

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 166° - Numero 1

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Giovedì, 2 gennaio 2025

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
EDIZIONE STRAORDINARIA





S O M M A R I O

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. **234.** Ordinanza del Tribunale di Teramo del 7 ottobre 2024
Reati e pene - Sequestro di persona a scopo di estorsione – Trattamento sanzionatorio – Previsione della pena della reclusione da venticinque a trenta anni anziché di quella previgente della reclusione da dodici a venticinque anni.
In subordine: Sequestro di persona a scopo di estorsione – Trattamento sanzionatorio – Previsione nel minimo della pena della reclusione da venticinque anni anziché di quella previgente della reclusione da dodici anni.
 – Codice penale, art. 630, primo comma, come modificato dall’art. 2 del decreto-legge 21 marzo 1978, n. 59 (Norme penali e processuali per la prevenzione e la repressione di gravi reati), convertito, con modificazioni, nella legge 18 maggio 1978, n. 191. Pag. 1
- N. **235.** Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Calabria - Sezione staccata di Reggio Calabria del 28 ottobre 2024
Mafia e criminalità organizzata - Impresa e imprenditore - Controllo giudiziario delle aziende - Effetti - Sospensione del termine del procedimento di rilascio dell’informativa antimafia interdittiva, di cui all’art. 92, comma 2, del codice antimafia (d.lgs. n. 159 del 2011) nonché degli effetti di cui all’art. 94 del medesimo codice - Omessa previsione che la sospensione degli effetti dell’interdittiva, conseguente all’ammissione al controllo giudiziario, perduri anche con riferimento al tempo, successivo alla sua cessazione, necessario alla definizione del procedimento di aggiornamento ex art. 91, comma 5, del codice antimafia.
 – 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), art. 34-*bis*, comma 7. Pag. 11
- N. **236.** Ordinanza del Tribunale di Bolzano del 18 novembre 2024
Salute (Tutela della) – Sanzioni amministrative – Norme della Provincia autonoma di Bolzano – Misure di contenimento della diffusione del virus SARS-COV-2 e per la ripresa delle attività – Divieto di assembramento, obbligo di distanziamento interpersonale e di protezione delle vie respiratorie in tutti i casi in cui vi sia la possibilità di incontrare altre persone con le quali non si convive – Misure generali – Sanzioni in caso di inosservanza.
 – Legge della Provincia autonoma di Bolzano 8 maggio 2020, n. 4 (Misure di contenimento della diffusione del virus SARS-COV-2 nella fase di ripresa delle attività), art. 1, comma 36, in combinato disposto con l’art. 1, comma 6, e l’allegato A della medesima legge provinciale..... Pag. 25





ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 234

Ordinanza del 7 ottobre 2024 del Tribunale di Teramo nel procedimento penale a carico di V. S., P. A. e M. O.

Reati e pene - Sequestro di persona a scopo di estorsione – Trattamento sanzionatorio – Previsione della pena della reclusione da venticinque a trenta anni anziché di quella previgente della reclusione da dodici a venticinque anni.

In subordine: Sequestro di persona a scopo di estorsione – Trattamento sanzionatorio – Previsione nel minimo della pena della reclusione da venticinque anni anziché di quella previgente della reclusione da dodici anni.

– Codice penale, art. 630, primo comma, come modificato dall’art. 2 del decreto-legge 21 marzo 1978, n. 59 (Norme penali e processuali per la prevenzione e la repressione di gravi reati), convertito, con modificazioni, nella legge 18 maggio 1978, n. 191.

CORTE DI ASSISE DI TERAMO

La Corte di Assise di Teramo, così composta:

dott. Francesco Ferretti: Presidente
dott. Marco D’Antoni: Giudice a latere
Paola Capparuccini: Giudice popolare
Ettorina De Patre: Giudice popolare
Carlo Federico Zanaria: Giudice popolare
Domenico Candelori: Giudice popolare
Daniela De Mitri: Giudice popolare
Marisa Giuliani: Giudice popolare

Nel procedimento penale a carico di:

S. V. , nato in ... il ... e domiciliato in ... , loc. ... n.... difeso di fiducia dall’avv. Luigi Immanuel Aloè del foro di Teramo, sottoposto alla misura cautelare della custodia in carcere con ordinanza emessa dal Gip presso il Tribunale di L’Aquila in data 4 febbraio 2023 ed eseguita il 22 febbraio 2023, sostituita con il divieto di espatrio ex art. 281 c.p.p. in data 27 settembre 2024;

A. P. , nato in ... il ... e domiciliato in ... , loc. ...n., difeso di fiducia dall’avv. Tulliola Aloè del foro di Teramo, sottoposto alla misura cautelare della custodia in carcere con ordinanza emessa dal Gip presso il Tribunale di L’Aquila in data 4 febbraio 2023 ed eseguita il 22 febbraio 2023, sostituita con il divieto di espatrio ex art. 281 c.p.p. in data 27 settembre 2024;

O. M. , nato in ... il ... e domiciliato in ... , loc. ...n., difeso di fiducia dall’avv. Andrea Palazzeschi del foro di Firenze, sottoposto alla misura cautelare della custodia in carcere con ordinanza emessa dal Gip presso il Tribunale di L’Aquila in data 4 febbraio 2023 ed eseguita il 22 febbraio 2023, sostituita con il divieto di espatrio ex art. 281 c.p.p. in data 27 settembre 2024.

Imputati

1) A. P. per il reato p. e p. dagli artt. 61 n. 5, 110, 630 comma 1 c.p. perché, in concorso con altra persona non ancora identificata ed al fine di procurarsi un ingiusto profitto, dopo avere fissato un incontro a fini sessuali con D. G. R. , tramite contatti sulla piattaforma ... e poi tramite messaggio whatsapp al numero ... in uso all’A. ed averlo fatto fermare alle ore ... in via ... nei pressi del Supermercato “...”, lo sequestravano e con violenza e minaccia consistita nell’introdursi repentinamente in due, di cui l’A. con volto travisato da cappello scuro e mascherina chirurgica all’interno dell’autovettura ... tg ... ove D. G. , aspettava seduto alla guida, sfilare le chiavi dal quadro di accensione ed il



telefono di mano, gli intimavano di consegnare i soldi che aveva sotto la minaccia che altrimenti lo avrebbero ucciso (affermando “*I kill him*”) e battendo ripetutamente i pugni sul cruscotto, quindi, dopo averlo condotto vicino ad uno sportello bancomat, lo costringevano a prelevare altri soldi dallo sportello ATM dell’ufficio postale di via ... (...), cosa che la persona offesa faceva prelevando altri 200 euro, impossessandosi così della complessiva somma di euro 320, che gli sottraevano.

Con l’aggravante della minorata difesa per l’ora serale dell’aggressione.

In ... il

2) A. P. e S. V. del delitto p. e p. dagli artt. 110, 630 c. 1 e 61 n. 5 c.p., perché in concorso tra loro, sequestravano L. D. allo scopo di conseguire con violenza e minaccia, per sé, un ingiusto profitto come prezzo della liberazione della predetta persona offesa.

In particolare, a seguito di un contatto telematico sul sito internet “...” che la persona offesa scambiava con l’utente denominato “...” L. D. riceveva presso la propria abitazione S. V. (che si presentava unitamente a A. P.) dove aveva un rapporto sessuale con questi ultimi, all’esito del quale i prevenuti pretendevano il pagamento della somma di euro 200,00.

A seguito del rifiuto opposto dalla persona offesa (che reputava che il rapporto sessuale fosse gratuito), dopo essere stato colpito dall’A. con uno schiaffo al volto, consegnava la somma di euro 100,00 in contanti, che prelevava presso lo sportello ATM di ... ubicato in Via dove il L. era costretto a recarsi a causa delle minacce ricevute e sotto la costante presenza dei prevenuti.

Con l’aggravante di aver profittato delle circostanze di luogo (utilizzo del contatto tramite sito Internet) tale da ostacolare la privata difesa.

In ... il

3) A. P. e S. V. del delitto p. e p. dagli artt. 110, 81 cpv., 630 c. 1, 61 n. 5, 582, 585, 576 n. 1 (in riferimento all’art. 61 n. 2 c.p.) c.p., perché, in concorso tra loro e in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, sequestravano D. M. G. allo scopo di conseguire con violenza e minaccia, per sé, un ingiusto profitto come prezzo della liberazione della predetta persona offesa nonché cagionavano allo stesso le lesioni personali di seguito indicate, al fine di ottenere il profitto del reato di sequestro a scopo di estorsione.

In particolare, a seguito di un contatto telematico sul sito internet “...” che la persona offesa scambiava con l’utente denominato A. P. alias “...”, D. M. G. si portava per un incontro presso un’abitazione sita in località ... sull’uscio dell’abitazione, nonostante il D. M. volesse andarsene impressionato dalle condizioni assai degradate dell’abitazione, A. P. già all’interno dell’abitazione e S. V. nel frattempo sopraggiunto gli intimavano di entrare, chiudendo la porta e pretendendo la somma di euro 300,00 per una prestazione sessuale che la persona offesa ribadiva di non voler consumare. Intimorito dall’atteggiamento minaccioso di quest’ultimo, consegnava la somma contante di euro 70,00. A seguire i due insistevano nella richiesta di euro 300,00 e A. P. lo colpiva con un pugno alla mandibola, cagionandogli lesioni personali (trauma facciale da aggressione fisica) giudicate guaribili in gg. 5 s.c.

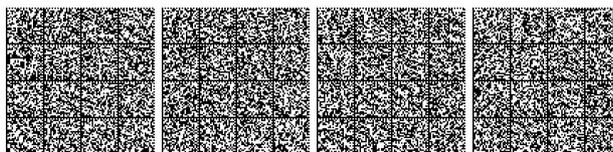
Successivamente i prevenuti obbligavano la persona offesa a salire sulla propria autovettura ... tg. ... al fine di raggiungere lo sportello ATM di ..., sito in ... alla Via ..., ove lo costringevano a prelevare e farsi consegnare la somma contante complessiva di euro 250,00. In particolare, mentre il V. rimaneva all’interno dell’autovettura, l’A. ne discendeva ed osservava tutti i movimenti del D. M. . Con l’aggravante di aver profittato delle circostanze di luogo (utilizzo del contatto tramite sito Internet) tale da ostacolare la privata difesa e del nesso teleologico tra i reati.

In ... il

4) A. P. , S. V. e O. M. per il delitto p. e p. dagli artt. 56, 81 cpv, 110, 628 comma 1 e 3 n. 1 c.p. poiché con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso:

- tra ... e ..., S. V. e A. P. in concorso tra loro, si introducevano all’interno del locale tabaccheria “...” ove lavorava B. L. e pretendevano dal medesimo la somma di cinquanta euro, ottenendone venti, minacciando di picchiarlo ove non gli avesse consegnato il denaro e comunque l’A. dando uno spintone alla P. O. ;

- il ..., A. e O. agendo in concorso tra loro e con altro soggetto non potuto identificare ed al fine di trarne profitto per sé, introducendosi l’A. all’interno del locale tabaccheria “...” ove lavorava B. L. , da lui già conosciuto, accusandolo pretestuosamente di aver divulgato sul WEB un video di contenuto sessuale che li riguardava e di dover pagare cento euro all’incaricato di cancellarlo ed insistendo, di fronte all’opposizione del B. che chiedeva di vedere il video, con la richiesta di pagamento nonché redarguendolo minacciosamente con tono alterato di essere presenti in tre, compiva atti idonei e diretti in modo non equivoco ad impossessarsi della somma di cento euro, non riuscendo nell’intento per la prontezza della persona offesa che riusciva a chiamare il 113, che prontamente interveniva.



O. M. concorreva nell'azione delittuosa posizionandosi sulla porta dell'esercizio commerciale mentre l'altro soggetto non identificato si fermava nelle immediate vicinanze della tabaccheria, entrambi per supportare l'A. e fungere da palo.

- S. V. , ad ... , insisteva nella richiesta di denaro.

Con l'aggravante del fatto commesso da più persone riunite.

In ... il

5) A. P. , S. V. e O. M. per il delitto p. e p. dagli artt. 110, 630 c. 1 e 61 n. 5 c.p., perché in concorso tra loro, sequestravano D. S. E. allo scopo di conseguire con violenza e minaccia, per sé, un ingiusto profitto come prezzo della liberazione della predetta persona offesa.

In particolare, a seguito di un contatto telematico sul sito internet "... " che la persona offesa scambiava con l'utente denominato "... " D. S. E. si portava presso un'abitazione sita in località ... , dove aveva un rapporto sessuale con A. P. , all'esito del quale quest'ultimo pretendeva la somma di euro 100,00.

A seguito del rifiuto opposto dalla persona offesa (che reputava che il rapporto sessuale fosse gratuito), la quale tentava di uscire dall'abitazione, A. P. urlava e D. S. E. veniva prontamente bloccato sulla soglia d'ingresso dell'immobile da S. V. e O. M. i quali gli impedivano di abbandonare l'abitazione, provvedendo a serrare l'uscio con un gancio di chiusura ed intimandogli di pagare la prestazione (proferendo la frase "devi dare 100 euro altrimenti non puoi andare via") mediante minacce consistite nel muovere le braccia e le mani, mimando un'aggressione fisica qualora il D. S. non avesse desistito dal tentare di uscire.

A seguito di richiesta di aiuto effettuata telefonicamente dalla persona offesa al numero di emergenza 112, D. S. E. veniva liberato solo in virtù dell'intervento dei componenti di una pattuglia dei Carabinieri della Compagnia N.O.R. di ... , portatisi sul luogo.

Con l'aggravante di aver profittato delle circostanze di luogo (utilizzo del contatto tramite sito Internet) tale da ostacolare la privata difesa.

In ... il

La Corte ritiene di sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 630, comma 1, c.p. ("Sequestro di persona a scopo di estorsione") in ordine al trattamento sanzionatorio ivi previsto, come modificato dall'art. 2 del d.l. n. 59 del 21 marzo 1978 convertito con modificazioni nella legge n. 191 del 18 maggio 1978 ("Norme penali e processuali per la prevenzione e la repressione di gravi reati"), che ha innalzato la precedente cornice edittale (reclusione "da dodici a venticinque anni") nella misura attualmente vigente (reclusione "da venticinque a trenta anni").

Tale inasprimento sanzionatorio si pone, a parere di questa Corte, in contrasto con gli artt. 3 e 27, co. 3, Cost., anche in relazione agli artt. 11, 117 Cost. e 49, par. 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in seguito, Carta di Nizza o CDFUE).

1. Rilevanza della questione in ordine al presente processo.

La questione è rilevante per le ragioni che seguono.

In quattro dei cinque capi di imputazione sopra descritti, i tre imputati vengono chiamati a rispondere del reato di sequestro di persona a scopo di estorsione *ex art.* 630 c.p., di competenza della Corte di Assise.

In tutti i casi prospettati dalla Pubblica Accusa, in particolare, privati cittadini erano entrati in contattato, accedendo ad una piattaforma telematica (denominata "... ") ed a mezzo della *chat* messa a disposizione degli utenti, con alcuni degli imputati allo scopo di concordare con gli stessi un incontro finalizzato alla consumazione di un rapporto di natura omosessuale.

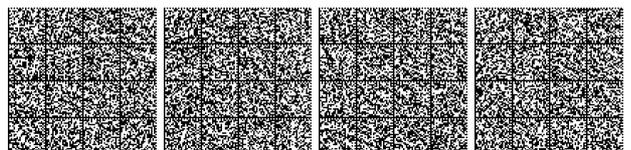
In alcuni casi, il rapporto era stato successivamente consumato (*cfi:* posizione pp.oo. D. S. E. e L. D.), mentre in altri le vittime avevano avuto un ripensamento (*cfi:* pp.oo. D. G. R. e D. M. G.).

Gli imputati avevano, tuttavia, preteso il pagamento del compenso per la prestazione sessuale concordata, sicché, a fronte del rifiuto opposto dalle pp.oo., avevano realizzato — stando all'ipotesi accusatoria — le condotte meglio descritte nell'imputazione.

In tre casi su quattro, in particolare, gli imputati avrebbero "costretto" le vittime a recarsi presso uno sportello ATM, sorvegliandole a poca distanza e minacciandole di violenze fisiche o di morte, ove le stesse avevano effettuato i prelievi delle somme di denaro successivamente consegnate agli imputati medesimi, come prezzo per la loro liberazione.

In un unico caso, la vittima sarebbe stata bloccata dai tre imputati all'interno dell'abitazione, al fine di impedirgli di allontanarsi fino a quando non avesse pagato la somma pretesa dai prevenuti. La liberazione era stata, infine, ottenuta dalla p.o. in questione solo grazie all'intervento dei Carabinieri (*cfi:* posizione p.o. D. S. E.).

Le somme pagate dai malcapitati di turno erano comprese, in particolare, tra 100 e 320 euro per ciascun incontro.



Gli imputati, secondo quanto sostenuto nella prospettazione accusatoria, avevano agito allo scopo di ottenere il pagamento del compenso relativo ai rapporti sessuali, precedentemente concordati a mezzo *chat* con le vittime.

Le pp.oo., a loro volta, avevano rifiutato il pagamento ritenendo che gli incontri e le relative prestazioni sessuali erano da ritenersi gratuiti.

Appare evidente che i fatti come sopra prospettati, ove confermati all'esito del dibattimento, integrerebbero verosimilmente il reato *ex art.* 630 c.p. contestato dal P.M., ma l'effettivo disvalore degli stessi sarebbe da collocare tra quelli di minore gravità, alla luce dei parametri di commisurazione della pena di cui agli artt. 132 e 133 c.p.

Altrettanto problematica sembrerebbe l'eventuale applicazione della circostanza diminvente della lieve entità del fatto di cui all'art. 311 c.p., in considerazione della pluralità e della ripetitività degli episodi delittuosi in atti ipotizzati, della partecipazione agli stessi di più imputati e, in generale, di tutte le circostanze dell'azione, nonché dell'entità del danno.

Sotto tale ultimo profilo, peraltro, occorre considerare che per danno non può intendersi solo quello di natura patrimoniale, tutelando la norma incriminatrice anche i distinti beni della libertà personale e di autodeterminazione della vittima.

Appare, pertanto, evidente che la decisione in merito alla q.l.c. che viene nella presente sede proposta riveste fondamentale importanza, ai fini di una corretta e precisa commisurazione della pena che — in caso di pronuncia di condanna — possa essere realmente modulata sull'effettivo disvalore penale del fatto.

2. Evoluzione storica del reato di sequestro di persona a scopo di estorsione ed attuale trattamento sanzionatorio.

L'originaria formulazione dell'articolo 630 c.p., inserito fra i delitti contro il patrimonio, prevedeva il reato di sequestro di persona a scopo di rapina o di estorsione, già presente nel codice Zanardelli del 1889 all'art. 410 con la denominazione di ricatto. Secondo il testo originario, chiunque sequestrava una persona allo scopo di conseguire, per sé o per altri, un ingiusto profitto come prezzo della liberazione era punito con la pena della reclusione da 8 a 15 anni. La pena aumentava - da 12 a 18 anni di reclusione - nel caso di conseguimento del profitto da parte del *reo*. Nel corso degli anni '70, successivamente, si registrò un aumento vertiginoso del numero dei sequestri di persona.

In seguito al verificarsi di gravissimi fatti di cronaca e sotto la spinta dell'opinione pubblica, il legislatore corse infine ai ripari e adottò, facendo anche ricorso alla decretazione d'urgenza, una nuova disciplina dell'istituto finalizzata al contenimento del fenomeno.

A partire dal 1974, in particolare, la fattispecie del sequestro di persona a scopo di rapina o di estorsione, prevista e punita dall'articolo 630 c.p., fu ampiamente rivisitata.

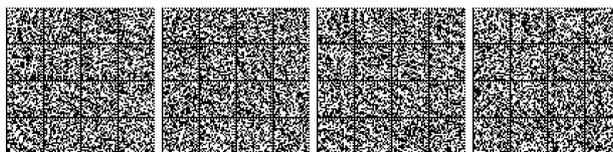
Con la legge n. 497 del 14 ottobre 1974 ("Nuove norme contro la criminalità"), il legislatore intervenne sotto un duplice profilo; da un lato fece leva sull'effetto deterrente conseguente all'inasprimento delle sanzioni: la pena della reclusione fu, infatti, aumentata (da 8-15 anni) a 10-20 anni nell'ipotesi base ("Chiunque sequestra una persona allo scopo di conseguire, per sé o per altri, un ingiusto profitto come prezzo della liberazione...") e (da 12-18 anni) a 12-25 anni nell'ipotesi in cui l'intento (vale a dire l'ingiusto profitto della liberazione) fosse realmente conseguito; dall'altro, cercò di incentivare la liberazione del sequestrato concedendo all'agente, che si fosse eventualmente adoperato per rilasciare l'ostaggio senza contropartite, una cospicua riduzione della pena: fu prevista l'applicazione delle pene previste dall'articolo 605 c.p. ("Sequestro di persona"), vale a dire la reclusione da 6 mesi ad 8 anni "...se l'agente o il concorrente si adopera in modo che il soggetto passivo riacquisti la libertà senza che tale risultato sia la conseguenza del versamento del prezzo della liberazione...".

