti dall'art. 12, commi 1, 3, 3-*bis*, 3-*ter *del decreto legislativo n. 286/1998 ovvero per uno o più delitti previsti dall'art. 407, comma 2, lettera* a)*, del codice di procedura penale, fatta eccezione per quelli consumati o tentati di cui agli articoli 628, terzo comma e 629, secondo comma del codice penale»;*

dispone la sospensione del presente giudizio e l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

dispone che la presente ordinanza sia notificata, a cura della cancelleria, ad O. S., al suo difensore, all'Ufficio di Procura generale della Repubblica presso la Corte di appello di Palermo, al Presidente del Consiglio dei ministri ed ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Palermo, 23 aprile 2024

Il Presidente est.: MAZZAMUTO

Il Magistrato di sorveglianza est.: ALECCI

24C00233

N. **193**

Ordinanza del 4 settembre 2024 del Tribunale di Firenze nel procedimento civile promosso da E. B. , Associazione L. C. e S. R. contro C. P. A. D. srl

Procreazione medicalmente assistita (PMA) - Accesso alle tecniche - Requisiti soggettivi - Divieto di accesso alle tecniche di procreazione assistita alle persone singole (nel caso di specie: richiesta di una donna di accedere alle tecniche di procreazione assistita mediante fecondazione eterologa).

– Legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), art. 5.

TRIBUNALE ORDINARIO DI FIRENZE

I SEZIONE CIVILE

Il Giudice dott. Serena Alinari pronunzia la seguente ordinanza, ex art. 23, comma 3, legge 11 marzo 1953, n. 87, nel procedimento cautelare *ante causam* promosso da B. E., rappresentata e difesa dagli avvocati Filomena Gallo, Berardo Rocco, Angioletto Calandrini, Massimo Clara, Paola Angela Stringa, Benedetta Maria Cosetta Liberali, Irene Pellizzone, Francesca Re, Gianni Baldini e Maria Elisa D'Amico;

contro il C. P. A. D. S.r.l., rappresentata e difesa dagli avv. Cinzia Ammirati e Ilaria Dello Ioio, con l'intervento *ad adiuvandum* di R. S. e dell'Associazione L. C., entrambi difesi e rappresentati dagli avvocati Filomena Gallo, Angioletto Calandrini, Francesca Re e Rocco Berardo.

1. L'oggetto del contendere.

B. E. ha proposto ricorso a questo Tribunale «affinchè voglia ordinare, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, ai sensi e per gli effetti degli articoli 669-*bis* e seguenti e 700 codice procedura civile, con decreto *inaudita altera parte*, e in subordine, previa fissazione dell'udienza per la comparizione delle parti, i provvedimenti necessari alla rimozione dei pregiudizi di cui in premessa e quindi:

nel merito e in via principale, preso atto in forza dell'art. 6/2 del Trattato di Lisbona ratificato il 1° dicembre 2009, disapplicare l'art. 5 della legge n. 40 del 16 febbraio 2004, per contrasto con gli articoli 8 e 14 della CEDU e per l'effetto dichiarare il diritto della ricorrente di:

a) ricorrere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita che il caso consiglia e con anche eterologa maschile (Corte costituzionale sentenza n. 162/2014);

b) sottoporsi ad un protocollo di PMA adeguato ad assicurare le più alte probabilità di risultato utile compatibilmente a quanto stabilito nella sentenza della Corte costituzionale n. 151 del 2009;

d) sottoporsi ad un trattamento medico eseguito secondo tecniche e modalità compatibili con un elevato livello di tutela della salute della donna nel caso concreto;

per l'effetto, ordini al C. P. A. "D.", in persona del legale rappresentante *pro tempore*, di accogliere la richiesta di accesso alla tecnica di fecondazione assistita di tipo eterologo con utilizzo di gamete maschile di un donatore terzo e anonimo inoltrata dalla ricorrente E. B. in data … e, conseguentemente, di avviare la procedura medica *de qua* a carico del Servizio sanitario regionale.