Nel 1978, a seguito del rapimento e della morte dell'On. Aldo Moro, la struttura dell'articolo 630 c.p., rimasta in sostanza invariata dopo la novella del 1974, fu rivoluzionata con l'emanazione del d.l. n. 59 del 21 marzo 1978 ("Norme penali e processuali per la prevenzione e la repressione di gravi reati"), convertito con modificazioni nella legge n. 191 del 18 maggio 1978, che fissò la pena nella misura tutt'oggi vigente (da 25 a 30 anni di reclusione). Il nuovo provvedimento introdusse inoltre nel codice penale, fra i delitti contro la personalità dello Stato, la nuova figura del sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione di cui all'art. 289-*bis* c.p., colmando così una lacuna dell'ordinamento. Si rese, per tal via, concreta la possibilità di sanzionare i sequestri determinati da motivi "politici", diretti ad ottenere vantaggi o utilità di carattere non economico.

3. Irragionevolezza della pena - norme costituzionali incise - parametro interposto.

La norma in esame si inseriva, nell'impianto originario del codice penale e al momento della sua adozione, in una più ampia disciplina posta a presidio dei beni giudici della libertà personale e del patrimonio.

Nell'impianto tratteggiato dal legislatore del '30, in particolare, vi era una proporzionalità nel trattamento sanzionatorio, con graduale aggravamento delle pene secondo i noti principi generali di materialità ed offensività del reato.



In tale contesto, infatti, la privazione della libertà personale (da intendersi quale lesione del diritto inviolabile della persona alla libertà di movimento e di spostamento) era (ed è) tutelata dall'art. 605 c.p. ("Sequestro di persona"), non a caso inserito nella sezione relativa ai delitti contro la libertà personale, che per l'ipotesi base di cui al primo comma (tuttora) prevede la pena della reclusione da sei mesi a otto anni.

Il delitto di estorsione era (ed è) a sua volta disciplinato nell'art. 629 c.p., inserito nei delitti contro il patrimonio mediante violenza alle cose o alle persone, avendo natura plurioffensiva (beni tutelati: patrimonio e libertà di autodeterminazione).

La pena prevista, per l'ipotesi base di cui al comma primo, era quella della reclusione da tre a dieci anni (successivamente innalzata nel minimo a cinque anni dall'art. 8 del d.l. n. 419/1991, convertito con modificazioni nella legge n. 172/92), in aggiunta alla pena pecuniaria della multa.

Il sequestro di persona a scopo di estorsione, anch'esso inserito tra i delitti contro il patrimonio mediante violenza alle cose o alle persone, era originariamente punito con la pena della reclusione da 8 a 15 anni per l'ipotesi base del sequestro non seguito dall'ottenimento del prezzo del riscatto.

La pena era invece quella della reclusione da 12 a 18 anni per la più grave ipotesi del conseguimento dell'ingiusto profitto per la liberazione dell'ostaggio.

Vi era, quindi, una perfetta gradualità e una precisa "geometria" nella misura della risposta sanzionatoria, parametrata sulla progressiva aggressione (in termini di materialità ed offensività) dei beni giuridici tutelati, e ciò nei seguenti termini: sequestro di persona (reclusione da sei mesi a otto anni) - sequestro di persona a scopo di estorsione (da otto a quindici anni, per l'ipotesi base del solo sequestro non seguito dal conseguimento dell'ingiusto profitto) - sequestro di persona a scopo di estorsione (da dodici a diciotto anni, in caso di conseguimento dell'ingiusto profitto).

Vi è poi da considerare che il sequestro di persona a scopo di estorsione costituisce, nella sua struttura, un reato complesso *ex art. 84 c.p.*, formato nei suoi elementi costitutivi dall'unione delle due fattispecie incriminatrici del sequestro di persona *ex art. 605 c.p.* e dell'estorsione di cui all'art. 629 c.p.

Non a caso, quindi, la pena base per il sequestro di persona a scopo di estorsione (non seguita *da*) conseguimento dell'ingiusto profitto) era di otto anni di reclusione, coincidente con il massimo edittale previsto per il reato di cui all'art. 605 c.p., in una ideale continuità e progressione criminosa che porta, nel suo naturale sviluppo, ad una incisione via via crescente dei beni protetti dalle norme incriminatrici.

La somma (pari a 18 anni complessivi) tra la pena massima prevista per il delitto di sequestro di persona *ex art. 605 c.p.* (pari a 8 anni) e quella prevista per il reato di estorsione *ex art. 629 c.p.* (pari a 10 anni), era perfettamente coincidente e sovrapponibile al massimo edittale del sequestro di persona a scopo di estorsione, nella sua versione aggravata dall'ottenimento dell'ingiusto profitto (da 12 a 18 anni).

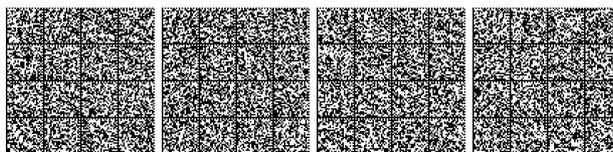
In altri termini, dalla constatazione secondo cui in caso di reato complesso *ex art. 84 c.p.* "la legge considera come elementi costitutivi di un solo reato fatti che costituirebbero, per sé stessi, reato", discende la logica conseguenza secondo cui (anche) il trattamento sanzionatorio dovrà essere conseguente e proporzionato alle figure delittuose in esso riunite.

Gli interventi riformatori che, seppur in epoche diversi, hanno modificato le pene del sequestro di persona a scopo di estorsione (portandole prima da 8-15 e 12-18 anni a 10-20 e 12-25 anni *ex d.l. n. 497/74* e poi definitivamente a 25-30 anni *ex d.l. n. 59/78*) e dell'estorsione (portandola da 3-10 anni a 5-10 anni), hanno finito per scompaginare, sotto il profilo della gradualità e della proporzionalità (quali precipitati logici della materialità e della offensività), l'assetto sanzionatorio immaginato dal legislatore originario.

Nel sistema sanzionatorio attualmente vigente, infatti, le pene del sequestro di persona *ex art. 605 c.p.* sono rimaste inalterate, le pene per l'ipotesi base dell'estorsione (di cui al comma 1) sono state elevate solo nel minimo (da 3 a 5 anni), mentre il sequestro di persona a scopo di estorsione *ex art. 630 c.p.* ha registrato, per un verso, la riunione in un'unica fattispecie delle due distinte ipotesi della non riscossione/riscossione dell'ingiusto profitto e, per altro verso, ha subito un drastico innalzamento delle pene (in un primo momento da 8-15 e 12-18 anni a 10-20 e 12-25 anni e poi a 25-30 anni).

Così ricostruito l'attuale assetto sanzionatorio, non sfugge a questa Corte che gli interventi riformatori degli anni '70 avevano costituito la necessaria risposta ad una pressante e legittima istanza sociale, ingenerata dai numerosi e ripetuti sequestri, con finalità talora estorsive e talaltra "politiche", che avevano caratterizzato i cosiddetti "anni di piombo", fino al gravissimo fatto di cronaca, che aveva scosso le coscienze collettive, del sequestro dell'On. Aldo Moro da parte di una ben nota organizzazione terroristica criminale.

In quel contesto sociale ed in quella realtà storica, caratterizzata da un elevato numero di sequestri di persona, non di rado perpetrati da organizzazioni criminali ben strutturate e con finalità estorsive e terroristiche, il legislatore era



intervenuto, con decretazione d'urgenza (in particolare, con il d.l. n. 59 del 21 marzo 1978 convertito con modificazioni nella legge n. 191 del 18 maggio 1978), sotto un duplice profilo per un verso, inasprendo in maniera importante le pene comminate per il sequestro di persona *ex art.* 630 c.p.; per altro verso, introducendo all'*art.* 289-*bis* c.p., tra i delitti contro la personalità interna dello Stato, l'autonoma e distinta figura del sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione.

A distanza di quasi mezzo secolo da quei gravissimi fatti, che avevano certamente toccato e scosso nel profondo le coscienze collettive arrivando a porre in serio pericolo perfino l'assetto costituzionale dello Stato, nell'attuale epoca storica, nella quale (dal punto di vista fenomenico e statistico) non si registrano più, per numero e gravità, sequestri di persona come quelli che avevano caratterizzato e sconvolto gli anni '70, è probabilmente giunto il momento di rimediare, quantomeno con riferimento al minimo edittale, quel rigido inasprimento sanzionatorio.

Le pene attualmente stabilite al primo comma dell'*art.* 630 c.p., con riferimento agli equilibri interni del codice penale, ai principi costituzionali immanenti nell'ordinamento e agli attuali vincoli comunitari, sono oramai da ritenersi irragionevoli sotto il profilo della proporzionalità e delle finalità rieducative, con riferimento agli artt. 3 e 27 Cost, nonché in ordine agli artt. 11 e 117 Cost in relazione all'*art.* 49, par. 3, della CDFUE, atteso che:

- tale irragionevolezza emerge, in primo luogo, dal raffronto — quale *tertium comparationis* — con altre norme dell'ordinamento poste a tutela di beni giuridici di pari rango costituzionale, ma preminenti rispetto alla libertà personale e al patrimonio;

- in secondo luogo, vi è una ingiustificata equiparazione sanzionatoria con il più grave reato di sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione di cui all'*art.* 289-*bis* c.p.;

- in terzo luogo, vi è una irragionevolezza e una sproporzione "interna" al reato complesso in esame;

- l'attuale forbice edittale, nonostante la prevista applicabilità della circostanza attenuante della lieve entità di cui all'*art.* 311 c.p. (vds. Corte Cost. n. 68 del 2012), non sempre consente al giudice di graduare e modulare la pena in base all'effettivo disvalore del fatto, potendosi registrare nella realtà fenomenica dei sequestri di persona condotte tra loro eterogenee e talora lontanissime, per gravità e consistenza dei relativi elementi costitutivi;

- la riscontrata disomogeneità finisce, in definitiva, per incidere in negativo, vanificandola, sulla finalità rieducativa della pena *ex art.* 27, co. 3, Cost.

Nel prosieguo saranno distintamente trattati, in sequenza, i diversi profili sopra specificati.

3.1 Sproporzione del trattamento sanzionatorio minimo previsto dall'*art.* 630, co. 1, c.p. rispetto al minimo edittale previsto dall'*art.* 575 c.p. per l'omicidio volontario.

Sotto tale primo profilo, occorre considerare che il bene della vita riceve la sua massima tutela penalistica nell'*art.* 575 c.p., che prevede, per il delitto di omicidio doloso, la pena minima di 21 anni.

Il bene giuridico della vita è, dunque, protetto dal legislatore mediante la previsione, in relazione al delitto di omicidio volontario, della pena della reclusione non inferiore a 21 anni. La lesione, seppure congiunta, dei beni giuridici della libertà individuale (in tutte le sue possibili manifestazioni) e del patrimonio è invece sanzionata, nella norma incriminatrice qui sospettata di illegittimità costituzionale, con una pena minima pari a 25 anni di reclusione.

Trattasi, quanto ai distinti beni della vita e della libertà personale, di diritti inviolabili dell'uomo di pari rango costituzionale.

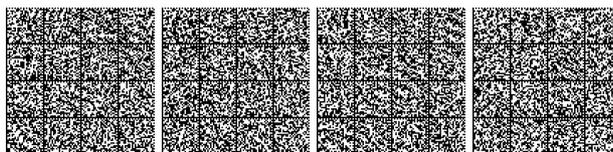
Cionondimeno, non vi è dubbio che il bene della vita debba considerarsi, se non di maggiore / rilevanza, quanto meno preminente rispetto alla libertà personale, non foss'altro che per la banale considerazione secondo cui senza vita non potrà mai esservi privazione della libertà personale. essendo invece ben possibile il contrario.

La lesione del bene tutelato, inoltre, ha carattere definitivo solo nell'omicidio, mentre nel sequestro di persona l'incisione della libertà personale ha natura transitoria.

A ciò si aggiunga che, nell'attuale periodo storico, tale sbilanciamento sanzionatorio e la conseguente (supposta) maggior efficacia deterrente richiesta dai sequestri non sembrerebbero (più) giustificati neppure da una qualsivoglia emergenza sociale, oramai abbondantemente rientrata.

La scelta del legislatore di punire nel minimo con pena più grave il sequestro di persona a scopo di estorsione rispetto all'omicidio, in effetti, non sembrerebbe (più) giustificata in alcun modo, risultando attualmente la stessa oltremodo irragionevole, oltreché in aperto contrasto con il principio di proporzionalità delle pene, chiaramente scolpito nell'*art.* 49, par. 3, della Carta di Nizza, da intendersi quale parametro interposto.

3.2 Ingiustificata equiparazione sanzionatoria tra i delitti di sequestro di persona a scopo di estorsione e sequestro di persona per finalità terroristiche o di eversione di cui agli artt. 630 e 289-*bis* c.p.



L'art. 2 del d.l. n. 59 del 21 marzo 1978, convertito con modificazioni dalla legge n. 191/1978, ha introdotto la nuova figura di reato del sequestro di persona per finalità terroristiche o di eversione di cui all'art. 289-bis c.p., equiparandone le pene alla diversa figura del sequestro di persona a scopo di estorsione di cui all'art. 630 c.p.

In entrambi i casi la pena della reclusione va da un minimo di 25 ad un massimo di 30 anni.

La fattispecie base del sequestro di persona, la cui specifica disciplina è rinvenibile nel testo dell'art. 605 c.p., è da ritenersi comune ad entrambi i reati.

Ciò che muta radicalmente la fisionomia dell'illecito è la finalità perseguita dall'agente: in un caso un "ingiusto profitto con altrui danno" ex art. 629 c.p. rappresentato dal prezzo del riscatto; nell'altro caso, la "finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico".

L'art. 630 c.p., infatti, continua ancora oggi ad essere inserito tra i delitti contro il patrimonio mediante violenza alle cose o alle persone, mentre l'art. 289-bis c.p. è, a sua volta, annoverato tra i delitti contro la personalità interna dello Stato.

Non vi è dubbio, quindi, che per autonoma scelta del legislatore il delitto ex art. 289-bis c.p. è posto a presidio di beni costituzionali di natura superindividuale, di rango certamente superiore rispetto al patrimonio personale delle vittime di richieste estorsive.

In altri termini, se necessariamente analoghi devono essere la tutela e il presidio della libertà personale per il sequestro di persona, l'ulteriore componente dell'illecito rappresentato dalla finalità del sequestro medesimo, che peraltro determina e qualifica la fisionomia delle due figure in commento rispetto alla fattispecie base di cui all'art. 605 c.p., non può ricevere analogo trattamento sanzionatorio.

In definitiva, appare irragionevole la scelta del legislatore di riservare alla finalità estorsiva il medesimo trattamento sanzionatorio previsto per la finalità terroristica o eversiva dell'ordine democratico.

Tale scelta di politica legislativa, in definitiva, finisce per entrare in tensione con il principio di proporzionalità dei reati e delle pene, espressamente sancito dall'art. 49, par. 3, della CDFUE, secondo cui "le pene inflitte non devono essere sproporzionate rispetto al reato".

La scelta di sanzionare la porzione di condotta rappresentata dalla finalità terroristica o eversiva dell'ordine democratico in maniera del tutto equivalente rispetto alla finalità estorsiva appare, oggettivamente, eccessiva e sproporzionata, in relazione al rango e alla rilevanza dei beni giuridici tutelati (ordine democratico dello Stato e patrimonio privato delle vittime).

3.3 Reato complesso ed asimmetria sanzionatoria.

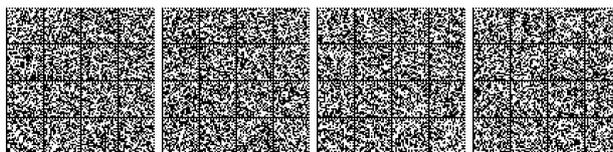
La somma delle pene previste nel "massimo" per il sequestro di persona ex art. 605 c.p. (anni 8 di reclusione) e per l'estorsione (anni 10 di reclusione) è ampiamente inferiore alla pena "minima" stabilita per il sequestro di persona a scopo di estorsione di cui all'art. 630 c.p., pari a 25 anni di reclusione (si rimanda, sul punto, a quanto già ampiamente dedotto al precedente paragrafo n. 3.).

3.4 Limitata forbice edittale rispetto alla maggiore ampiezza delle condotte realizzabili nel sequestro di persona.

Secondo la costante giurisprudenza della Corte costituzionale, la determinazione del trattamento sanzionatorio per i fatti previsti come reato è riservata alla discrezionalità del legislatore, in conformità a quanto stabilito dall'art. 25, secondo comma, Cost.; tale discrezionalità, tuttavia, incontra il proprio limite nella manifesta irragionevolezza delle scelte legislative, limite che è superato allorché le pene comminate appaiano manifestamente sproporzionate rispetto alla gravità del fatto previsto quale reato. In tal caso, si profila infatti una violazione congiunta degli artt. 3 e 27 Cost., giacché una pena non proporzionata alla gravità del fatto (e non percepita come tale dal condannato) si risolve in un ostacolo alla sua funzione rieducativa (ex multis, sentenze n. 236 del 2016, n. 68 del 2012 e n. 341 del 1994).

Affinché poi la pena inflitta al singolo condannato non risulti sproporzionata in relazione alla concreta gravità, oggettiva e soggettiva, del fatto da lui commesso, il legislatore stabilisce normalmente che la pena debba essere commisurata dal giudice tra un minimo e un massimo, tenendo conto in particolare della vasta gamma di circostanze indicate negli artt. 133 e 133-bis cod. pen., in modo da assicurare altresì che la pena appaia una risposta — oltre che non sproporzionata — il più possibile "individualizzata", e dunque calibrata sulla situazione del singolo condannato, in attuazione del mandato costituzionale di "personalità" della responsabilità penale di cui all'art. 27, primo comma. Cost.

L'esigenza di «mobilità» (sentenza n. 67 del 1963), o «individualizzazione» (sentenza n. 104 del 1968), della pena - e la conseguente attribuzione al giudice, nella sua determinazione in concreto, di una certa discrezionalità nella commisurazione tra il minimo e il massimo previsti dalla legge - costituisce secondo il Giudice delle leggi «naturale attuazione e sviluppo di principi costituzionali, tanto di ordine generale (principio d'uguaglianza) quanto attinenti direttamente alla materia penale» (sentenza n. 50 del 1980), rispetto ai quali «l'attuazione di una riparatrice giustizia distributiva esige la differenziazione più che l'uniformità» (così, ancora, la sentenza n. 104 del 1968). Con la rilevante



conseguenza, espressamente tratta dalla citata sentenza n. 50 del 1980, che «in linea di principio, previsioni sanzionatorie rigide non appaiono in linea con il “volto costituzionale” del sistema penale; ed il dubbio d’illegittimità costituzionale potrà essere, caso per caso, superato a condizione che, per la natura dell’illecito sanzionato e per la misura della sanzione prevista, quest’ultima appaia ragionevolmente “proporzionata” rispetto all’intera gamma di comportamenti riconducibili allo specifico tipo di reato».

Come è stato osservato a commento della sentenza n. 50 del 1980: se la “regola” è rappresentata dalla “discrezionalità”, ogni fattispecie sanzionata con pena fissa (qualunque ne sia la specie) è per ciò solo “indiziata” di illegittimità; e tale indizio potrà essere smentito soltanto in seguito a un controllo strutturale della fattispecie di reato che viene in considerazione, attraverso la puntuale dimostrazione che la peculiare struttura della fattispecie la renda “proporzionata” all’intera gamma dei comportamenti tipizzati. Così come, peraltro, avvenne nel caso della disposizione scrutinata nella sentenza n. 50 del 1980 (*cf.*, sul punto, Corte cost. Sentenza 222 del 25 settembre 2018 ud. - dep. 5 dicembre 2018; Presidente: Lattanzi - Redattore: Viganò).

Ciò posto, occorre in primo luogo evidenziare che il minimo edittale di 25 anni previsto dall’art. 630 c.p. appare eccessivamente elevato in relazione alle diverse possibili manifestazioni del reato, secondo i criteri sanciti dagli artt. 132 e 133 c.p.

La privazione della libertà personale, infatti, non si atteggia — nel reato *ex art.* 630 c.p. — come fatto definitivo ed irretrattabile, a differenza di quanto avviene, ad esempio, con il bene “vita” nell’omicidio.

Tale privazione, invero, può passare per un catalogo infinito di condotte, spesso influenzate anche da fattori esterni, che possono manifestarsi attraverso sequestri “lampo”, di brevissima durata (seppure giuridicamente apprezzabile), fino a condotte protratte per un lunghissimo intervallo temporale, di mesi o addirittura di anni.

Le natura, la specie, i mezzi, l’oggetto, il luogo e le ulteriori modalità dell’azione, poi, possono risultare diversissimi fra loro, potendo il delitto in esame essere concepito ed attuato sia in forma individuale che plurale, da singoli agenti o da organizzazioni criminali ben strutturate, in luoghi boschivi isolati e di difficile accesso o in pieno territorio urbano, con gravi limitazioni personali (ad es. mediante l’impiego di strumenti di immobilizzazione delle vittime come funi, bavagli ecc.) oppure con una contenuta riduzione della libertà di movimento.

Quanto alla gravità del danno o del pericolo cagionato alla persona offesa, la categoria delle condotte realizzabili può essere del pari molto vasta, dalla semplice limitazione della libertà di movimento, fino alle mutilazioni personali e alle lesioni permanenti.

Il grado di intensità del dolo, infine, nel colorare la gravità del reato sul versante soggettivo contribuisce a graduare ulteriormente la necessaria risposta sanzionatoria.

Occorre tuttavia considerare che, per scelta di politica legislativa, la soppressione del bene vita richiede (nel reato di omicidio) uno spazio edittale compreso tra la pena minima di 21 anni e quella massima dell’ergastolo.

In tal caso, viene in rilievo la compromissione definitiva ed irretrattabile del bene supremo della vita, sicché la pena minima deve essere necessariamente spostata verso l’alto, nel senso che tutte le condotte possibili, ancorché di minima gravità *ex art.* 133 c.p., appaiono *ex se* idonee a sopprimere irrimediabilmente la vita umana.

Nel reato di sequestro di persona a scopo di estorsione, al contrario, l’incisione del bene tutelato dalla norma può essere di differente durata e gravità, in una gamma potenzialmente infinita di possibili condotte realizzabili in concreto.

In altri termini, partendo da una condotta di bassa gravità secondo i parametri di cui all’art. 133 c.p. (ed esclusi i fatti di lieve entità *ex art.* 311 c.p.), l’incisione dei beni della libertà personale e dell’autodeterminazione potrà realizzarsi secondo modalità tanto diverse tra loro, per tipologia di azione, gravità del danno arrecato ed intensità del dolo, da richiedere uno spazio edittale ben più ampio di quello richiesto per l’omicidio, in cui la pena minima dovrà essere necessariamente schiacciata verso l’alto, trattandosi di privazione definitiva del bene vita.

Nel reato *ex art.* 630 c.p., al contrario, la pena minima dovrà essere necessariamente più bassa rispetto all’omicidio, trattandosi di aggressione transitoria al bene tutelato e potendosi la stessa manifestare in forme variegata, da poco gravi a mediamente gravi e finanche a molto gravi.

L’attuale forbice di soli cinque anni (da 25 a 30), in sostanza, appare oggettivamente insufficiente ed inidonea a “catturare” o, quantomeno, a contenere tutte le possibili forme di aggressione, per gravità delle condotte, rilevanza dei danni cagionati ed intensità del dolo, dei beni protetti dalla norma incriminatrice.

3.5 Proporzionalità ed equità del trattamento sanzionatorio e finalità rieducativa della pena *ex art.* 27, co. 3, della Carta costituzionale.

Si riporta, di seguito, quanto affermato — al punto n. 4.2. — dal Giudice delle leggi nella sentenza n. 236/2016 del 21 settembre 2016 Cc - dep. il 10 novembre 2016 (Presidente Grossi - Redattore Zanon): “È costante, nella giurisprudenza costituzionale, la considerazione secondo cui l’art. 3 Cost. esige che la pena sia proporzionata al disvalore



del fatto illecito commesso, in modo che il sistema sanzionatorio adempia nel contempo alla funzione di difesa sociale ed a quella di tutela delle posizioni individuali. E la tutela del principio di proporzionalità, nel campo del diritto penale, conduce a «negare legittimità alle incriminazioni che, anche se presumibilmente idonee a raggiungere finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo (ai suoi diritti fondamentali) ed alla società sproporzionatamente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e valori offesi dalle predette incriminazioni» (sentenze n. 341 del 1994 e n. 409 del 1989). Deve essere ricordato, in questa prospettiva, anche l'art. 49, numero 3), della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea - proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000, e che ha ora lo stesso valore giuridico dei trattati, in forza dell'art. 6, comma 1, del Trattato sull'Unione europea (TUE), come modificato dal Trattato di Lisbona, firmato il 13 dicembre 2007, ratificato e reso esecutivo con legge 2 agosto 2008 n. 130, ed entrato in vigore il 1° dicembre 2009 - a tenore del quale «le pene inflitte non devono essere sproporzionate rispetto al reato».

In questo delicato settore dell'ordinamento, il principio di proporzionalità esige un'articolazione legale del sistema sanzionatorio che renda possibile l'adeguamento della pena alle effettive responsabilità personali, svolgendo una funzione di giustizia, e anche di tutela delle posizioni individuali e di limite della potestà punitiva statale, in armonia con il «volto costituzionale» del sistema penale (sentenza n. 50 del 1980).

A ciò si aggiunge che, alla luce dell'art. 27 Cost., il principio della finalità rieducativa della pena costituisce «una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue» (sentenza n. 313 del 1990; si vedano anche le sentenze n. 183 del 2011 e n. 129 del 2008). Esso, pertanto, non vale per la sola fase esecutiva, ma obbliga tanto il legislatore quanto i giudici della cognizione (sentenza n. 313 del 1990). Anche la finalità rieducativa della pena, nell'illuminare l'astratta previsione normativa, richiede «un costante principio di proporzione tra qualità e quantità della sanzione, da una parte, e offesa, dall'altra» (sentenza n. 251 del 2012 e, ancora, sentenza n. 341 del 1994), mentre la palese sproporzione del sacrificio della libertà personale produce «una vanificazione del fine rieducativo della pena prescritto dall'art. 27, terzo comma, della Costituzione, che di quella libertà costituisce una garanzia istituzionale in relazione allo stato di detenzione» (sentenza n. 343 del 1993).

Laddove la proporzione tra sanzione e offesa difetti manifestamente, perché alla carica offensiva insita nella condotta descritta dalla fattispecie normativa il legislatore abbia fatto corrispondere conseguenze punitive di entità spropositata, non ne potrà che discendere una compromissione *ab initio* del processo rieducativo, processo al quale il *reo* tenderà a non prestare adesione, già solo per la percezione di subire una condanna profondamente ingiusta (sentenze n. 251 e n. 68 del 2012), del tutto svincolata dalla gravità della propria condotta e dal disvalore da essa espressa.

In tale contesto, una particolare asprezza della risposta sanzionatoria determina perciò una violazione congiunta degli artt. 3 e 27 Cost., essendo lesi sia il principio di proporzionalità della pena rispetto alla gravità del fatto commesso, sia quello della finalità rieducativa della pena (sentenza n. 68 del 2012, che richiama le sentenze n. 341 del 1994 e n. 343 del 1993)».

Non vi è dubbio, in effetti, che l'eccessiva asprezza della pena (minima) prevista dall'art. 630 c.p., finisca per inficiare, per i motivi efficacemente illustrati dalla Corte costituzionale nella pronuncia sopra richiamata, la finalità rieducativa della stessa, poiché percepita come eccessiva ed ingiusta dai consociati.

4. Trattatizzazione della Carta di Nizza, doppia pregiudiziale e diretta applicazione dell'art. 49, par. 3, nel diritto interno.

Come noto, ai sensi dell'art. 6 del TUE «l'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adottata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati».

A seguito della cd. «trattatizzazione» della Carta di Nizza, quindi, i principi generali contenuti nella stessa devono ritenersi estesi agli stati membri dell'Unione.

Con sentenza n. 269 del 7 novembre 2017, depositata il 14 dicembre 2017 (Pres. Grossi - Red. Cartabia), la Corte costituzionale ha avuto modo di precisare, a proposito della CDFUE, che fermi restando i principi del primato e dell'effetto diretto del diritto dell'Unione europea come sin qui consolidatisi nella giurisprudenza europea e costituzionale, occorre prendere atto che la citata Carta dei diritti costituisce parte del diritto dell'Unione dotata di caratteri peculiari in ragione del suo contenuto di impronta tipicamente costituzionale. I principi e i diritti enunciati nella Carta intersecano in larga misura i principi e i diritti garantiti dalla Costituzione italiana (e dalle altre Costituzioni nazionali degli Stati membri). Sicché può darsi il caso che la violazione di un diritto della persona infranga, ad un tempo, sia le garanzie presidiate dalla Costituzione italiana, sia quelle codificate dalla Carta dei diritti dell'Unione, come è accaduto da ultimo in riferimento al principio di legalità dei reati e delle pene (Corte di giustizia dell'Unione europea, grande sezione, sentenza 5 dicembre 2017, nella causa C-42/17, M.A.S, M.B.).



Il Giudice delle leggi ha, quindi, precisato nella pronuncia sopra richiamata che le violazioni dei diritti della persona postulano la necessità di un intervento *erga omnes* della Corte, anche in virtù del principio che situa il sindacato accentrato di costituzionalità delle leggi a fondamento dell'architettura costituzionale (art. 134 Cost.). La Corte, dunque, giudicherà alla luce dei parametri interni ed eventualmente di quelli europei (*ex artt. 11 e 117 Cost.*), secondo l'ordine di volta in volta appropriato, anche al fine di assicurare che i diritti garantiti dalla citata Carta dei diritti siano interpretati in armonia con le tradizioni costituzionali, pure richiamate dall'art. 6 del Trattato sull'Unione europea e dall'art. 52, comma 4, della CDFUE come fonti rilevanti in tale ambito. In senso analogo, del resto, si sono orientate altre Corti costituzionali nazionali di antica tradizione (si veda ad esempio Corte costituzionale austriaca, sentenza 14 marzo 2012, U 466/11-18; U 1836/11-13).

Il tutto, peraltro, in un quadro di costruttiva e leale cooperazione fra i diversi sistemi di garanzia, nel quale le Corti costituzionali sono chiamate a valorizzare il dialogo con la Corte di giustizia (da ultimo, ordinanza n. 24 del 2017), affinché sia assicurata la massima salvaguardia dei diritti a livello sistemico (art. 53 della CDFUE).

In definitiva, di fronte a casi di “doppia pregiudizialità” — vale a dire di controversie che possono dare luogo a questioni di illegittimità costituzionale e, simultaneamente, a questioni di compatibilità con il diritto dell'Unione —, la stessa Corte di giustizia ha a sua volta affermato che il diritto dell'Unione «non osta» al carattere prioritario del giudizio di costituzionalità di competenza delle Corti costituzionali nazionali, purché i giudici ordinari restino liberi di sottoporre alla Corte di giustizia, «in qualunque fase del procedimento ritengano appropriata e finanche al termine del procedimento incidentale di controllo generale delle leggi, qualsiasi questione pregiudiziale a loro giudizio necessaria»; di «adottare qualsiasi misura necessaria per garantire la tutela giurisdizionale provvisoria dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione»; di disapplicare, al termine del giudizio incidentale di legittimità costituzionale, la disposizione legislativa nazionale in questione che abbia superato il vaglio di costituzionalità, ove, per altri profili, la ritengano contraria al diritto dell'Unione (tra le altre, Corte di Giustizia dell'Unione Europea, quinta sezione, sentenza 11 settembre 2014, nella causa C-112/13 A contro B e altri; Corte di Giustizia dell'Unione europea, grande sezione, sentenza 22 giugno 2010, nelle cause C-188/10, Melki e C-189/10, Abdeli).

In linea con tali orientamenti, la Corte ha ritenuto che, laddove una legge sia oggetto di dubbi di illegittimità tanto in riferimento ai diritti protetti dalla Costituzione italiana, quanto in relazione a quelli garantiti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea in ambito di rilevanza comunitaria, debba essere sollevata la questione di legittimità costituzionale, fatto salvo il ricorso, al rinvio pregiudiziale per le questioni di interpretazione o di invalidità del diritto dell'Unione, ai sensi dell'art. 267 del TFUE (*cf.* Corte cost., Sentenza n. 269/2017 cit.).

Occorre, peraltro, rilevare che la Grande Sezione della Corte di Giustizia UE (NE, in causa C-205/20), con sentenza depositata in data 8 marzo 2022, ha da ultimo affermato il principio secondo cui il criterio di proporzionalità della sanzione — stabilito da singole direttive, ovvero fondato sull'art. 49, paragrafo 3, della Carta — è dotato di effetto diretto nell'ordinamento degli Stati membri.

Da ciò deriva, inevitabilmente, che il giudice interno, nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione, sarà tenuto a disapplicare discipline legislative nazionali contrastanti, seppur «nei soli limiti necessari per consentire l'irrogazione di sanzioni proporzionate».

5. Non manifesta infondatezza della q.l.c.

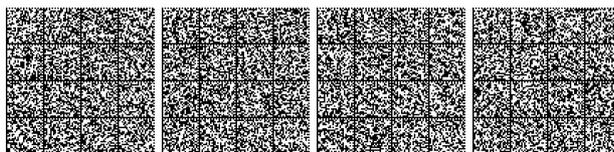
Per tutte le ragioni sopra spiegate, ritiene questa Corte che il presente giudizio non possa essere definito senza la previa risoluzione della questione di legittimità costituzionale che viene sollevata, in considerazione delle rilevantissime ricadute della stessa sul trattamento sanzionatorio previsto dalla norma incriminatrice e ritenuta astrattamente applicabile al caso concreto.

È appena il caso di rilevare, a tal proposito, che questa Corte non è, allo stato, in condizione di poter operare una interpretazione della norma da ritenersi eventualmente “conforme” al diritto dell'Unione, né di procedere ad eventuale disapplicazione della stessa, rendendosi obiettivamente necessaria una previa interlocuzione con il Giudice delle leggi, al fine del doveroso approfondimento, nella sede istituzionale a ciò deputata, dei dubbi di legittimità costituzionale che sono stati evidenziati.

P. Q. M.

Visti gli artt. 1 legge cost. n. 1/1948 e 23 legge n. 87/1953;

Ritenutane la rilevanza nel presente giudizio e la non manifesta infondatezza,



Sollewa

questione di legittimità costituzionale dell'art. 630 c.p., come modificato dall'art. 2 del d.l. n. 59 del 21 marzo 1978, convertito con modificazioni nella legge n. 191 del 18 maggio 1978 ("Norme penali e processuali per la prevenzione e la repressione di gravi reati"), nei termini che seguono:

- nella parte in cui prevede, al comma 1, la pena della reclusione da venticinque a trenta anni anziché quella previgente della reclusione da dodici a venticinque anni, per ritenuto contrasto con gli artt. 3 e 27, co. 3, Cost., anche in relazione agli artt. 11, 117 Cost. e 49, par. 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea;

- ovvero, in subordine, nella parte in cui prevede, al comma 1, nel minimo la pena della reclusione da venticinque anni anziché quella previgente della reclusione da dodici anni, per ritenuto contrasto con gli artt. 3 e 27, co. 3, Cost., anche in relazione agli artt. 11, 117 Cost. e 49, par. 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Dispone

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

Ordina

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

Teramo, 7 ottobre 2024

Il presidente: FERRETTI

Il Giudice a latere: D'ANTONI

24C00279

N. 235

Ordinanza del 28 ottobre 2024 del Tribunale amministrativo regionale per la Calabria - Sezione staccata di Reggio Calabria sul ricorso proposto da C. P. srl contro Anas spa, Ministero dell'interno, Ufficio territoriale del Governo di Reggio Calabria

Mafia e criminalità organizzata - Impresa e imprenditore - Controllo giudiziario delle aziende - Effetti - Sospensione del termine del procedimento di rilascio dell'informativa antimafia interdittiva, di cui all'art. 92, comma 2, del codice antimafia (d.lgs. n. 159 del 2011) nonché degli effetti di cui all'art. 94 del medesimo codice - Omessa previsione che la sospensione degli effetti dell'interdittiva, conseguente all'ammissione al controllo giudiziario, perduri anche con riferimento al tempo, successivo alla sua cessazione, necessario alla definizione del procedimento di aggiornamento ex art. 91, comma 5, del codice antimafia.

– 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), art. 34-bis, comma 7.



IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA CALABRIA

SEZIONE STACCATA DI REGGIO CALABRIA

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 494 del 2024, proposto da C. P. S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, in relazione alla procedura CIG 9095896AD3, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Mollica e Francesco Zaccone, con domicilio digitale come da PEC da registri di giustizia;

contro Anas Spa, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Maria Pacifico, Francesco Mandalari, Lara Giovane e Eleonora Bardazzi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Ministero dell'interno, Ufficio Territoriale del Governo Reggio Calabria, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Reggio Calabria, via del Plebiscito n. 15;

per l'annullamento

del provvedimento prot. n. del con cui ANAS ha disposto la risoluzione, con effetto immediato, delle obbligazioni derivanti dal Contratto di appalto avente ad oggetto «Lavori di esecuzione dell'opera di attraversamento dello scolmatore di Campo Regio e degli attraversamenti del reticolo minore del fiume Albegna della S.S. 1 Variante Aurelia finalizzati alla riduzione del rischio idraulico a seguito degli eventi alluvionali del 12 novembre 2012 - SS 1 Aurelia - Comune di Orbetello per una durata di cinquecentodieci giorni consecutivi e continui comprensivi di giorni sessanta per andamento stagionale sfavorevole. Codice CIG 9095896AD3 - Cod. SIL ACMSFI00620 – Codice CUP F37H16002210001», Prot. del , stipulato con l'impresa C. P. S.r.l.;

della nota prot. n. del con cui ANAS ha comunicato la risoluzione contrattuale nei confronti dell'impresa C. P. S.r.l.;

del provvedimento prot. n. del con cui ANAS ha disposto l'escussione della garanzia fideiussoria n. rilasciata a titolo di cauzione definitiva da , per un importo pari ad euro 254.022,87;

della comunicazione di avvio del procedimento di risoluzione contrattuale del e dell'Ordine di Servizio di pari data, trasmesso con nota prot. del , con il qual ultimo ANAS ha intimato all'impresa di sospendere i lavori e mettere il cantiere in sicurezza;

della nota prot. del , a mezzo della quale ANAS richiedeva alla Prefettura di Reggio Calabria informazioni in merito alla posizione dell'impresa C. P. S.r.l.;

dell'Ordine di Servizio n. del trasmesso con nota prot. CDG- del con cui il Direttore dei Lavori, secondo le disposizioni ed istruzioni impartite dal Responsabile del Procedimento, ordinava all'appaltatore di interrompere i lavori e di mettere il cantiere in sicurezza con adeguata recinzione e secondo le disposizioni impartite dal CSE;

del diniego frapposto (con nota prot. del) da ANAS all'istanza di annullamento in autotutela dell'Ordine di Servizio n. avanzata dalla ricorrente in data ;

per quanto di ragione, della presupposta misura interdittiva adottata dalla Prefettura di Reggio Calabria in data a ;

del diniego tacito frapposto all'istanza di riesame del provvedimento di risoluzione avanzata dalla ricorrente in data ;

di ogni altro atto, operazione o valutazione adottati o posti in essere dall'amministrazione in dipendenza ed in relazione alle valutazioni, verifiche e determinazioni sottese alla risoluzione contrattuale;

di ogni ulteriore atto istruttorio presupposto, connesso e consequenziale, anche se non conosciuto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Vista l'ordinanza cautelare n. 213 dell'11 ottobre 2024;



Visti gli atti di costituzione in giudizio di Anas Spa, del Ministero dell'interno e dell'Ufficio Territoriale del Governo di Reggio Calabria;

Relatore nella Camera di consiglio del giorno 9 ottobre 2024 il dott. Alberto Romeo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

I. I fatti di causa.

I.1. La società ricorrente, attiva dal _____ nel settore delle costruzioni ed operante su tutto il territorio nazionale, in data _____ veniva raggiunta da un'informazione interdittiva antimafia emessa dalla Prefettura di Reggio Calabria (prot. _____).

Avverso detta interdittiva la società proponeva ricorso dinanzi a questo Tribunale amministrativo, che, previa sospensione in via cautelare della relativa efficacia con ordinanza n. 82 del 3 aprile 2020, ne disponeva l'annullamento con sentenza n. 117 dell'8 febbraio 2021.

La sentenza veniva appellata dall'Amministrazione dell'interno e con ordinanza n. 2357 del 7 maggio 2021 il Consiglio di Stato accoglieva la domanda cautelare, sospendendone, per l'effetto, l'esecutività, con conseguente ripristino degli effetti dell'interdittiva.

La società presentava, dunque, domanda di ammissione al controllo giudiziario c.d. «volontario» ai sensi dell'art. 34-*bis*, comma 6, decreto legislativo n. 159/2011, che veniva favorevolmente deliberata dal Tribunale di Reggio Calabria - Sezione Misure di Prevenzione con decreto del 15 luglio 2021, per la durata di un anno.

Il giudizio d'appello - conformemente all'orientamento giurisprudenziale a quel tempo seguito in via prevalente dalla giurisprudenza amministrativa di secondo grado, veniva conseguenzialmente sospeso con ordinanza del 1° dicembre 2021 in attesa della conclusione del controllo giudiziario.