Nella denegata ipotesi in cui non siano ritenuti sussistenti i presupposti per l'emissione del decreto *inaudita altera parte*, voglia il Tribunale fissare l'udienza di comparizione delle parti, con concessione dei termini di legge alla parte ricorrente per la notifica alla controparte del ricorso d'urgenza unitamente al decreto di fissazione d'udienza e, previa assunzione – se del caso – di sommarie informazioni e/o di ogni altro accertamento ritenuto utile, disporre con ordinanza l'obbligo, in capo a C. P. A. "D.", di accoglimento della richiesta di accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita già formulata da E. B.;

in via subordinata, per le ragioni sopra richiamate, dichiarare il diritto della ricorrente *ut supra* formulato e sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 della legge n. 40 del 2004, nella parte in cui prevede che "possono accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita coppie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi", escludendo così irragionevolmente e illegittimamente dall'accesso a suddette pratiche la donna singola, in riferimento agli articoli 2, 3, 13, 32 e 117 della Costituzione, quest'ultimo in riferimento agli articoli 8 e 14 CEDU per i motivi meglio esposti nella parte in diritto del presente ricorso, che debbono intendersi integralmente riportati e richiamati, considerata la loro rilevanza ai fini della definizione della materia del contendere e la loro non manifesta infondatezza per tutti i motivi già ampiamenti esposti.».

La ricorrente ha esposto di avere inviato in data … al C. P. A. D. S.r.l. un'email con la richiesta di un appuntamento per accedere alla fecondazione medicalmente assistita e di avere ricevuto in data … diniego alla richiesta motivato sul divieto di accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita alle persone singole di cui alla legge n. 40/2004. La medesima ha sostenuto che tale diniego sia irragionevole e contrasti con gli articoli 2, 3, 13, 32 e 117 della Costituzione, quest'ultimo in riferimento agli articoli 8 e 14 CEDU.

Il C. P. A. D. S.r.l. ha dedotto «di non potere far altro che opporre il proprio diniego in ragione dell'art. 5 della legge n. 40/2004, secondo cui possono accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita le sole «coppie di maggiorenni di sesso diverso»; ha concordato sull'irragionevolezza del divieto suddetto soprattutto in un contesto come quello europeo in cui l'accesso alla fecondazione eterologa è consentito alle donne singole in molti Stati. Il resistente ha concluso rimettendosi alla decisione del Tribunale.

Nel presente giudizio è intervenuta *ad adiuvandum* R. S., la quale ha riferito di trovarsi nella medesima situazione di fatto della ricorrente ed ha rilevato che un eventuale accoglimento della domanda principale della ricorrente determinerebbe un vantaggio anche nei suoi confronti, dal momento che la sua analoga richiesta al medesimo Centro resistente è stata respinta con le medesime motivazioni.

È altresì intervenuta *ad adiuvandum* l'Associazione L. C., rilevando che detta Associazione ha svolto diverse azioni in materia di procreazione assistita negli anni al fine di superare il divieto di accesso alle tecniche di fecondazione assistita da parte delle persone singole e sostenendo che un eventuale accoglimento del ricorso determinerebbe un vantaggio anche nei confronti di detta Associazione.

2. Ammissibilità degli interventi.

Gli interventi effettuati nel presente giudizio da R. S. e dall'Associazione L. C. sono da ritenersi ammissibili. Si tratta di due interventi adesivi dipendenti, nei quali entrambi fanno valere un loro diritto autonomo, la sig.ra R. con riguardo al diritto di accedere da donna single alla procreazione medicalmente assistita e l'Associazione L. C. quale associazione portatrice di interessi collettivi per i propri associati che ha svolto azioni in materia di accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistite.

3. L'applicabilità della legge n. 40/2004.

La presente vertenza è regolamentata dall'art. 5 della legge sopra richiamata, che prevede l'accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita alle «coppie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi, in età potenzialmente fertile, entrambi viventi». Tale disposizione prevede pertanto il divieto all'accesso a tali tecniche di procreazione assistita alle persone singole. Il testo della norma individua in maniera chiara e precisa i soggetti che possono accedere a tali tecniche e non consente di effettuare interpretazioni estensive o analogiche, stante il preciso dettato normativo.

Ad avviso di questo Giudice però la norma che si dovrebbe applicare presenta plurimi profili di incostituzionalità, di tal che la questione di legittimità costituzionale è rilevante, dipendendo da essa la decisione della controversia nel senso preteso dalla ricorrente.

4. La non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 della legge n. 40/2004 nella parte in cui prevede che «possono accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistite coppie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi».

L'art. 5 della legge ora richiamata, laddove nega alla donna di accedere alle tecniche di procreazione assistita tramite la fecondazione eterologa, fecondazione questa resa legittima nel nostro ordinamento in forza della sentenza n. 162/2014 della Corte costituzionale, contrasta con il dettato normativo dell'art. 3 della Costituzione.