Conseguita per effetto dell'ammissione all'anzidetta misura di sorveglianza prescrittiva l'iscrizione nella c.d. *white list* di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 18 aprile 2013 la società, giusta lettera di invito prot. del _____ partecipava, tra le altre, alla procedura negoziale bandita dalla Struttura Territoriale dell'Anas Toscana, da aggiudicarsi con il criterio del minor prezzo, avente ad oggetto i «Lavori di esecuzione dell'opera di attraversamento dello scolmatore di Campo Regio e degli attraversamenti del reticolo minore del fiume Albegna della S.S. 1 Variante Aurelia finalizzati alla riduzione del rischio idraulico a seguito degli eventi alluvionali del 12 novembre 2012 - SS 1 Aurelia - Comune di Orbetello per una durata di cinquecentodieci giorni consecutivi e continui comprensivi di giorni sessanta per andamento stagionale sfavorevole. Codice CIG 9095896AD3 - Cod. SIL ACMSFI00620 - Codice CUP F37H16002210001», per un importo complessivo di euro 3.875.371,85, risultandone aggiudicataria.

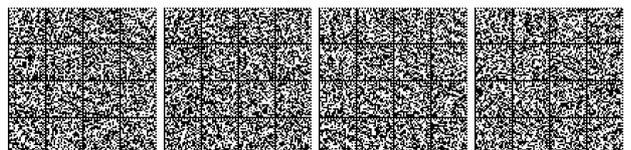
Dunque, a seguito della verifica positiva dei requisiti di legge (come da comunicazione prot. _____ de _____), le parti sottoscrivevano in data _____ il contratto d'appalto, la cui esecuzione aveva ritualmente avviato.

La sottoposizione dell'impresa al controllo giudiziario veniva frattanto prorogata, con appositi decreti del giudice penale, sino al 15 luglio 2024.

Nelle more dell'esecuzione dell'appalto, stante il *revirement* indotto dalle decisioni dall'Adunanza Plenaria del 2023 (nn. 6, 7 e 8 del 13 febbraio 2023) quanto ai rapporti tra giudizio di impugnazione dell'interdittiva e controllo giudiziario, il Consiglio di Stato, (ri)fissata la trattazione del giudizio anteriormente alla conclusione del controllo giudiziario, con sentenza n. 3390 del 15 aprile 2024 accoglieva l'appello del Ministero dell'interno, riformando integralmente la sentenza impugnata e respingendo il ricorso di primo grado proposto avverso l'interdittiva.

A seguito della pronuncia in questione, la stazione appaltante, con nota prot. _____ del _____, comunicava alla società ricorrente l'avvio del procedimento per la risoluzione del contratto d'appalto in corso, ritenendo tale iniziativa dovuta «in conseguenza di quanto disposto con sentenza n. 3390 del 15 aprile 2024 dal Consiglio di Stato, il quale in riforma della sentenza di primo grado ha confermato la persistenza dei presupposti dell'informazione interdittiva antimafia emessa dalla Prefettura di Reggio Calabria in data _____. Si rappresenta in proposito che la suddetta sentenza è immediatamente esecutiva e l'informativa prefettizia, avente natura interdittiva, assume carattere vincolante per la stazione appaltante alla quale non è consentita, pertanto, alcuna possibile valutazione discrezionale in merito al suo contenuto. L'interdittiva antimafia determina infatti, ai sensi dell'art. 94 del decreto legislativo n. 159/2011, l'incapacità a contrarre ed il difetto dei requisiti di ordine generale di cui all'art. 80 del decreto legislativo n. 50/2016».

Nell'esercizio delle previste prerogative partecipative la società trasmetteva in data _____ all'Anas copia dei provvedimenti con i quali era stata disposta dal Giudice della Prevenzione la proroga del controllo giudiziario fino al 15 luglio 2024, inducendo, per l'effetto, un favorevole ripensamento della determinazione risolutoria preannunciata, il cui procedimento veniva, infatti, chiuso dall'Anas con provvedimento del _____, con il quale, proprio in conside-



razione della temporanea sospensione degli effetti dell'interdittiva conseguente alla pendenza della misura del controllo giudiziario, veniva confermata «la piena efficacia del contratto prot. del ».

Approssimandosi, nondimeno, la scadenza della misura *ex art. 34-bis* cod. antimafia, con nota prot. del l'Anas – frattanto resa edotta, con nota del , della presentazione da parte della ditta appaltatrice, in data , di un'istanza per la permanenza nella *white list* – richiedeva alla Prefettura di Reggio Calabria urgenti informazioni sul conto della stessa, evidenziando, da un lato, l'impossibilità di una ulteriore proroga della misura (stante la scadenza del relativo termine massimo di durata) e segnalando, dall'altro lato, la pendenza del procedimento riguardante il mantenimento dell'iscrizione nella *white list*. Per tali motivi, anche tenuto conto dell'afferenza dell'appalto ad opera «necessaria per scongiurare il determinarsi di pericolo per la vita umana ed ingenti danni ai comuni della zona a seguito di eventi meteorologici estremi...», sollecitava la Prefettura a fornire un riscontro tempestivo sull'anzidetta istanza, dando notizie in ordine alla permanenza o meno «dell'operatore nell'elenco dei fornitori di beni e prestatori di servizi non soggetti a tentativo di infiltrazione mafiosa per poter, eventualmente, mettere in atto al più presto tutte le misure idonee a fronteggiare un'interruzione dei lavori».

In assenza di riscontro, con Ordine di Servizio n. del , trasmesso con nota prot. del , il Direttore dei Lavori, secondo le disposizioni ed istruzioni impartite dal Responsabile del Procedimento, ordinava, quindi, all'impresa di interrompere i lavori, sul presupposto, già enunciato nella nota del , della reviviscenza degli effetti dell'interdittiva e, quindi, della sussistenza di una causa di esclusione automatica dalla gara ai sensi dell'art. 80, comma 2, decreto legislativo n. 50/2016.

Inutile risultava il tentativo esperito dall'impresa con istanza del di ottenere l'annullamento in autotutela dell'anzidetto ordine di servizio, che veniva infatti confermato dalla stazione appaltante con nota del .

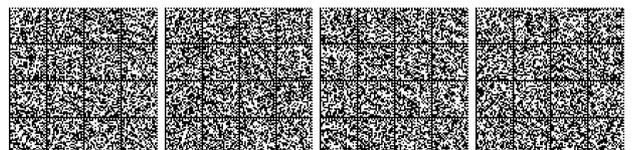
Analoga richiesta veniva inoltrata dalla società in data , valorizzandosi la contestuale pendenza della domanda di iscrizione alla *white list* e del procedimento di aggiornamento dell'interdittiva avviato d'ufficio dalla Prefettura a seguito della prima e in conseguenza della conclusione del controllo giudiziario.

Con provvedimento prot. n. del , comunicato all'impresa il giorno seguente, l'Anas disponeva, tuttavia, la risoluzione del contratto d'appalto, ritenendo condizione non sufficiente ai fini del mantenimento dei requisiti (di gara) «la trasmissione alla Prefettura di Reggio Calabria della comunicazione circa l'interesse dell'impresa a permanere nella *White list* effettuata nei trenta giorni precedenti la scadenza dell'iscrizione, in quanto l'informazione interdittiva antimafia riprende i suoi effetti allo scadere del controllo giudiziario». Sotto un correlato profilo l'Anas evidenziava, inoltre, che all'aggiornamento dell'iscrizione nella *white list*, indicata dalla ricorrente come sussistente al , non potesse essere ascritta valenza riabilitativa, essendo comunque intervenuta dopo la scadenza del controllo giudiziario, con conseguente soluzione di continuità nel possesso dei requisiti di gara.

Nella prevalenza dell'interesse «alla legalità dell'azione amministrativa» e «dei principi di ordine pubblico» rispetto al confliggente interesse alla prosecuzione dell'appalto, la stazione appaltante disponeva, dunque, ai sensi dell'art. 108, comma 1, decreto legislativo n. 50/2016 la risoluzione con effetto immediato delle obbligazioni derivanti dal contratto d'appalto di cui trattasi, provvedendo, inoltre, con provvedimento del all'escussione della garanzia fideiussoria n. , rilasciata a titolo di cauzione definitiva da Generali Italia S.p.a., per un importo pari ad euro 254.022,87, con invito all'anzidetta società di assicurazioni di provvedere al pagamento della somma garantita, entro e non oltre quindici giorni dal ricevimento della comunicazione di escussione.

I.2. Avverso i provvedimenti *de quibus* la società ricorrente è insorta con ricorso, con domanda cautelare, notificato il 30 agosto 2024 e depositato il successivo 2 settembre 2024, contestando la legittimità della disposta risoluzione contrattuale con tre distinte doglianze in relazione ai vizi, variamente declinati, di violazione di legge ed eccesso di potere e deducendo, quanto all'escussione della cauzione, oltre all'invalidità derivata, anche i vizi propri derivanti dalla violazione dell'art. 103 decreto legislativo n. 50/2016, per l'insussistenza del presupposto normativo dell'inadempimento, e dei principi di proporzionalità ed adeguatezza, essendo stata disposta per l'intero importo in assenza della benché minima prova di un danno.

I.2.1. Quanto al provvedimento di risoluzione, le doglianze articolate nel ricorso hanno investito, in sintesi, tre distinti ed autonomi profili, dolendosi anzitutto la ricorrente con il primo, principale, motivo – incentrato sui vizi di «violazione e falsa applicazione degli articoli 34 bis, 92 e 94-bis del decreto legislativo n. 159/2011; violazione della *ratio* e della finalità dell'istituto del controllo giudiziario e dell'art. 42 Cost.; violazione dei principi di buon andamento, ragionevolezza, proporzionalità e non contraddizione» ed eccesso di potere desunto da molteplici figure sintomatiche – che la lettura formalistica delle pertinenti disposizioni del codice antimafia e del codice degli appalti sostenuta dall'Anas darebbe luogo ad una irragionevole ed illogica elisione della *ratio* e della finalità della normativa in materia di cautela antimafia e di misure di mitigazione dei relativi effetti (quali il controllo giudiziario *ex art. 34-bis* decreto



legislativo n. 159/2011), dalla quale conseguirebbe l'anticipazione di conseguenze (risoluzione del contratto) allo stato non ancora necessitate.

Secondo la ricorrente, in sostanza, la scadenza del controllo giudiziario non determinerebbe *ex se* la immediata reviviscenza del provvedimento interdittivo originario – nelle more, come nel caso in esame, confermato in sede giurisdizionale –, posto che, pur mancando nell'ordinamento una previsione espressa che regolamenti in modo puntuale tale peculiare profilo inerente alla fase terminale dei rapporti tra interdittiva antimafia e controllo giudiziario c.d. «volontario», il «congelamento» degli effetti della prima, conseguente ai sensi del comma 7 dell'art. 34-*bis* cod. antimafia al decreto di ammissione dell'impresa alla misura amministrativa di vigilanza, non potrebbe che ritenersi esteso sino alla definizione da parte della Prefettura del procedimento di aggiornamento *ex art.* 91, comma 5, cod. antimafia. Diversamente opinando, infatti, finirebbero con l'addossarsi irragionevolmente all'impresa le conseguenze dell'eventuale difetto di contemporaneità tra i due momenti del «formale spirare del termine di durata del controllo» e del «provvedimento conseguente della Prefettura», per tal via negandosi gli «effetti virtuosi (bonifica dai condizionamenti) che l'istituto del controllo mira a realizzare, ed il successivo aggiornamento da parte della Prefettura ad acclarare». E così facendo ricadere «a carico di una impresa ormai bonificata quegli stessi pregiudizi che il controllo giudiziario stesso ha inteso scongiurare».

Tale ricostruzione, d'altro canto, troverebbe piana conferma nella considerazione della durata temporale limitata dell'informazione antimafia a carattere interdittivo, prevista dall'art. 86, comma 2, decreto legislativo n. 159/2011, a fronte della quale l'insorgenza di sopravvenienze – tra le quali deve certamente farsi rientrare la conclusione favorevole del controllo giudiziario – imprimerebbe il carattere della doverosità alla rivalutazione da parte della Prefettura del quadro istruttorio dal quale erano stati, *illo tempore*, desunti gli elementi del paventato condizionamento mafioso, a ciò precipuamente rispondendo la lettura sistematica della norma *de qua* con quella dettata dall'art. 91, comma 5, dello stesso codice antimafia in tema di aggiornamento.

La reviviscenza *sic et simpliciter* degli effetti dell'interdittiva al solo verificarsi del dato formale della cessazione del controllo giudiziario vanificherebbe, quindi, la «funzione bonificante» dallo stesso concretamente svolta, pregiudicando irrimediabilmente gli effetti che potrebbero discendere dall'eventuale rivalutazione favorevole da parte della Prefettura, magari proprio sulla scorta delle indicazioni emergenti dalla relazione finale del controllore, delle situazioni che avevano disvelato i tentativi di infiltrazione mafiosa.

I.2.2. Con la seconda doglianza la ricorrente ha rintracciato un ulteriore vizio del provvedimento impugnato nell'omessa considerazione, da parte della stazione appaltante, dell'avvenuta presentazione alla Prefettura, in data _____, di una istanza per la permanenza nella *white list*, integrante in sé stessa condizione (necessaria e) «sufficiente per la assicurare la permanenza dei requisiti di moralità richiesti dalla legge». Sicché l'Anas, in assenza di riscontro da parte della Prefettura sulla richiesta urgente di informazioni, in applicazione dell'art. 88, comma 1, e 4-*bis*, del codice antimafia, avrebbe dovuto garantire la prosecuzione dell'appalto con riserva di risoluzione del contratto nel caso di sopravvenienza di provvedimento prefettizio di conferma della primigenia misura interdittiva.

I.2.3. Con la terza doglianza è stato, infine, dedotto il vizio procedurale derivante dall'omessa comunicazione dell'avvio del procedimento, non surrogabile dall'ordine di servizio con cui era stata disposta l'interruzione dei lavori.

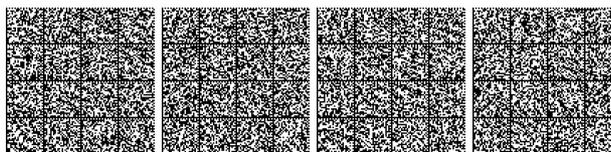
I.2.4. Il provvedimento consequenziale di escussione della cauzione definitiva, per come già rilevato, è stato invece censurato anche per vizi propri con il quarto motivo di ricorso, invocandosene, pertanto, l'annullamento indipendentemente dal vaglio delle doglianze afferenti all'atto prodromico.

I.3. L'Amministrazione dell'interno si è costituita in resistenza con atto di forma depositato il 12 settembre 2024.

I.4. In data 13 settembre 2024 la società ricorrente ha prodotto al fascicolo processuale il decreto di pari data del Tribunale di Reggio Calabria - Sezione Misure di Prevenzione, con il quale, richiamate le relazioni depositate dal controllore giudiziario, veniva dichiarata, su richiesta dell'interessata, la cessazione, «per decorrenza del termine massimo di durata, della misura del controllo giudiziario ... e l'assenza di presupposti per l'applicazione di ulteriori misure ablativo».

I.5. Ulteriore documentazione, afferente in specie alla fase *in itinere* dell'aggiornamento dell'interdittiva *ex art.* 91, comma 5, cod. antimafia, è stata depositata dalla difesa erariale in data 19 settembre 2024.

I.6. Con memoria del 2 ottobre 2024 ha resistito al ricorso anche l'Anas, evidenziando, in punto di fatto, la circostanza della comunicazione alla società ricorrente, ai sensi dell'art. 92, comma 2-*bis*, cod. antimafia, in data del _____ c.d. «preavviso di interdittiva» ed eccependo, in via preliminare, l'incompetenza territoriale del TAR adito in favore del Tribunale amministrativo regionale Toscana. Nel merito, ha poi controdedotto alle doglianze avversarie, rivendicando il carattere vincolato della determina di risoluzione adottata, conseguente, in assenza di margini di discrezionalità, al ripristino degli effetti dell'interdittiva a seguito della cessazione del controllo giudiziario e tenuto conto della nota della Prefettura del _____ con la quale era stata rimarcata, per un verso, l'iscrizione dell'impresa



nella *white list* per il solo effetto dell'ammissione al controllo giudiziario (e delle successive proroghe) e, per altro verso, l'omesso rilascio, successivamente all'interdittiva di «alcuna certificazione liberatoria, essendo la fase istruttoria volta al riesame del provvedimento prefettizio del _____ tuttora in corso».

I.7. Anche la difesa erariale, eccepita preliminarmente l'inammissibilità del ricorso nei confronti del Ministero dell'interno e della Prefettura, in quanto privi di legittimazione passiva, e fatta propria l'eccezione di incompetenza territoriale sollevata dall'Anas, ha articolato con memoria del 3 ottobre 2024 le proprie controdeduzioni alle doglianze difensive, argomentandone l'infondatezza e concludendo per il rigetto del ricorso.

I.8. La società ricorrente ha replicato a tali rilievi con memoria, con allegata documentazione, depositata il 4 ottobre 2024, evidenziando, in particolare, l'attestazione della conclusione «positiva» del controllo giudiziario emergente dal decreto del 13 settembre 2024 del Tribunale di Prevenzione e dalla sottesa relazione conclusiva del controllore, ed insistendo, pertanto, per l'accoglimento del ricorso e della spiegata domanda cautelare.

I.9. Con ordinanza deliberata nel corso della medesima Camera di consiglio del 9 ottobre 2024 il Collegio, disattesa preliminarmente l'eccezione di incompetenza territoriale sollevata dalle amministrazioni resistenti e ritenuto insussistente il *fumus boni iuris* dei motivi proposti in via graduata, ha accolto provvisoriamente la domanda cautelare sul presupposto del rilievo *ex officio*, in relazione al primo motivo di ricorso, della questione di legittimità costituzionale dell'art. 34-bis, comma 7, cod. antimafia (eventualmente in combinato disposto con altre norme quali gli articoli 86, comma 2, e 91, comma 5), ritenendola, per le ragioni da illustrarsi in separata ordinanza, non manifestamente infondata e rilevante, nella parte in cui non prevede che la sospensione degli effetti dell'interdittiva conseguente all'ammissione al controllo giudiziario operi anche con riferimento al tempo successivo alla sua cessazione occorrente per la definizione del procedimento di aggiornamento *ex art. 91, comma 5, cod. antimafia*. Per l'effetto, sussistendo il periculum in mora, è stata, dunque, disposta interinalmente la sospensione dei provvedimenti impugnati, rinviandosi per l'ulteriore trattazione della fase cautelare ad una Camera di consiglio da fissarsi all'esito della pronuncia della Corte costituzionale.

II. La questione di legittimità costituzionale rilevata *ex officio* e l'impossibilità di una lettura costituzionalmente orientata.

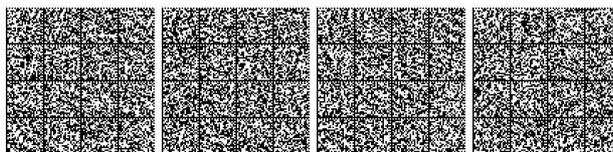
II.1. In sede di deliberazione cautelare il Collegio ha ritenuto la doglianza articolata in via principale con il primo motivo di ricorso non suscettibile, *prima facie*, di condivisione, «ostando alla ricostruzione interpretativa, pur pregevole, prospettata dalla ricorrente in ordine alla protrazione della sospensione degli effetti dell'interdittiva anche dopo la cessazione, con esito positivo, del controllo giudiziario e sino alla definizione da parte della Prefettura del procedimento di aggiornamento *ex art. 91, comma 5, cod. antimafia*, la mancanza nell'ordinamento di una previsione espressa che regolamenti in modo puntuale tale peculiare profilo inerente alla fase terminale dei rapporti tra interdittiva antimafia e controllo giudiziario c.d. volontario».

In altri termini, nel disattendere il *fumus* della prima doglianza, il Collegio ha ritenuto che la lettura prospettata da parte ricorrente in ordine alle disposizioni del codice antimafia rilevanti nella presente vicenda sia sprovvista di un valido addentellato positivo, mancando, appunto, nel codice antimafia – e parimenti, per quanto meglio si dirà più avanti, nel codice dei contratti pubblici, che pur richiama in tema di cause di esclusione l'istituto del controllo giudiziario – una previsione che regolamenti in modo espresso gli effetti dell'interdittiva nel tempo intercorrente tra la cessazione del controllo giudiziario e l'aggiornamento della stessa ad opera della competente Prefettura.

Il dato testuale espresso dal comma 7 dell'art. 34-bis decreto legislativo n. 159/2011, là dove stabilisce che «Il provvedimento che dispone ... il controllo giudiziario ai sensi del presente articolo sospende ... gli effetti di cui all'art. 94», appare, in definitiva, ad avviso del Collegio, insuperabile, ricollegando l'effetto tipico che consegue al decreto di ammissione al controllo giudiziario (cioè, la sospensione dell'incapacità a contrattare) alla sua vigenza. Ne risulta, allora, preclusa *in nuce* qualsiasi diversa interpretazione che, pur nell'ottica di correggere le vistose distorsioni applicative denunciate dalla società ricorrente, tenda a dilatare temporalmente l'effetto in questione oltre il momento di cessazione della misura prescrittiva.

In tal senso, d'altronde, si è attestato l'univoco orientamento della giurisprudenza amministrativa, escludendo perentoriamente che «in assenza di una espressa previsione in tal senso permangano gli effetti sospensivi connessi ad un provvedimento revocato e dunque incapace di produrre ulteriori effetti in ragione dell'esaurimento della finalità di controllo allo stesso sottesa» (così, in relazione ad una vicenda sovrapponibile alla presente, Tribunale amministrativo regionale Lazio, sez. III-ter, 24 ottobre 2023, n. 15775, confermata da Consiglio di Stato, sez. III, 10 aprile 2024, n. 3266).

A sostegno di tale tesi, richiamata nelle difese delle amministrazioni resistenti, è stata peraltro evocata, ad integrazione del dato testuale, la marcata diversità dei due istituti sul piano dei presupposti e delle finalità che essi perseguono, per come ormai pacificamente delineatasi, anche sul versante delle conseguenti refluenze processuali, a seguito delle già menzionate decisioni dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nn. 7 e 8 del 2023. In tale prospettiva,



in particolare, l'esclusione di una ipotetica protrazione della sospensione degli effetti dell'interdittiva anche dopo la cessazione, con esito positivo, del controllo giudiziario è stata argomentata richiamando il piano dei rapporti per così dire 'terminali' tra quest'ultimo e la pregressa interdittiva, ricostruiti secondo un ormai consolidato indirizzo interpretativo nel senso di escludere che l'esito favorevole del controllo giudiziario possa determinare, *ex se*, il superamento dell'interdittiva.

Chiamata, infatti, a delineare il «ciclo di possibili relazioni» intercorrenti tra controllo giudiziario conclusosi favorevolmente e valutazioni successivamente effettuate dal Prefetto in sede di aggiornamento dell'informativa (che abbia, evidentemente, conservato la sua validità a seguito della conferma in sede giurisdizionale nelle more della pendenza del controllo), la giurisprudenza amministrativa, muovendo proprio dalla considerazione delle diverse funzioni e dei differenti campi d'azione dei due istituti, ha condivisibilmente ritenuto che «Le favorevoli conclusioni dell'amministratore giudiziario, e la conseguente chiusura del «controllo giudiziario» non sono ... assimilabili ad un giudicato di accertamento» (Cons. St., sez. II, 16 giugno 2022, n. 4912), non modificando, in sostanza, «il giudizio in ordine alla sussistenza dei pericoli di infiltrazione mafiosa, che è pertanto rimesso al Prefetto, il quale, una volta intervenuta la misura del controllo, potrebbe valutare l'esito positivo dello stesso, quale sopravvenienza rilevante ai fini dell'aggiornamento e della rivalutazione dell'interdittiva prefettizia, pur restando libero di confermare il provvedimento interdittivo originario» (*cf.* ancora Tribunale amministrativo regionale Lazio, n. 15775/2023 cit.).

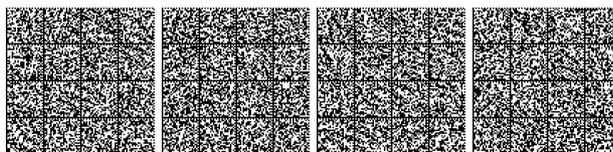
Se, dunque, «la funzione bonificante concretamente svolta dal controllo giudiziario non [può] essere obliterata dal Prefetto, pena lo scadimento dell'azione amministrativa nell'eccesso di potere con sostanziale tradimento della *voluntas legislatoris*», allo stesso tempo, «ciò non vuol dire, però, che dal controllo giudiziario derivi un vincolo alle valutazioni postume del Prefetto, alla luce di una presunzione assoluta di avvenuta bonifica». E ciò poiché se è pur vero «che il controllo giudiziario è idoneo a creare un ambiente di impresa e di relazioni commerciali «garantito», caratterizzato dal controllo analitico dell'amministratore sugli atti di disposizione, di acquisto o di pagamento effettuati e ricevuti, sugli incarichi professionali, di amministrazione o di gestione fiduciaria, nonché dall'imposizione di modelli organizzativi idonei a prevenire o a diminuire il rischio infiltrativo», ciò non esclude che possano «verificarsi vicende non facilmente intercettabili dall'amministratore giudiziario in quanto destinate a muoversi sul piano dei rapporti personali dell'imprenditore e degli ambienti familiari e sociali nel quale egli opera e che, viceversa, più agevolmente si prestano ad essere vagliate nel quadro di indagini penali o di controlli di polizia che ne disvelino la loro vera natura sostanziale, al di là degli schermi formali prescelti». Sicché, in conclusione, deve «escludersi che il controllo giudiziario sia in grado di cancellare gli eventi che in passato hanno dato sostanza al rischio infiltrativo, in guisa da assumere oltre ad una funzione cautelare e bonificante, anche una funzione riabilitante, poiché così ragionando si andrebbe oltre la volontà del legislatore, sino a costruire una sistema di prevenzione penale/amministrativa in cui l'informativa assume il ruolo di condizione di procedibilità del controllo giudiziario a domanda, e quest'ultimo quello di un percorso che esenta l'imprenditore da qualsivoglia effetto interdittivo nei rapporti con la Pubblica amministrazione (dapprima in sede cautelare e poi in forza dell'effetto riabilitante)» (*cf.*, ancora, Consiglio di Stato, n. 4912/2022 cit.).

La pacifica «sopravvivenza» dell'informazione interdittiva antimafia alla conclusione favorevole del controllo giudiziario (che da essa abbia preso, a domanda di parte, innesco), se pur obbligatoriamente necessitante di una rivalutazione da parte del Prefetto ai sensi dell'art. 91, comma 5, cod. antimafia (com'è noto doverosa, anche in mancanza di un'iniziativa di parte, in forza del disposto dell'art. 86, comma 2, del decreto legislativo n. 159 del 2011, così come interpretato dalla Corte costituzionale con sentenza 57/2020: v., nella giurisprudenza della Sezione, sentenza n. 68 del 25 gennaio 2024), in una alla mancanza di una previsione normativa espressa che ne regolamenti gli effetti nella pendenza di questo specifico frangente temporale, rendono, allora, impraticabile la lettura costituzionalmente orientata delle norme qui rilevanti suggerita da parte ricorrente nel ricorso.

Tale esegesi, infatti, se pur, per quanto sin qui osservato, appaia coerente con le diverse finalità dei due istituti e plausibilmente orientata a scongiurare il rischio della vanificazione, per effetto del mancato raccordo della tempistica del procedimento di aggiornamento dell'interdittiva con la durata del controllo, degli effetti favorevoli conseguenti ad una successiva informazione liberatoria, non può per le ragioni esposte *de iure condito* predicarsi, dovendosi al contrario ritenere che la scadenza del controllo, ancorché favorevolmente conclusosi, non possa che determinare in via automatica la reviviscenza degli effetti dell'interdittiva.

II.2. Conviene, al riguardo, ancora aggiungere che le criticità denunciate dalla società ricorrente in sede ricorsuale risultano, invero, accentuate per un duplice ordine di ragioni.

Per un primo verso, infatti, la casistica applicativa ha rivelato l'esistenza di prassi non condivisibili delle Prefetture nella tempistica di evasione delle istanze di aggiornamento *ex art.* 91, comma 5, cod. antimafia presentate in pendenza del controllo giudiziario, sul rilievo secondo cui per la definizione del procedimento sarebbe necessaria la previa acquisizione della relazione conclusiva predisposta dal controllore giudiziario.



Tale assunto, a ben vedere, oltre a porsi in attrito con la validità temporale limitata dell'interdittiva (pur nel peculiare significato affermato dalla concorde giurisprudenza amministrativa, secondo cui «il decorso del termine annuale ex art. 86, comma 2, decreto legislativo n. 159/2011 non produce ex se la perdita di efficacia del provvedimento interdittivo, ... ma produce l'effetto (strumentale e procedimentale) di imporre all'Autorità prefettizia il riesame della vicenda complessiva... ai fini dell'aggiornamento della originaria prognosi interdittiva»; *cf.*, da ultimo, TAR Sicilia, sez. I, 16 luglio 2024, n. 2247), stride apertamente con la rilevata assenza di pregiudizialità tra l'esito del controllo e la rivalutazione da compiersi sulla presupposta informazione antimafia, ben potendo l'autorità prefettizia determinarsi sull'istanza di riesame senza tener conto dell'andamento (in corso) del controllo giudiziario (o, comunque, considerando le sole risultanze provvisorie), stante il differente sindacato che essa è chiamata ad operare. Ed infatti, l'aggiornamento ex art. 91, comma 5, cod. antimafia ha pur sempre ad oggetto il solo profilo, storico/statico, del pericolo di condizionamento mafioso per come «fotografato» con l'originaria interdittiva, essendo a tale vaglio estranea la considerazione della funzione «bonificante» del monitoraggio ad opera di un controllore giudiziario.

E, d'altro canto, ove sia la stessa parte a stimolare l'aggiornamento dell'interdittiva anteriormente alla scadenza del controllo, è evidente che ciò avvenga sul presupposto del «venir meno delle circostanze rilevanti ai fini dell'accertamento dei tentativi di infiltrazione mafiosa», cioè a dire dell'emersione di sopravvenienze verificatesi durante la sottoposizione al controllo e suscettibili di essere valutate indipendentemente dai rilievi del controllore o, comunque, tenendo conto dei soli risultati provvisori dal medesimo *in itinere* segnalati.

Sul punto deve, allora, ritenersi che l'obbligo del Prefetto di provvedere sull'istanza di aggiornamento ex art. 91, comma 5, cod. antimafia non venga meno, al ricorrere delle prescritte condizioni, per la sola ragione che l'impresa istante sia (ancora) sottoposta al controllo giudiziario ex art. 34-*bis*, e ciò in quanto la valutazione prefettizia circa l'esistenza del pericolo di infiltrazione mafiosa, pur costituendo, in presenza di un'agevolazione di natura occasionale, il presupposto per l'attivazione dell'anzidetta misura di vigilanza prescrittiva, persegue finalità diverse che non sono quelle di risanamento dell'impresa interdetta bensì di stretta prevenzione dal rischio di infiltrazione mafiosa (v. ancora Tribunale amministrativo regionale Reggio Calabria, n. 68/2024 cit.; Cons. St., sez. VI, 15 marzo 2024, n. 2515).

In proposito deve, ancora, osservarsi che la tempistica del procedimento di aggiornamento ex art. 91, comma 5, cod. antimafia integra, di per sé, un fattore idoneo ad accentuare le criticità che si profilano nello specifico frangente temporale in questa sede in considerazione, implicando lo svolgimento di un'impegnativa istruttoria volta alla verifica dell'incidenza delle sopravvenienze sul pericolo di infiltrazione mafiosa che era stato, a suo tempo, posto a fondamento dell'adozione dell'interdittiva.

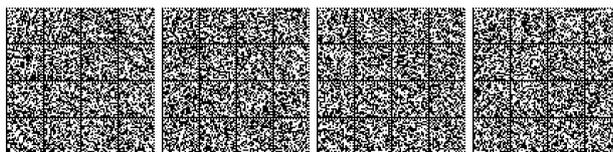
Sotto un diverso angolo visuale, poi, la rilevata mancanza nell'ordinamento di una norma che valga a dilatare temporalmente la sospensione degli effetti dell'interdittiva discendente dall'ammissione al controllo giudiziario per il tempo occorrente alla Prefettura, in esito alla sua cessazione, per concluderne il procedimento di riesame (da attivarsi, in mancanza di una richiesta dell'interessato, anche d'ufficio) è foriera di gravosissime conseguenze applicative proprio nel settore degli appalti pubblici, determinando la reviviscenza dell'interdittiva – per come *infra* meglio si dirà – una soluzione di continuità nel possesso dei requisiti di gara, i cui effetti non potrebbero, peraltro, essere retroattivamente neutralizzati né da un'eventuale informazione liberatoria emessa a valle del procedimento di riesame né, *a fortiori*, nel caso di sospensione cautelare della nuova interdittiva, non potendo in tale ultimo caso l'efficacia *ex tunc* della misura cautelare estendersi sino a coprire in via retroattiva anche il periodo di ripristino dell'efficacia della pregressa inibitoria.

III. La non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata *ex officio*.

III.1. Per come già rilevato nell'ordinanza cautelare, ed alla stregua delle considerazioni sin qui svolte, ritiene il Collegio che il comma 7 dell'art. 34-*bis* decreto legislativo n. 159/2011, nell'impossibilità di una diversa lettura che ne consenta una dilatazione della relativa portata temporale nei sensi suggeriti da parte ricorrente, sia costituzionalmente illegittimo per contrasto con gli articoli 3, 4, 24, 41, 97, 111, 113 e 117, comma 1, Cost., quest'ultimo in relazione agli articoli 6, 8 e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e 1 del primo protocollo ad essa addizionale.

III.2. In primo luogo, la mancata previsione nella norma in esame della protrazione dell'effetto sospensivo dell'interdittiva per il tempo intercorrente tra la cessazione della misura e la definizione del procedimento di riesame ex art. 91, comma 5, si pone in contrasto con l'art. 3 della Costituzione.

Sotto un primo profilo, l'immediata ed automatica riespansione degli effetti pregiudizievoli conseguenti all'interdittiva, paralizzati durante la vigenza del controllo giudiziario, al momento della sua cessazione determina, anzitutto, una irragionevole ed ingiustificata violazione del principio di uguaglianza, implicando un trattamento disomogeneo di situazioni sostanzialmente identiche, le cui ricadute altamente pregiudizievoli si apprezzano con accentuata criticità, come poc'anzi già osservato, proprio nel settore degli appalti pubblici.



E difatti, l'impresa che si venga a trovare nella situazione concreta oggetto della presente vicenda processuale è esposta ad un trattamento significativamente peggiore rispetto a quello dell'impresa che, pur versando in un'identica situazione di fatto, quale destinataria di un'interdittiva antimafia, possa immediatamente contestarne con gli strumenti previsti dall'ordinamento la legittimità.

Ed invero, mentre nella generalità dei casi, l'incapacità di contrattare con la P.A. conseguente all'adozione di un'interdittiva potrà essere avversata dall'impresa che ne è destinataria con la proposizione del ricorso giurisdizionale e con l'invocazione della tutela cautelare, idonea in caso di favorevole delibazione a neutralizzarne gli effetti *ex tunc* (cfr. Tribunale amministrativo regionale Reggio Calabria, 11 ottobre 2021, n. 780) – così non pregiudicando, neanche nel sistema del previgente codice degli appalti, la continuità nel possesso dei requisiti di gara –, nella situazione qui in esame l'operatore economico non potrà che subire inerme gli effetti pregiudizievoli discendenti dal ripristino dell'efficacia dell'interdittiva; non potendo, in specie, prima della conclusione del procedimento di riesame, né (re)impugnare l'originaria informazione antimafia, in quanto già coperta da giudicato sfavorevole, né, allo stesso tempo, presentare una nuova domanda di ammissione al controllo giudiziario, difettando il presupposto «processuale» dell'avvenuta contestazione in sede giurisdizionale dell'interdittiva (costituendo la relativa adozione un evento futuro e incerto).

La condizione dell'impresa che versa nel limbo dell'attesa dell'aggiornamento della propria posizione «post controllo giudiziario» si presenta, inoltre, peggiore anche rispetto a quella dell'impresa che, non ottenuta la tutela cautelare invocata a corredo del ricorso avverso l'interdittiva, venga, nondimeno, ammessa su domanda al controllo giudiziario c.d. «volontario». Ed infatti in tal caso all'impresa sarà assicurata non soltanto la possibilità di proseguire nell'esecuzione dei contratti d'appalto già stipulati al momento dell'adozione dell'interdittiva (facoltà già riconosciuta dalla prevalente giurisprudenza nel vigore del previgente codice degli appalti ai sensi dell'art. 80, comma 2, ultimo periodo, introdotto con il decreto-legge n. 32/2019, convertito in legge n. 55/2019: v., per tutte, Consiglio di Stato, sez. V, 14 aprile 2022, n. 2847 e, da ultimo, Tribunale amministrativo regionale Toscana, sez. IV, 30 settembre 2024, n. 1074), ma pure quella di ottenere l'aggiudicazione quand'anche l'interdittiva sia stata emessa nella fase pubblicistica di scelta del contraente. La disciplina sul punto introdotta dal decreto legislativo n. 36/2023 (art. 94, comma 2) ha, infatti, apportato un rilevante correttivo rispetto al regime precedente, prevedendo espressamente che la causa di esclusione riconducibile alla sussistenza di tentativi di infiltrazione mafiosa (cioè a dire all'emissione di un'interdittiva) non operi «se, entro la data dell'aggiudicazione, l'impresa sia stata ammessa al controllo giudiziario ai sensi dell'art. 34-bis». Dal ché discende il superamento di quell'indirizzo interpretativo consolidato che, nella vigenza del decreto legislativo n. 50/2016, aveva ritenuto che l'ammissione al controllo giudiziario dell'impresa colpita da interdittiva nel corso della fase pubblicistica della procedura di gara non potesse operare retroattivamente, non sortendo pertanto efficacia salvifica sulla partecipazione alla gara, compromessa dalla interruzione della continuità nel possesso dei requisiti di gara (la giurisprudenza era infatti concorde nell'escludere la configurabilità di un possibile effetto «prenotativo» della domanda di ammissione al controllo giudiziario, tale da consentire, a seguito del provvedimento di accoglimento, di sanare retroattivamente la perdita temporanea del requisito di partecipazione: cfr., *ex multis*, Consiglio di Stato, sez. IV, 20 marzo 2024, n. 2721; Tribunale amministrativo regionale Campania, sez. I, 26 ottobre 2023, n. 5838).

In definitiva, solo nella situazione fattuale che qui rileva l'impresa vedrebbe irrimediabilmente pregiudicata la sua posizione giuridica, discendendo dalla reviviscenza degli effetti dell'interdittiva in conseguenza della scadenza del controllo giudiziario l'immediata ed automatica risoluzione dei rapporti contrattuali in essere – come appunto verificatosi nella presente vicenda – o l'esclusione dalle procedure di gara in fase di aggiudicazione.

Conseguenze, queste, per come già anticipato, da considerarsi peraltro irreversibili, posto che la perdita - da ciò derivante - del possesso del requisito di gara correlato all'insussistenza di un «tentativo di infiltrazione mafiosa di cui all'art. 84, comma 4» decreto legislativo n. 159/2011 non potrebbe essere rimediata, con effetti salvifici, né dall'eventuale successiva informazione liberatoria né, tanto meno, dall'accoglimento della domanda cautelare proposta con l'impugnativa della nuova interdittiva (eventualmente) emessa a valle del procedimento di riesame. Ed infatti, alla prima non può che riconoscersi una mera efficacia *ex nunc*, come tale inidonea ad incidere sugli effetti medio tempore prodotti dal ripristino della pregressa interdittiva; laddove, invece, l'efficacia della «sospensiva» della nuova interdittiva retroagisce sino al momento della relativa adozione, non potendo, tuttavia, certamente neutralizzare gli effetti prodottisi anteriormente nel frangente temporale più volte evocato oggetto del presente incidente di costituzionalità.

III.3. Identiche considerazioni valgono a supportare il dubbio dell'illegittimità della norma per violazione degli articoli 24 e 117, comma 1, Cost. (quest'ultimo) in relazione all'art. 13 della CEDU. La disciplina di cui trattasi determina, infatti, una ingiustificata e quanto mai pregnante compressione del diritto di difesa dell'interessato, al quale è preclusa la possibilità di attivare qualsiasi rimedio tanto contro gli «effetti ripristinati» dell'interdittiva, già oggetto di sindacato giudiziale definitivo, quanto, per evidente mancanza di interesse, contro il provvedimento – sempre ad ammettere che il giudice della prevenzione debba formalmente adottarlo – dichiarativo della cessazione del controllo



per scadenza del termine massimo di durata, o, allo stesso modo, per l'anticipata chiusura da parte del Tribunale di Prevenzione in assenza di richiesta di proroga (sempreché ne emerga, o possa comunque desumersi, l'esito positivo del controllo, perché diversamente, in quest'ultimo caso, un interesse potrebbe ravvisarsi).

Appare fin troppo evidente, invero, che la mancata previsione di un qualsiasi rimedio difensivo per contestare la verifica degli effetti *de quibus* sacrifici penetrantemente, e in assenza di una plausibile ragione giustificativa, il diritto di difesa presidiato dall'art. 24 Cost., ponendo l'impresa in una condizione di incolpevole soggezione all'amministrazione, foriera di gravosissime conseguenze.