L'art. 5 richiamato prevede un'irragionevole disparità di trattamento, senza che possa tale disparità essere giustificata da alcun interesse costituzionalmente rilevante, tra categorie di soggetti, a seconda che si tratti di coppia o di single, sebbene nel nostro ordinamento venga ammessa e tutelata la famiglia monogenitoriale (vedi adozione di persone singole in casi particolari) e a seconda delle risorse economiche. Difatti qualora la donna si rechi all'estero per accedere alla procedura di fecondazione assistita, il rapporto di filiazione che ne scaturisce in Italia è riconosciuto dal nostro ordinamento: la prassi applicativa del c.d. turismo procreativo conduce quindi al superamento del divieto normativo palesando l'irragionevolezza di detto divieto. Del resto la stessa Corte costituzionale con la sentenza n. 161/2023 ha consentito alla donna rimasta sola di procedere con l'impianto in utero dell'embrione precedentemente formato, garantendo la possibilità di nascere anche in un contesto familiare conflittuale. Il Ministero della salute ha previsto, con decreto pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana n. 107/2024, espressamente che la donna separata o vedova ha il diritto al trasferimento in utero dell'embrione crioconservato, qualora vi sia stato un precedente consenso firmato dalla coppia alla fecondazione e la fecondazione sia avvenuta.

L'art. 5 citato contrasta con gli articoli 2 e 13 della Costituzione, in quanto non tutela, sacrificandole, le esigenze di procreazione riconosciute dalla sentenza n. 151/2009 della Corte costituzionale e il diritto incoercibile della persona di scegliere di costituire una famiglia anche con figli non genetici (vedi sentenza della Corte costituzionale n. 162/2014), comportando una violazione della libertà di autodeterminazione con riferimento alle scelte procreative.

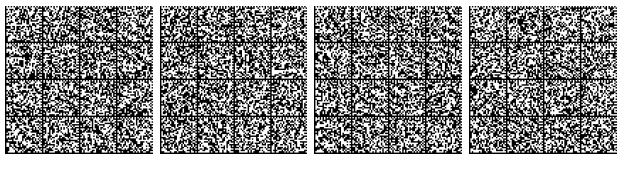
L'art. 5 richiamato contrasta con l'art. 32 della Costituzione in quanto il divieto di accesso alle tecniche di fecondazione assistita alla donna single viola il diritto alla salute della donna precludendo alla stessa la prospettiva di divenire madre, considerando anche il fattore temporale legato alla sua fertilità (vedi sentenza della Corte costituzionale n. 161/2023).

L'art. 5 citato infine contrasta con l'art. 117, primo comma, della Costituzione in relazione agli articoli 8 e 14 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e agli articoli 3, 7, 9 e 35 della Carta di Nizza: il divieto normativo in rilievo, difatti, confligge con il diritto al rispetto della vita privata e familiare e con il diritto all'integrità fisica e psichica in quanto non rispetta la libertà di autodeterminazione e di scelta in ordine alla propria sfera privata con particolare riguardo al diritto di ciascuno alla costituzione del proprio modello di famiglia.

P. Q. M.

Il Tribunale, come sopra costituito, così provvede:

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 della legge n. 40 del 16 febbraio 2004, per contrasto con gli articoli. 2, 3, 13, 32 e 117 della Costituzione;



dispone l'immediata trasmissione degli atti relativi al procedimento alla Corte costituzionale e sospende il procedimento di cui in epigrafe;

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

Firenze, 3 settembre 2024

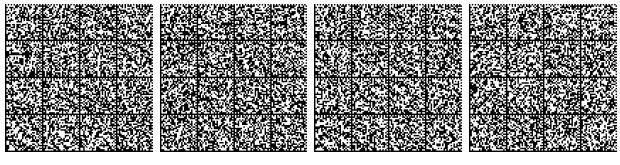
Il Giudice: ALINARI

24C00234

MARGHERITA CARDONA ALBINI, *redattore* DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2024-GUR-043) Roma, 2024 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.

pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca



MODALITÀ PER LA VENDITA

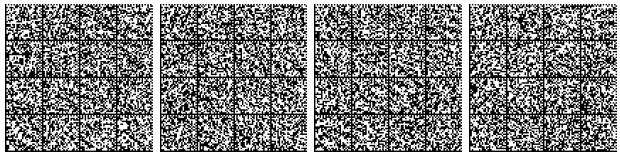
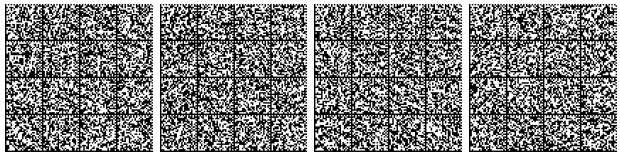
La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:

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

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

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

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



€ 5,00