Tale situazione si palesa, inoltre, sotto il medesimo angolo visuale, in insanabile attrito con l'art. 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali - immediatamente rilevante per il tramite del parametro interposto offerto dall'art. 117, comma 1, Cost. - il quale assicura infatti a «ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti nella presente Convenzione siano stati violati» il «diritto a un ricorso effettivo davanti a un'istanza nazionale, anche quando la violazione sia stata commessa da persone che agiscono nell'esercizio delle loro funzioni ufficiali».

Tale norma, nell'interpretazione offertane dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, ha come conseguenza di esigere un ricorso interno dinanzi a una «istanza nazionale competente» che offra la possibilità di ottenere l'esame del contenuto di una «doglianza difendibile» (sulla relativa nozione, Boyle e Rice comma Regno Unito, 1998, § 52; Maurice comma Francia [GC], 2005, § 106) basata sulla Convenzione e il riconoscimento della riparazione appropriata, anche se gli Stati contraenti godono di un certo margine di apprezzamento per quanto riguarda il modo in cui conformarsi agli obblighi loro imposti da tale disposizione. L'art. 13 garantisce, in sostanza, l'esistenza nel diritto interno di un ricorso che permetta di avvalersi dei diritti e delle libertà della Convenzione (Rotaru comma Romania [GC], 2000, § 67); esso non ha, quindi, una ragione d'essere indipendente, mirando, invece, a completare le altre clausole normative della Convenzione e dei suoi Protocolli (Zavoloka c. Lettonia, 2009, § 35 a). Sicché la norma può essere applicata soltanto in combinato disposto con, o in riferimento a, uno o più articoli della Convenzione o dei suoi Protocolli di cui sia stata dedotta la violazione.

Orbene, non v'è dubbio che nella presente vicenda la violazione dell'art. 13 si presti ad essere rilevata in relazione all'art. 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare), per l'evidente incidenza delle conseguenze pregiudizievoli discendenti dalla singolare condizione che insorge al momento della cessazione del controllo giudiziario sulla vita privata della persona titolare o interessata alla gestione dell'impresa, nonché, e ancor più vistosamente, in relazione all'art. 1 del primo Protocollo addizionale alla Convenzione, che tutela i beni privati e la proprietà.

Sul punto vale la pena soltanto aggiungere che la tutela offerta dall'art. 13 rafforza e completa quella accordata dall'art. 6, § 1, della CEDU, qui pure (autonomamente) rilevante, nella parte in cui riconosce a ciascuno il diritto di ottenere che la sua causa venga esaminata entro un termine ragionevole, posto che nell'interpretazione offerta dalla giurisprudenza della Corte la prima disposizione garantisce (anche) un ricorso effettivo dinanzi a un'istanza nazionale che consenta di denunciare una inosservanza dell'obbligo, imposto dall'art. 6 § 1, di esaminare le cause entro un termine ragionevole (Kudla c. Polonia [GC], 2000, § 156).

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha peraltro chiarito che l'effettività del ricorso implichi, preferibilmente, il suo carattere «preventivo», cioè l'idoneità a prevenire la violazione, dovendo tale soluzione privilegiarsi in termini di utilità rispetto ai rimedi di tipo indennitario, che tendano, cioè, a ristorare la persona per una violazione già verificatasi (). A tal riguardo, e proprio con riferimento alle ingerenze sulla vita familiare, la Corte ha infatti osservato che l'obbligo positivo degli Stati di adottare misure adeguate per garantire ai ricorrenti il rispetto della loro vita familiare ai sensi dell'art. 8 potrebbe essere reso illusorio se gli interessati disponessero solo di un ricorso indennitario, che può portare unicamente ad una riparazione pecuniaria a posteriori (Macready comma Repubblica ceca, 2010, § 48).

In definitiva, lo stato di incondizionata soggezione al potere pubblico in cui si viene a trovare l'imprenditore nel frangente temporale di cui si è detto, non disponendo di alcuno strumento per contestare e contrastare gli effetti pregiudizievoli derivanti dalla «automatica» reviviscenza dell'interdittiva, integra ad avviso del Collegio una violazione dell'art. 13 Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali in relazione ai diritti fondamentali presidiati dalle norme convenzionali sopra citate, risultando egli privato del diritto ad un «ricorso effettivo» per dolersi di tale situazione, che possa consentirgli, in caso di favorevole delibazione, di neutralizzarne retroattivamente le conseguenze, facendo così salvi i diritti provvisoriamente incisi dalla P.A..

III.4. Per le stesse ragioni è possibile rilevare il contrasto della norma con gli articoli 111, comma 1 e 2, e 113 Cost., comportando il vulnus normativo che affligge il comma 7 dell'art. 34-bis del codice antimafia una limitazione della «tutela giurisdizionale ... degli interessi legittimi dinanzi agli organi di giurisdizione ... amministrativa» che è «sempre ammessa» contro gli atti della pubblica amministrazione.



III.5. Oltre alle criticità rilevate nel fuoco degli articoli 3 e 24 Cost. nei sensi sin qui chiariti, i dubbi di costituzionalità della norma di cui trattasi emergono anche nella prospettiva della violazione dell'art. 97 Cost. in riferimento al principio di buon andamento della pubblica amministrazione nonché in relazione ai canoni di ragionevolezza, logicità e proporzionalità, ai quali l'azione pubblica dev'essere sempre ed irrinunciabilmente orientata.

La mancata previsione nella norma qui in esame dell'ultrattività del congelamento degli effetti dell'interdittiva anche dopo la scadenza della misura di vigilanza prescrittiva e per il tempo occorrente alla definizione del procedimento di aggiornamento della prima risulta, infatti, priva di logicità e ragionevolezza, obliterando del tutto la *ratio* e le finalità del controllo giudiziario, in quanto volto dinamicamente a consentire all'impresa che vi è ammessa di affrancarsi dall'ambiente contaminato che ne aveva determinato la permeabilità, ancorché in forma occasionale, all'ingerenza mafiosa.

Nel diritto vivente, ormai sul punto stabilmente attestatosi a seguito della compiuta delineazione in via di interpretazione, ad opera della giurisprudenza di legittimità e di quella amministrativa, dei differenti campi d'azione, e dei sottesi presupposti, dei due istituti in esame, l'essenza del controllo giudiziario è stata rintracciata nel perseguimento di una finalità dinamica tendente al risanamento dell'impresa nella peculiare ipotesi in cui l'agevolazione sia occasionale e vi siano, pro futuro, concrete possibilità che essa compia un fruttuoso cammino verso il riallineamento con il contesto economico sano, anche avvalendosi di controlli e sollecitazioni.

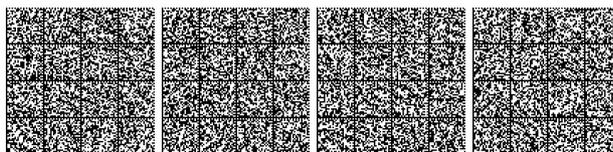
Proprio tale precisa direzione finalistica impressa dal legislatore all'istituto giustifica la previsione, di cui al comma 7 qui in esame, della sospensione dell'incapacità a contrarre derivante dall'interdittiva antimafia – che ne costituisce il basilare presupposto ed il cui sindacato è rimesso al giudice amministrativo –, figurando intimamente connessa alle finalità del controllo giudiziario, inteso dal legislatore quale strumento giurisdizionale volto a garantire all'impresa la prosecuzione «assistita» della propria attività, nella prospettiva del superamento della situazione di occasionale agevolazione all'attività della criminalità organizzata (*cf.*, *ex multis*, Ad. Plen. sentenza nn. 7 e 8/2023 cit., Consiglio di Stato, n. 4912/2022 cit.; Id., n. 2515/2024 cit.). Viceversa, la misura amministrativa della informativa antimafia di cui all'art. 91 decreto legislativo n. 159/2011 «svolge la sua funzione preventiva rispetto alla penetrazione nell'economia delle organizzazioni di stampo mafioso di tipo «statico», e cioè sulla base di accertamenti di competenza dell'autorità prefettizia rivolti al passato» (così Ad. Plen. n. 7/2023). La valutazione prefettizia circa l'esistenza del pericolo di infiltrazione mafiosa, pur costituendo, in presenza di una agevolazione di natura occasionale, il presupposto per l'attivazione del controllo giudiziario di cui all'art. 34-*bis* decreto legislativo n. 159/2011, persegue finalità diverse che non sono quelle di risanamento dell'impresa interdetta bensì di stretta prevenzione dal rischio di infiltrazione mafiosa.

Ed è proprio in ragione della natura storico/statica degli elementi che sorreggono la valutazione interdittiva antimafia di cui all'art. 91 cit., che il legislatore ne ha previsto un meccanismo di necessaria attualizzazione ed aggiornamento, da attivarsi, decorso il periodo di efficacia della misura in questione (un anno), mediante un procedimento che il Prefetto deve avviare d'ufficio, ovvero *su input* dell'interessata, tutte le volte in cui sopravvengono circostanze rilevanti ai fini dell'accertamento dei tentativi di infiltrazione mafiosa.

In altri termini, la valutazione «statica» di cui all'interdittiva antimafia, pur dando la stura, a determinate condizioni, all'avvio del controllo giudiziario di cui all'art. 34-*bis* cod. antimafia, viaggia, successivamente, su un binario parallelo e necessita, in ragione tanto della storicità degli elementi alla stessa sottesi quanto del carattere prognostico (cd. criterio del «più probabile che non») del giudizio espresso sul pericolo di condizionamento mafioso, di un doveroso aggiornamento, pena l'indebita compressione del valore costituzionale della libertà di impresa, con inevitabile frustrazione dei principi costituzionali di cui agli articoli 24 e 41 Cost. (*cf.* la già citata sentenza della Sezione n. 68/2024).

La stessa Corte costituzionale, con la sentenza n. 57/2020, ha confermato la legittimità del sistema delle informazioni interdittive antimafia in una necessaria prospettiva anticipatoria della difesa della legalità – essendo tesa a prevenire, a valle di un giudizio prognostico ed indiziario, possibili sbocchi illegali dell'infiltrazione mafiosa – a condizione che sia garantita l'equilibrata ponderazione dei contrapposti valori costituzionali in gioco, ovvero la libertà di impresa, da un lato, e la tutela dei fondamentali beni che presidiano il principio di legalità sostanziale dall'altro. Ed uno degli strumenti necessari ad assicurare siffatta equilibrata ponderazione coincide con il «carattere provvisorio della misura», sancito dall'art. 86, comma 2, decreto legislativo n. 159/2011, cui fa da contraltare l'obbligo della Prefettura di provvedere all'aggiornamento degli elementi posti a base della stessa, per come espressamente previsto dal successivo art. 91, comma 5.

Orbene, alla luce di tali lineari principi, integranti ormai un condiviso patrimonio ermeneutico nell'ambito dei rapporti tra interdittiva antimafia e controllo giudiziario, le criticità della norma sospettata di incostituzionalità in relazione ai menzionati canoni di ragionevolezza, proporzionalità e buon andamento figurano, invero, manifeste, posto che la relativa applicazione, per come plasticamente verificatosi nel caso oggetto del presente giudizio, determina l'ingiustificata, ed al contempo irrimediabile, frustrazione delle finalità perseguite con l'introduzione nel sistema della



legislazione antimafia della misura del controllo giudiziario. Ed infatti, la mancata previsione della protrazione della sospensione degli effetti dell'interdittiva sino alla conclusione del procedimento volto al relativo riesame preclude all'impresa che si sia attenuta alle prescrizioni impartite dal giudice della prevenzione in costanza del controllo di poter beneficiare degli effetti utili potenzialmente rivenienti dal proficuo completamento dell'intrapreso percorso di bonifica. Esponendola, nonostante l'esito favorevole dello stesso, e prima ancora della autonoma valutazione da parte dell'autorità prefettizia in merito all'incidenza delle misure di *self cleaning* attuate sul pericolo di permeabilità all'ingerenza della criminalità organizzata originariamente rilevato, a tutte le conseguenze pregiudizievoli che proprio l'ammissione al controllo aveva inteso scongiurare.

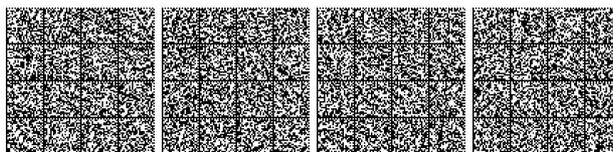
Si è, allora, al cospetto di un vero e proprio corto circuito normativo.

Da un lato, infatti, a fronte del carattere occasionale dei tentativi di infiltrazione mafiosa ed all'esito di un giudizio prognostico favorevole in ordine all'emendabilità delle situazioni che ne stanno alla base, si consente all'impresa, colpita da interdittiva antimafia, di continuare ad operare sotto la supervisione giudiziale di un controllore giudiziario, e ciò al precipuo fine di consentirle, nell'immediato, di recuperare la capacità di contrattare con la pubblica amministrazione (persa in conseguenza dell'interdittiva), e, in prospettiva futura, di riallinearsi con il contesto economico sano, affrancandosi dal rilevato condizionamento delle infiltrazioni mafiose.

Dall'altro lato, però, contraddittoriamente, si prevede che gli effetti dell'interdittiva (frattanto confermata in via definitiva in sede giurisdizionale o ancora *sub iudice*), temporaneamente paralizzati dal monitoraggio giudiziale dell'attività d'impresa, possano ripristinarsi prima ancora che il Prefetto verifichi, nell'ambito del procedimento *ex art. 91*, comma 5, cod. antimafia, l'eventuale incidenza positiva delle misure prescrittive imposte all'impresa sul pericolo di condizionamento mafioso che lo aveva a suo tempo indotto all'emissione della misura inibitoria antimafia (e che era stato, comunque, considerato 'occasionale' dal giudice penale). Verifica, questa, che, come già rilevato, non può essere obliterata, pena lo scadimento dell'azione amministrativa nell'eccesso di potere con sostanziale vanificazione della *ratio* dell'istituto del controllo giudiziario. L'irragionevolezza della disciplina emerge, d'altronde, in modo lampante proprio nell'evenienza in cui tale verifica si concluda in modo favorevole, cioè con un positivo apprezzamento da parte del Prefetto della funzione bonificante sortita dalle misure di *self cleaning* attuate dall'impresa sotto l'egida del tribunale penale, e, quindi, con l'emissione di un'informazione liberatoria. In tal caso, infatti, la parentesi temporale di riespansione degli effetti dell'interdittiva, causata dal disallineamento dei tempi dei due procedimenti (controllo e riesame) – nell'attuale assetto normativo pressoché ineliminabile – sarà foriera per l'impresa di irrimediabili conseguenze (in specie, per quanto già rilevato, nel settore degli appalti pubblici), con buona pace del principio di buon andamento della pubblica amministrazione e frustrazione delle finalità prese di mira dal legislatore con l'introduzione della misura del controllo giudiziario, nel solco, peraltro, di un preciso *trend* legislativo utilmente avviato nell'ambito della legislazione antimafia e recentemente implementato con le misure di cui all'art. 94-bis del medesimo codice.

III.6. Nella medesima cornice dell'art. 97 Cost. rileva, inoltre, una vistosa trasgressione dei principi di efficienza ed economicità, derivando dalla riespansione degli effetti dell'interdittiva alla scadenza del controllo giudiziario l'onere per le stazioni appaltanti, nel caso di contratti in corso di esecuzione, di provvedere solertemente alla sostituzione dell'impresa appaltatrice, con inevitabili ritardi e aggravio dei costi. Specularmente, tale situazione appare idonea a compromettere, con effetti che potrebbero talvolta rivelarsi irrimediabili, la capacità economico produttiva dell'impresa e la forza lavoro ivi impiegata per il periodo di sottoposizione della stessa ad un regime di «legalità controllata» (v. Tribunale amministrativo regionale Toscana, n. 1074/2024 cit.).

III.7. Proprio sotto quest'ultimo angolo visuale si apprezza, allora, in modo egualmente manifesto, altresì, la violazione del canone di proporzionalità, risultando gli effetti derivanti dal ripristino, in modo pieno ed incondizionato, dell'efficacia dell'interdittiva sproporzionati rispetto allo scopo di massima anticipazione della tutela dell'economia sana dalle incrostazioni criminali che permea il sistema della documentazione antimafia. In primo luogo, per la cogente assenza di gradualità, cioè per la mancata previsione di un qualsiasi meccanismo di graduazione della relativa riespansione, che avrebbe potuto essere variamente modulato dal legislatore tenendo conto di plurimi fattori (a solo titolo esemplificativo, consentendo l'esecuzione dei contratti in corso o lasciando impregiudicato l'esercizio delle attività soggette a regime autorizzatorio, cioè quelle svolte in ambito prevalentemente privato). Ancora, per la semplice ragione che il fine (in ipotesi) preso di mira (tuttavia non agevole da rintracciare, sembrando, piuttosto, che *in parte qua* la norma sconti un difetto di coordinamento con altre disposizioni) avrebbe potuto essere perseguito, con analoga efficacia, con soluzioni decisamente meno afflittive per l'imprenditore e pure già previste per situazioni affini, quale, in primis, quella di rendere operante nella fattispecie qui in rilievo il meccanismo della «condizione risolutiva» previsto dal comma 3 dell'art. 92 del codice antimafia nel caso di inosservanza del termine per il rilascio dell'informazione antimafia. In alternativa, il superamento delle rilevate criticità avrebbe potuto, ancora, essere assicurato mediante la *prorogatio* del controllore giudiziario sino alla definizione del procedimento di riesame, consentendosi per tal via, pur



dopo la formale scadenza del controllo, il persistente monitoraggio dell'impresa, utile a scongiurare la riemersione in via soltanto provvisoria degli effetti dell'interdittiva per l'evenienza di una successiva determinazione prefettizia liberatoria, magari poggiante proprio sul proficuo completamento dell'intrapreso *iter* di bonifica.

III.8. Le stesse considerazioni in punto di difetto di proporzionalità sorreggono il convincimento del contrasto della norma censurata con l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 alla CEDU, risultando violato il «ragionevole rapporto di proporzionalità» tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito che la norma esige sia rispettato ogni qualvolta l'attività della P.A. comporti un'ingerenza, normativamente disciplinata, nella proprietà privata.

Rapporto di proporzionalità che la Corte europea reputa non garantito se la persona interessata debba sostenere un «onere eccessivo ed esagerato» (*cf.*: contro Italia, Grande Camera 28 giugno 2018 e giurisprudenza ivi richiamata), tale dovendosi considerare quello non strettamente necessario all'utile soddisfacimento dell'interesse pubblico perseguito.

Nella recentissima pronuncia C. Italia (prima sezione, 2 maggio 2024) la Corte ha ribadito che indipendentemente dalla norma applicabile dell'art. 1 del Protocollo n. 1, qualsiasi ingerenza da parte di un'autorità pubblica nel pacifico godimento dei beni può essere giustificata solo se serve un legittimo interesse generale. Il principio di un «giusto equilibrio» inerente all'art. 1 del Protocollo n. 1 presuppone l'esistenza di un interesse generale della comunità (si veda Dokic c. Bosnia ed Erzegovina, n. 6518/04, § 57, 27 maggio 2010). Secondo la Corte, «la preoccupazione di raggiungere un «giusto equilibrio» tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e le esigenze della protezione dei diritti fondamentali dell'individuo si riflette nella struttura dell'art. 1 del Protocollo n. 1 nel suo complesso, indipendentemente dai paragrafi interessati in ciascun caso, e comporta la necessità di un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo che si vuole raggiungere (si veda, tra le altre autorità, East West Alliance Limited, sopra citata, § 168). L'equilibrio richiesto sarà alterato se l'interessato ha dovuto sopportare «un onere individuale ed eccessivo» (si veda, ad esempio, James e altri comma Regno Unito, 21 febbraio 1986, § 50, serie A n. 98). Nell'ambito della regola generale enunciata all'art. 1, primo comma, prima frase, la verifica dell'esistenza di un siffatto equilibrio richiede un esame globale dei diversi interessi in gioco (v. sentenza Belova comma Russia, no. 33955/08, § 37, 15 settembre 2020), il che può richiedere un'analisi non solo delle condizioni di indennizzo – qualora la situazione sia assimilabile all'appropriazione di beni – ma anche, come nel caso di specie, del comportamento delle parti della controversia, compresi i mezzi impiegati dallo Stato e la loro attuazione (v. sentenza Beyeler, cit., § 114, e Vod Baur Impex S.R.L. v. Romania, no. 17060/15, § 69, 24 aprile 2022) [...] Per quanto riguarda il comportamento delle autorità nazionali, la Corte sottolinea la particolare importanza del principio del «buon Governo», il quale richiede che, quando è in gioco una questione di interesse generale, in particolare quando la questione riguarda i diritti umani fondamentali come quelli che riguardano la proprietà, le autorità pubbliche agiscano in tempo utile e in modo appropriato e, soprattutto, coerente» (vedi Petar Matas, § 43; Belova, § 37; e Beyeler, § 120, tutti sopra citati).

III.9. La norma censurata, tenuto conto della portata quanto mai ampia delle conseguenze che discendono dall'applicazione di un'interdittiva antimafia, inibendo essa sia i rapporti con la pubblica amministrazione, sia le attività private sottoposte a regime autorizzatorio, viola, infine, a stima del Collegio, l'art. 4 Cost., determinando un ingiustificato, e non necessario, sacrificio del diritto al lavoro, e, per le stesse ragioni, l'art. 41 Cost., pregiudicando incisivamente il libero esercizio dell'attività di impresa.

IV. La rilevanza della questione.

La questione di legittimità costituzionale rilevata, oltre a risultare per le ragioni esposte «non manifestamente infondata», appare, altresì, «rilevante» per la definizione del giudizio devoluto all'esame del Tribunale, essendo stato emesso l'atto impugnato – cioè il provvedimento di risoluzione contrattuale – per la sola ragione della reviviscenza, ai sensi dell'art. 34-*bis*, comma 7, decreto legislativo n. 159/2011, degli effetti dell'interdittiva, confermata in sede giurisdizionale con sentenza del Consiglio di Stato del 15 aprile 2024, in conseguenza della cessazione per scadenza del termine massimo di durata del controllo giudiziario.

L'effetto pregiudizievole di cui la parte ricorrente si lamenta discende, dunque, in via diretta ed immediata dalla norma censurata, trovando in essa fondamento la sanzione disposta dalla stazione appaltante ai sensi dell'art. 108 del decreto legislativo n. 50/2016 in relazione all'art. 80, comma 2.

La declaratoria di incostituzionalità della norma, nella parte in cui non prevede che la sospensione degli effetti dell'interdittiva conseguente all'ammissione al controllo giudiziario operi anche con riferimento al tempo, successivo alla sua cessazione, occorrente per la definizione del procedimento di aggiornamento *ex* art. 91, comma 5, cod. antimafia, travolgerebbe i provvedimenti impugnati, facendone venir meno il relativo fondamento.

Ne resterebbero impregiudicate, al contempo, le successive determinazioni dell'amministrazione, la quale, ove dovesse ritenere persistente nonostante l'esito positivo del controllo giudiziario il pericolo di inquinamento mafioso dell'impresa, resterà certamente libera di determinarsi per l'emissione di una nuova interdittiva, avverso la quale,



nondimeno, l'interessato potrà attivare gli ordinari rimedi previsti dall'ordinamento, conservando, nella più favorevole delle ipotesi (cioè di sospensione cautelare ex art. 55 c.p.a. o di annullamento in sede cautelare ai sensi dell'art. 60 c.p.a.), senza soluzione di continuità il possesso dei requisiti di partecipazione alla gara.

Trascende, poi, dal perimetro delle valutazioni del Tribunale ai fini della proposizione del presente incidente di costituzionalità il distinto profilo dell'ammissibilità, in caso di rigetto (o di mancata proposizione) della domanda cautelare, di un nuovo controllo giudiziario, rientrando, certamente, la relativa regolamentazione nell'ambito riservato alla discrezionalità del legislatore.

V. La sussistenza delle condizioni per una sentenza «additiva».

Ritiene, infine, il Collegio che sussistano le condizioni per una pronuncia di illegittimità costituzionale di tipo «additivo», stante la già segnalata impossibilità di superare la «norma negativa» sospettata di incostituzionalità per via d'interpretazione nonché l'esistenza di un'unica soluzione che consenta di rimediare ai rilevati profili di illegittimità, rendendo la norma compatibile con i principi costituzionali, e convenzionali, sopra individuati.

In altri termini, ferma la possibilità di apportare *de iure condendo* i correttivi che il legislatore, nell'esercizio delle sue prerogative, dovesse ritenere necessari al fine di garantire un più coerente raccordo della fase finale del controllo giudiziario con la rivalutazione in sede amministrativa degli elementi indiziari che avevano a suo tempo dato luogo all'adozione dell'informazione interdittiva (v. *supra*, § III.7.), l'attuale formulazione del testo dell'art. 34-bis, comma 7, decreto legislativo n. 159/2011 presta il fianco a tutti i segnalati rilievi di incostituzionalità, che, *de iure condito*, appaiono sanabili esclusivamente con la protrazione temporale dell'effetto ivi disciplinato – cioè la sospensione dell'efficacia dell'interdittiva – sino alla definizione del procedimento di aggiornamento ex art. 91, comma 5, del medesimo codice antimafia.

Risultato, questo, conseguibile soltanto per tramite dell'intervento «additivo» evocato.

Per questi motivi gli atti vanno, dunque, trasmessi alla Corte costituzionale perché si pronunci sulla rilevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 34-bis, co. 7, del decreto legislativo n. 159/2011 (cod. antimafia).

P. Q. M.

Il Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, Sezione Staccata di Reggio Calabria, visto l'art. 23 legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34-bis, comma 7, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, in relazione ai parametri costituzionali indicati in motivazione, nella parte in cui non prevede che la sospensione degli effetti dell'interdittiva conseguente all'ammissione al controllo giudiziario perduri anche con riferimento al tempo, successivo alla sua cessazione, occorrente per la definizione del procedimento di aggiornamento ex art. 91, comma 5, cod. antimafia.

Sospende il giudizio in corso e dispone, a cura della Segreteria, che gli atti dello stesso siano trasmessi alla Corte costituzionale per la risoluzione della prospettata questione, e che la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art. 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'art. 10 del regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità.

Così deciso in Reggio Calabria nella Camera di consiglio del giorno 9 ottobre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Caterina Criscenti, Presidente

Alberto Romeo, Primo Referendario, Estensore

Domenico Gaglioti, Primo Referendario

*Il Presidente: CRISCENTI
L'ESTENSORE: ROMEO*



N. 236

Ordinanza del 18 novembre 2024 del Tribunale di Bolzano nel procedimento civile promosso da R. H. contro
Provincia autonoma di Bolzano

Salute (Tutela della) – Sanzioni amministrative – Norme della Provincia autonoma di Bolzano – Misure di contenimento della diffusione del virus SARS-COV-2 e per la ripresa delle attività – Divieto di assembramento, obbligo di distanziamento interpersonale e di protezione delle vie respiratorie in tutti i casi in cui vi sia la possibilità di incontrare altre persone con le quali non si convive – Misure generali – Sanzioni in caso di inosservanza.

- Legge della Provincia autonoma di Bolzano 8 maggio 2020, n. 4 (Misure di contenimento della diffusione del virus SARS-COV-2 nella fase di ripresa delle attività), art. 1, comma 36, in combinato disposto con l'art. 1, comma 6, e l'allegato A della medesima legge provinciale.

TRIBUNALE ORDINARIO DI BOLZANO

PRIMA SEZIONE CIVILE

Ordinanza emessa nella causa civile iscritta al n. r.g. 3382/2023 pendente tra:

avv. R... H..., nata a ... il ... (C.F. ...), in proprio ex art. 86 codice di procedura civile ed elettivamente domiciliata presso. il proprio studio in ..., n. ..., quale parte appellante;

e

Provincia autonoma di Bolzano (p.i. 00390090215) in persona del Segretario generale *pro tempore* dott. Eros Magnago (c.f.: MGN RSE66H24H612Y), rappresentata e difesa, giusta delega in atti, dagli avvocati Laura Fadanelli, Alexandra Roilo e Doris Ambach ed elettivamente domiciliata presso l'Avvocatura della Provincia, con sede in Bolzano, piazza Silvius Magnago n. 1, quale parte appellata;

La Giudice Birgit Fischer, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 24 ottobre 2024, ritenuto e rilevato quanto segue:

1. In fatto. Cenni processuali.

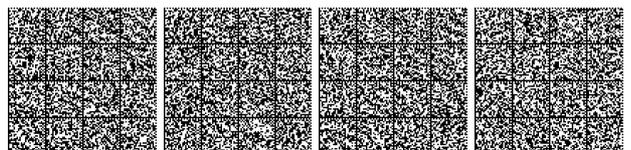
1.1. Il presente giudizio di appello trae origine dall'ordinanza-ingiunzione n. ... emessa dalla Provincia autonoma di Bolzano, in persona del Segretario generale, nei confronti di H... R..., «per violazione delle seguenti disposizioni: - Art. 3 e 4 del decreto-legge del 25 marzo 2020, n. 19; - legge provinciale della Provincia autonoma di Bolzano n. 4 dell'8 maggio 2020; - ordinanza del presidente della Provincia autonoma di Bolzano n. 20 del 23 aprile 2021», ordinanza con la quale alla stessa H ... è stata ingiunto di pagare, entro trenta giorni dalla notifica, la sanzione amministrativa di euro 400,00;

il tutto sulla base del verbale di accertamento, contestazione e notificazione n. ... emesso il ... dalla Questura di Bolzano - Ufficio Polizia amministrativa e sociale e relativo alla «violazione amministrativa delle misure di contenimento dell'epidemia COVID-19 disposte dalla legge provinciale della Provincia autonoma di Bolzano n. 4 dell'8 maggio 2020, dal suo Allegato "A" e dall'ordinanza del Presidente della Provincia n. 20 del 23 aprile 2021».

1.2. Nell'indicato verbale di accertamento e contestazione n. ... in ordine alla violazione *de qua* si legge: «I verbalizzanti accertavano, pertanto, che la stessa (n.d.r.: H... R...), alle ore ... circa del ... nel suddetto luogo all'aperto, non indossava un dispositivo di protezione delle vie respiratorie, pur non trovandosi nei casi in cui, per le caratteristiche dei luoghi o per le circostanze di fatto, fosse garantita in modo continuativo la condizione di isolamento da altre persone non conviventi (OPP. 20/21 p. 26) e non manteneva una distanza interpersonale di sicurezza di almeno un metro (OPP 20/21 p. 30).» e, in ordine alla sanzione applicabile: «Sanzioni. Per tale violazione è prevista la sanzione amministrativa di euro 400,00 ad euro 1000,00 (art. 4, comma 1, del decreto-legge 2 marzo 2020, n. 19).».

1.3. Contro l'ordinanza-ingiunzione n. ... l'avv. H ... R ... ha proposto ricorso in opposizione davanti al giudice di pace di Bolzano, procedimento *sub* RG 202/2022, opposizione rigettata con sentenza n. 103/2023, depositata in data 28 marzo 2023.

1.4. Detta sentenza è stata impugnata con ricorso in appello d.d. 30 ottobre 2023 dalla ricorrente soccombente in primo grado H... R..., nel presente giudizio.



1.5. Nello specifico, l'appellante, ha formulato n. 6 motivi di appello, così rubricati:

«1.) Un obbligo di usare la mascherina FFP2 all'aperto non è mai stato introdotto nella Provincia autonoma di Bolzano.

2.) In merito all'erronea valutazione che non sarebbe violato il principio di legalità e che la normativa applicata sarebbe costituzionalmente legittima - pendenza in Corte costituzionale di questione di legittimità relativa alla L.P. Provincia autonoma di Bolzano dell'8 maggio 2020 n. 4 per violazione dell'art. 117 secondo comma lettera q - necessità di sospendere questo processo.

3.) In merito all'asserita vincolatività e incontestabilità della dichiarazione dello stato di emergenza dichiarato dall'OMS — violazione dell'art. 1 Costituzione e, dunque, del principio della sovranità appartenente al popolo italiano e non a organizzazioni al servizio di privati — violazione dell'art. 101 Costituzione.

4.) In merito all'assoluto difetto di motivazione della sentenza sulla violazione del principio di ragionevolezza e proporzionalità. Violazione degli articoli 1, 2, 3, 10, 13, 17, 32 e Costituzione, dell'art. 132 del codice di procedura civile.

5.) In merito all'asserito difetto di rilievo della dichiarazione della Federazione nazionale degli ordini dei medici chirurghi, violazione degli articoli 115 e 116 Costituzione.

1.6. L'appellante ha rassegnato, nel presente giudizio di appello, le seguenti conclusioni: «Voglia il giudice di appello adito, *contrariis reiectis*, in completa riforma della sentenza n. 103/2023 del giudice di pace di Bolzano qui impugnata, accogliere le istanze formulate dall'odierna ricorrente in appello in primo grado e, dunque, in via preliminare: sospendere il procedimento per pendenza di questione di legittimità costituzionale; nel merito: accertare e dichiarare l'illegittimità, la nullità, ovvero l'inefficacia del verbale di accertamento n. ... notificato in data ... dell'asserita violazione delle norme di contenimento della pandemia di Covid-19 ai sensi della L.P. della Provincia autonoma di Bolzano n. 4 dell'8 maggio 2020, nonché dell'ordinanza di ingiunzione n. ... notificata a parte ricorrente il ..., con conseguente cessazione di ogni effetto derivante da detto verbale di contestazione e dall'ordinanza di ingiunzione. Si chiede, inoltre di adottare ogni altro provvedimento, anche in mancanza di specifica conclusione, ritenuto conforme a legge e giustizia. In merito alle spese del giudizio: condannare la Provincia autonoma di Bolzano alle spese del giudizio di entrambe le istanze, e in ogni caso condannare la Provincia autonoma di Bolzano alla refusione delle spese giudiziarie di entrambe le istanze.»

1.7. La Provincia autonoma, in persona del suo Segretario generale, si è costituita nel giudizio di appello, rassegnando le seguenti conclusioni: «Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, *contrariis reiectis*: - respingere l'appello in quanto inammissibile, nonché infondato in fatto e in diritto; - spese di lite rifuse oltre agli oneri sociali riflessi nella misura del 23,84% (23,80% INPDAP, 0,04% INAIL).»

1.8. Il giudizio di appello è stato poi sospeso con ordinanza d.d. 27 dicembre 2023, su istanza della parte appellante, in attesa della decisione della Corte costituzionale, in ordine alla questione di legittimità costituzionale della L.P. n. 4/2020 della Provincia autonoma, sollevata dal Tribunale di Bolzano nel procedimento *sub* R.G. n. 516/2022, con ordinanza del 12 maggio 2023, per asserita violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera q della Costituzione.

1.9. La Consulta si è espressa con sentenza n. 50 del 21 febbraio 2024, depositata il 28 marzo 2024 e, conseguentemente, il presente giudizio è stato riassunto con ricorso dd. 27 giugno 2024 da parte dell'appellante H... R..., ricorso nel quale espone, tra l'altro, che anche nel presente giudizio, andrebbe «sollevata necessariamente la questione delle legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 36, della legge della Provincia autonoma di Bolzano n. 4 dell'8 maggio 2020 nella parte in cui sanzionava la violazione dell'obbligo, di cui all'art. 1, comma 6, LP n. 4/2020, gravante sugli adulti e bambini in età scolare, di indossare protezioni delle vie respiratorie in tutti i casi in cui vi sia la possibilità di incontrare altre persone con le quali non si convive.»

1.10. In particolare, la pronuncia della Corte costituzionale citata ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, commi 36 e 37, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 8 maggio 2020, n. 4 (Misure di contenimento della diffusione del virus SARS-COV-2 nella fase di ripresa delle attività), nella parte in cui sanzionava la violazione dell'obbligo gravante sui titolari e i gestori dei servizi di ristorazione e di somministrazione di alimenti e bevande di richiedere ai clienti l'esibizione della certificazione verde prevista dalla legislazione statale, e ciò in base ai seguenti rilievi: «Nel merito, le questioni di legittimità costituzionale sono fondate. È noto che le sanzioni amministrative non costituiscono una materia a sé stante, ma rientrano nella competenza relativa alla materia sostanziale cui accedono (tra le tante, sentenze n. 84 del 2019, n. 148 e n. 121 del 2018, n. 271 del 2012, n. 246 del 2009, n. 240 del 2007, n. 384 del 2005 e n. 12 del 2004). Nel caso di specie, la disciplina sostanziale è quella delle misure di contrasto alla pandemia e, in particolare, dell'utilizzo della certificazione verde, disciplina, questa; che è già stata ricondotta espressamente alla competenza esclusiva statale in materia di profilassi internazionale (con la citata sentenza 164 del 2022, secondo cui la predetta certificazione ha «la finalità di limitare la diffusione del contagio, consentendo l'interazione tra persone in



luoghi pubblici o aperti al pubblico solo se quest'ultime, in quanto vaccinate, guarite, o testate con esito negativo al COVID-19, si offrano a vettori della malattia con un minor tasso di probabilità»). La medesima sentenza ha peraltro respinto un conflitto di attribuzione sollevato dalla stessa Provincia autonoma di Bolzano avverso due atti del Garante per la protezione dei dati personali, recanti una limitazione definitiva al trattamento dei dati relativi all'utilizzo delle certificazioni verdi da parte della Provincia medesima proprio in base alla legge provinciale in esame (e a successive ordinanze del Presidente della Giunta provinciale). In quell'occasione, questa Corte - in continuità con la precedente sentenza n. 37 del 2021- ha anche escluso la sussistenza, in questa materia, di margini competenziali in capo alla Provincia autonoma vantati, nei medesimi termini, in quella sede e nell'odierno giudizio di costituzionalità. Il legislatore provinciale, dunque, nel disciplinare le conseguenze sanzionatorie della violazione dell'obbligo di controllo del *green pass*, ha invaso la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di profilassi internazionale. A nulla poi rileva che la sanzione pecuniaria prevista dall'art. 1, comma 36, della legge provinciale Bolzano n. 4 del 2020 sia conforme a quella statale, dal momento che al legislatore (regionale e) provinciale è preclusa l'intrusione nelle materie di competenza esclusiva di natura non trasversale, anche al solo fine di riprodurre le (o di rinviare alle) disposizioni statali (tra le tante, sentenze n. 239 e n. 4 del 2022, n. 16 del 2021, n. 40 del 2017 e n. 98 del 2013).».

2. In diritto.

2.1. Ad avviso del Tribunale, anche nel caso in esame si pone, per ragioni analoghe a quelle evidenziate nel corso del giudizio *sub* R.G. n. 516/2022 e quindi per violazione della competenza esclusiva statale in materia di profilassi internazionale *ex* art. 117, secondo comma, lettera q, Cost., questione della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 36, della legge provinciale della Provincia autonoma di Bolzano n. 4/2020 rubricata «Misure di contenimento della diffusione del virus SARS-COV-2 nella fase di ripresa delle attività».

In particolare, nel presente giudizio la legge provinciale citata rileva nella parte (diversa) in cui sanziona(va) il mancato rispetto degli obblighi di cui all'art. 1, comma 6, nonché delle «Misure generali» di cui all'allegato A della stessa legge, obblighi e misure che si assumono violate nella concreta fattispecie all'esame di questo Tribunale.

2.2. Le richiamate norme della legge provinciale n. 4/2020, costituiscono, infatti, il presupposto normativo dell'ordinanza contingibile e urgente del presidente della Provincia autonoma di Bolzano n. 20 del 23 aprile 2021, il mancato rispetto della quale, per quanto riguarda i punti 26 e 30 della stessa ordinanza, è stato specificamente contestato all'appellante.

2.3. Il punto 26 dell'ordinanza contingibile e urgente del Presidente della Provincia autonoma di Bolzano n. 20/2021 disponeva infatti, per il periodo dal 26 aprile al 31 luglio 2021, quanto segue: «26) È fatto obbligo di avere sempre con sé dispositivi di protezione delle vie respiratorie e di indossarli nei luoghi al chiuso diversi dalla propria abitazione privata e in tutti i luoghi all'aperto, a eccezione dei casi in cui, per le caratteristiche dei luoghi o per le circostanze di fatto, sia garantita in modo continuativo la condizione di isolamento rispetto a persone non conviventi, e comunque con salvezza dei protocolli previsti per la scuola e per le attività economiche, produttive, amministrative e sociali, nonché delle linee guida per il consumo di alimenti e bevande. Sono esclusi dai predetti obblighi:

a) coloro che stanno svolgendo attività sportiva;

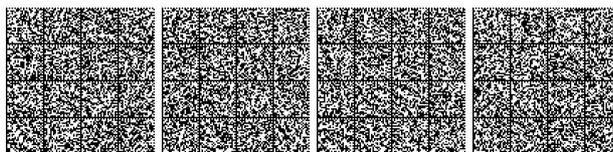
b) bambini e bambine di età inferiore a sei anni;

c) le persone con patologie o disabilità incompatibili con l'uso della mascherina, nonché coloro che per interagire con esse versino nella stessa incompatibilità;».

mentre il punto 30 recitava: «è fatto obbligo di mantenere una distanza interpersonale di sicurezza di almeno 1 metro, fatte salve le eccezioni espressamente previste;».

2.4. L'art. 1, comma 6, L.P. n. 4/2020 così recitava: «Negli spostamenti nel territorio della Provincia di Bolzano si osservano il divieto di assembramento, l'obbligo di distanziamento interpersonale di sicurezza e vanno utilizzate, da parte degli adulti e dei bambini in età scolare, protezioni delle vie respiratorie in tutti i casi in cui vi sia la possibilità di incontrare altre persone con le quali non si convive. Restano ferme le misure previste a/l'allegato A, modificabili dalla Giunta provinciale in ragione dell'andamento epidemiologico. Le persone che per particolari condizioni psicofisiche non tollerano l'utilizzo delle mascherine sono esonerate dall'obbligo di coprirsi naso e bocca, fermo restando il rispetto delle regole sulle distanze interpersonali. Gli spostamenti all'interno del territorio provinciale e, previa intesa con la Provincia autonoma di Trento, nel territorio trentino, sono liberi e non necessitano di autocertificazione o di motivazione, mentre si può uscire dalla Regione solo per ragioni di lavoro, di studio, di salute, per incontrare il proprio compagno o la propria compagna o i propri familiari, per motivi di assoluta urgenza e per tutti gli altri motivi previsti dalla normativa statale. È in ogni caso consentito il rientro presso il proprio domicilio, abitazione o residenza.».

2.5. L'allegato A della legge provinciale n. 4 del 2020, applicabile *ratione temporis*, prevedeva poi, per quanto di interesse, quanto segue: «Regole e misure Nel presente allegato sono stabilite le regole e misure della fase 2. Esso



include: misure generali valide nei confronti di tutti e raccomandazioni di comportamento; misure specifiche per attività economiche e altre attività, che hanno validità nel rispettivo settore; rinvii a provvedimenti nazionali e protocolli di sicurezza nazionali e territoriali.

I. Misure generali.

All'aperto e nei luoghi chiusi deve essere sempre mantenuta una distanza interpersonale di sicurezza di 1 metro, eccetto tra i membri conviventi dello stesso nucleo familiare e in altri casi specifici diversamente regolati.

Non esiste un obbligo generale di indossare una protezione delle vie respiratorie, tranne a una distanza interpersonale inferiore a 1 metro. È fatta eccezione per i membri conviventi dello stesso nucleo familiare.

In tutti i casi in cui siano probabili assembramenti, quando vi sia la possibilità concreta di incrociare o incontrare altre persone, e non sia possibile mantenere la distanza interpersonale di 1 metro (come per esempio nelle zone pedonali, sui marciapiedi, etc.), è fatto obbligo per tutti di indossare una protezione delle vie respiratorie.

In tutti i luoghi chiusi, accessibili al pubblico tutti indistintamente devono indossare una protezione delle vie respiratorie, se non è possibile mantenere stabilmente la distanza di 1 metro.

A protezione delle vie respiratorie si utilizzano mascherine chirurgiche o mascherine di categoria superiore. In alternativa si possono utilizzare coperture in tessuto lavabile e riutilizzabile, comprese quelle realizzate in proprio che, se indossate correttamente, assicurano la copertura di naso e bocca. Le mascherine devono essere tutte senza valvola. Le visiere protettive forniscono una protezione adeguata solo in combinazione con le coperture di naso e bocca di cui al presente comma.

Nei luoghi chiusi accessibili al pubblico la disinfezione delle mani deve essere possibile sempre e ovunque. Si raccomanda inoltre che tutti portino sempre con sé un disinfettante per le mani e lo utilizzino regolarmente.

I gestori di locali aperti al pubblico devono prevedere regole d'accesso per evitare, all'interno dei locali, negli androni, nelle gallerie, nei corridoi e relative vicinanze, assembramenti che non consentono il mantenimento della distanza interpersonale di sicurezza.

Ai servizi disciplinati da questa legge o dalle ordinanze presidenziali, ivi inclusi i servizi per l'assistenza all'infanzia, si applicano le regole sulle distanze di cui a questo capo. Ove previsto l'obbligo dell'uso della mascherina FFP2, esso è da intendersi sostituito con l'obbligo dell'uso delle mascherine chirurgiche reperibili in commercio.».

2.6. Sempre in punto rilevanza della questione sollevata va ribadito che le norme censurate della legge provinciale n. 4/2020 costituiscono, in definitiva, la base giuridica in forza della quale è stata adottata l'ordinanza-ingiunzione impugnata dall'odierna appellante.

In particolare, la sanzione irrogata si fonda espressamente sulle disposizioni della L.P. n. 4/2020 e sull'ordinanza contingibile e urgente del Presidente della Provincia autonoma di Bolzano n. 20 del 23 aprile 2021 (punti 26 e 30), sebbene sia fatto richiamo anche alla normativa statale di cui agli articoli 3 e 4 del decreto-legge n. 19/2020, con applicazione della sanzione di cui allo stesso art. 4 del decreto-legge n. 19/2020, in forza di rinvio contenuto nella normativa provinciale.

2.7. Infatti, sia l'art. 1, comma 36 della LP n. 4/2020 («Il mancato rispetto delle misure di cui alla presente legge è sanzionato secondo quanto previsto dall'art. 4 del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19»), sia l'ordinanza presidenziale n. 20 del 23 aprile 2021 («il mancato rispetto delle misure di cui alla presente ordinanza è sanzionato secondo quanto previsto dall'art. 4 del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, modificato con legge di conversione n. 35/2020, e dal decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, convertito con legge n. 74/2020») contengono un rinvio all'art. 4 del decreto-legge n. 19/2020, unicamente *quoad poenam*.

2.8. Si ritiene che l'eventuale declaratoria di incostituzionalità dell'art. 1, comma 36, in combinato disposto con l'art. 1, comma 6 e l'Allegato A della legge provinciale n. 4/2020 sia idonea a privare l'ordinanza-ingiunzione oggetto di causa della propria base normativa, in quanto, al venir meno della normativa legislativa provinciale indicata, l'atto di recepimento ed applicazione integrato dell'ordinanza presidenziale n. 20 del 2021, di rango inferiore, dovrebbe essere disapplicato, per contrasto con la Costituzione (art. 117) e con la normativa statale di rango primario (art. 5 legge 20 marzo 1865, n. 2248, allegato E). L'ordinanza ingiunzione impugnata sarebbe quindi da considerare emessa in violazione del principio di legalità ai sensi dell'art. 1 della legge n. 689/1981, con conseguente diritto della opponente - appellante all'accoglimento delle proprie conclusioni.

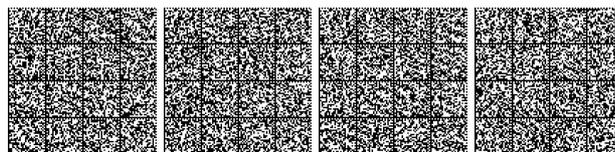
2.9. La questione di illegittimità costituzionale si appalesa inoltre come fondata, alla luce della già citata sentenza della Corte costituzionale n. 50/2024, e della costante giurisprudenza della Consulta in materia di competenza esclusiva statale nell'ambito della profilassi internazionale ex art. 117, secondo comma, lettera q, Cost.

Infatti, la Corte costituzionale già nella pronuncia n. 37/2021, avente ad oggetto la disciplina emergenziale della Regione Valle d'Aosta, ha osservato: «... A fronte di malattie altamente contagiose in grado di diffondersi a livello



globale, «ragioni logiche, prima che giuridiche» (sentenza n. 5 del 2018) radicano nell'ordinamento costituzionale l'esigenza di una disciplina unitaria, di carattere nazionale, idonea a preservare l'uguaglianza delle persone nell'esercizio del fondamentale diritto alla salute e a tutelare contemporaneamente l'interesse della collettività (sentenze n. 169 del 2017, n. 338 del 2003 e n. 282 del 2002). Accade, infatti, che ogni decisione in tale materia, per quanto di efficacia circoscritta all'ambito di competenza locale, abbia un effetto a cascata, potenzialmente anche significativo, sulla trasmissibilità internazionale della malattia, e comunque sulla capacità di contenerla.

Omettere, in particolare, di spezzare la catena del contagio su scala territoriale minore, mancando di dispiegare le misure a ciò necessarie, equivale a permettere che la malattia dilaghi ben oltre i confini locali e nazionali. Né si tratta soltanto di questo. Un'azione o un coordinamento unitario può emergere come corrispondente alla distribuzione delle competenze costituzionali e alla selezione del livello di Governo adeguato ai sensi dell'art. 118 Cost., per ogni profilo di gestione di una crisi pandemica, per il quale appaia invece, secondo il non irragionevole apprezzamento del legislatore statale, inidoneo il frazionamento su base regionale e locale delle attribuzioni. Tale conclusione può dunque concernere non soltanto le misure di quarantena e le ulteriori restrizioni imposte alle attività quotidiane, in quanto potenzialmente fonti di diffusione del contagio, ma anche l'approccio terapeutico; i criteri e le modalità di rilevamento del contagio tra la popolazione; le modalità di raccolta e di elaborazione dei dati; l'approvvigionamento di farmaci e vaccini, nonché i piani per la somministrazione di questi ultimi, e così via. In particolare, i piani di vaccinazione, eventualmente affidati a presidi regionali, devono svolgersi secondo i criteri nazionali che la normativa statale abbia fissato per contrastare la pandemia in corso. Ognuno di tali profili è solo in apparenza confinabile ad una dimensione territoriale più limitata. Qualora il contagio si sia diffuso sul territorio nazionale, e mostri di potersi diffondere con tali caratteristiche anche oltre di esso, le scelte compiute a titolo di profilassi internazionale si intrecciano le une con le altre, fino a disegnare un quadro che può aspirare alla razionalità, solo se i tratti che lo compongono sono frutto di un precedente indirizzo unitario, dotato di una necessaria visione di insieme atta a sostenere misure idonee e proporzionate... .. Allo stato, il quadro normativo vigente si articola soprattutto sul decreto-legge n. 19 del 2020 e sul decreto-legge n. 33 del 2020, con i quali una tale sequenza ha trovato ulteriore specificazione. L'art. 1 del decreto-legge n. 19 del 2020 reca un vasto insieme di misure precauzionali e limitative, la cui applicazione continua ad essere affidata a d.P.C.m., assunti, dopo aver acquisito il parere dei Presidenti delle Regioni interessate, o, nel caso in cui riguardino l'intero territorio nazionale, del Presidente della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome (art. 2 del decreto-legge n. 19 del 2020). Nelle more dell'approvazione di tali decreti, per contenere un aggravamento della crisi, il Ministro della salute può intervenire mediante il citato potere di ordinanza attribuito dall'art. 32 della legge n. 833 del 1978. L'art. 1 del decreto-legge n. 33 del 2020 ha poi reputato opportuno attribuire uno spazio di intervento d'urgenza anche ai sindaci (comma 9), e, soprattutto, alle Regioni (comma 16), alle quali, nelle more dell'adozione dei d.P.C.m., compete l'introduzione di «misure derogatorie restrittive rispetto a quelle disposte» dal d.P.C.m., ovvero anche «ampliative», ma, per queste ultime, d'intesa con il Ministro della salute, e nei soli casi e nelle forme previsti dai decreti del Presidente del Consiglio dei ministri. 9.1.- È perciò precipuamente in tali fonti statali *ad hoc*, e nella successiva produzione legislativa ad esse affine (quale il decreto-legge 5 gennaio 2021, n. 1, recante: «Ulteriori disposizioni urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19»), che si rende necessario rinvenire il fondamento giuridico dei poteri esercitati da Stato, Regioni ed enti locali per rispondere alla pandemia. Non è in discussione in questo giudizio, che riguarda il riparto di competenze nel contrasto alla pandemia, la legittimità dei d.P.C.m. adottati a tale scopo - comunque assoggettati al sindacato del giudice amministrativo - ma è, invece, da affermare il divieto per le Regioni, anche ad autonomia speciale, di interferire legislativamente con la disciplina fissata dal competente legislatore statale. Difatti, «ciò che è implicitamente escluso dal sistema costituzionale è che il legislatore regionale (così come il legislatore statale rispetto alle leggi regionali) utilizzi la potestà legislativa allo scopo di rendere inapplicabile nel proprio territorio una legge dello Stato che ritenga costituzionalmente illegittima, se non addirittura solo dannosa o inopportuna [. . .]. Dunque, né lo Stato né le Regioni possono pretendere, al di fuori delle procedure previste da disposizioni costituzionali, di risolvere direttamente gli eventuali conflitti tra i rispettivi atti legislativi tramite proprie disposizioni di legge» (sentenza n. 198 del 2004). 10.- Sulla base di queste premesse, le questioni di costituzionalità degli articoli 1, 2 e 4, commi 1, 2 e 3, della legge regionale impugnata sono fondate, con riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera q), Cost. Tali disposizioni, infatti, surrogano la sequenza di regolazione disegnata dal legislatore statale appositamente per la lotta contro la malattia generata dal nuovo COVID-19, imponendone una autonoma e alternativa, che fa invece capo alle previsioni legislative regionali e alle ordinanze del Presidente della Giunta. È perciò evidente l'invasione della sfera di competenza legislativa esclusiva dello Stato. Essa non dipende dalla manifestazione di un effettivo contrasto tra le singole misure in concreto applicabili sulla base del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri e quelle imposte in forza della normativa regionale. Infatti, una simile antinomia potrebbe sorgere ad un dato tempo e venire meno in un tempo successivo, o viceversa, a seconda di come evolvano diacronicamente l'ordinamento statale e quello regionale per effetto dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri da un lato, e delle ordinanze del Presidente



della Regione dall'altro. Non è quindi questione di soffermarsi sulle censure che il ricorso rivolge specificamente a talune previsioni contenute nell'art. 2 impugnato, in forza della divergenza che esse avrebbero rispetto al contenuto del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri vigente al tempo di promulgazione della legge regionale censurata. Ciò che rileva, prima ancora e in via assorbente, è invece la sovrapposizione della catena di regolazione della Regione a quella prescelta dalla competente normativa dello Stato, con conseguente invasione di una sfera di attribuzione sottratta all'intervento del legislatore regionale ...» (v. inoltre in senso conforme sentenza Corte costituzionale n. 164/2022).

2.10. Alla data della promulgazione della legge provinciale n. 4/2020 (8 maggio 2020) risultava poi già vigente il decreto-legge n. 19/2020 «Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19» che costituisce la cornice normativa nell'ambito della quale, ai sensi dell'art. 2 comma 1 del medesimo decreto-legge sono stati emessi i seguenti DPCM:

D.P.C.M. 1° aprile 2020 «Disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, recante misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale»;

D.P.C.M. 10 aprile 2020 «Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, recante misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale».

Ai sensi dell'art. 3 «Misure urgenti di carattere regionale o infraregionale» del decreto-legge richiamato, era prevista la possibilità per le regioni, «in relazione a specifiche situazioni sopravvenute di aggravamento del rischio sanitario verificatesi nel loro territorio o in una parte di esso» di «introdurre misure ulteriormente restrittive (rispetto a quelle attualmente vigenti), tra quelle di cui all'art. 1, comma 2, esclusivamente nell'ambito delle attività di loro competenza e senza incisione delle attività produttive e di quelle di rilevanza strategica per l'economia nazionale», tuttavia tale prerogativa era attribuita unicamente «nelle more dell'adozione dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri di cui all'art. 2, comma 1, e con efficacia limitata fino a tale momento».

Al momento della promulgazione della L.P. n. 4/2020 il potere legislativo e regolamentare residuale previsto in capo alle Regioni dal citato art. 3 decreto-legge n. 19/2020 doveva quindi considerarsi esaurito, stante l'avvenuta adozione del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri richiamati e non vi era quindi spazio per un intervento della Provincia autonoma di Bolzano.

Non può dunque sostenersi che il potere legislativo della Provincia trovasse fondamento nella previsione della stessa norma statale.

2.11. Né potrebbe ritenersi rilevante, come già chiarito dalla sentenza della Corte costituzionale n. 50/2024, il fatto che la norma provinciale si sia eventualmente limitata a riprodurre pedissequamente il disposto di quella statale.

In ogni caso, nella fattispecie concreta in esame, il provvedimento impugnato, ai fini della contestazione della violazione di legge accertata, si riferisce alla sola normativa provinciale, richiamando la normativa nazionale esclusivamente ai fini sanzionatori.

Non pare pertanto possibile operare un'interpretazione conforme a Costituzione della L.P. n. 4/2020, in particolare dell'art. 1, comma 36, laddove sanziona(va), nello specifico, la violazione dell'art. 1, comma 6 e delle misure generali di cui all'allegato A alla L.P. n. 4/2020, essendo tali norme in contrasto con il disposto dell'art. 117, secondo comma, lettera q, Cost.

2.12. Poiché il presente procedimento si svolge nella sola lingua italiana (processo monolingue), non è necessario disporre alcuna traduzione dei provvedimenti e dei verbali d'udienza, ai sensi del vigente art. 25 decreto del Presidente della Repubblica n. 574/1988, mentre i documenti contenuti nel fascicolo d'ufficio, se ed in quanto redatti in lingua tedesca, andranno tradotti, a cura e spese dell'Ufficio, solo su specifica richiesta dei destinatari della presente ordinanza.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 legge n. 87/1953,

solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 comma 36 in combinato disposto con l'art. 1 comma 6 e l'allegato A della L.P. n. 4/2020 della Provincia autonoma di Bolzano, per violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera q, Cost.;

sospende per l'effetto, il presente procedimento;

dispone, ai sensi dell'art. 52 decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, che sia apposta a cura della cancelleria, sull'originale del presente provvedimento, la seguente annotazione, recante l'indicazione degli estremi dell'articolo citato, volta a precludere, in caso di riproduzione del provvedimento in qualsiasi forma, l'indicazione delle



generalità e di altri dati identificativi della parte privata R... H... riportati nel presente provvedimento: «In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi di R. H.»;

manda alla cancelleria per le notificazioni della presente ordinanza alle parti, al Presidente della Giunta Provinciale della Provincia autonoma di Bolzano, nonché al Presidente del Consiglio provinciale della Provincia autonoma di Bolzano;

dispone l'immediata trasmissione, a cura della cancelleria, della presente ordinanza e degli atti del giudizio alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle notificazioni e comunicazioni prescritte.

Bolzano, 18 novembre 2024

La Giudice: FISCHER

24C00281

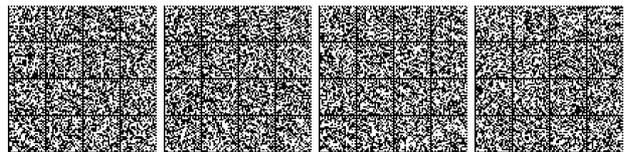
MARGHERITA CARDONA ALBINI, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2025-GUR-001) Roma, 2025 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca



MODALITÀ PER LA VENDITA

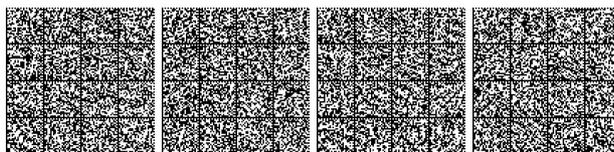
La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:

- 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.



pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca



**CANONI DI ABBONAMENTO (salvo conguaglio)
validi a partire dal 1° GENNAIO 2024**

GAZZETTA UFFICIALE – PARTE I (legislativa)

CANONE DI ABBONAMENTO

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

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

PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI (oltre le spese di spedizione)

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

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

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II

(di cui spese di spedizione € 40,05)*	- annuale € 86,72
(di cui spese di spedizione € 20,95)*	- semestrale € 55,46

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

Sulle pubblicazioni della Parte II viene imposta I.V.A. al 22%. Si ricorda che in applicazione della legge 190 del 23 dicembre 2014 articolo 1 comma 629, gli enti dello Stato ivi specificati sono tenuti a versare all'Istituto solo la quota imponibile relativa al canone di abbonamento sottoscritto. Per ulteriori informazioni contattare la casella di posta elettronica editoria@ipzs.it.

RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

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

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

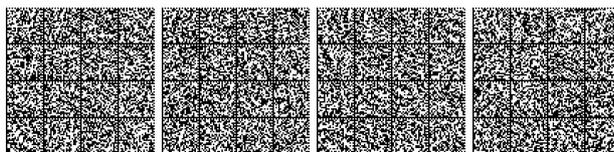
Per l'estero, i prezzi di vendita (in abbonamento ed a fascicoli separati) anche per le annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, devono intendersi raddoppiati. Per il territorio nazionale, i prezzi di vendita dei fascicoli separati, compresi i supplementi ordinari e straordinari, relativi anche ad anni precedenti, devono intendersi raddoppiati. Per intere annate è raddoppiato il prezzo dell'abbonamento in corso.

Le spese di spedizione relative alle richieste di invio per corrispondenza di singoli fascicoli vengono stabilite di volta in volta in base alle copie richieste.

Eventuali fascicoli non recapitati potranno essere forniti gratuitamente entro 60 giorni dalla data di pubblicazione del fascicolo. Oltre tale periodo questi potranno essere forniti soltanto a pagamento.

**N.B. – La spedizione dei fascicoli inizierà entro 15 giorni dall'attivazione da parte dell'Ufficio Abbonamenti Gazzetta Ufficiale.
RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI COMMERCIALI APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO**

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





€ 3,00

