

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 167° - Numero 7

GAZZETTA UFFICIALE



DELLA REPUBBLICA ITALIANA

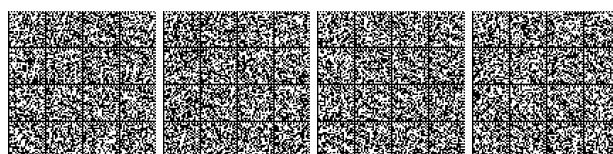
PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 18 febbraio 2026

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARENULA, 70 - 00186 ROMA
AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - VIA SALARIA, 691 - 00138 ROMA - CENTRALINO 06-85081 - LIBRERIA DELLO STATO
PIAZZA G. VERDI, 1 - 00198 ROMA

CORTE COSTITUZIONALE





S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

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

N. 15. Ordinanza 26 gennaio - 17 febbraio 2026

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Turismo - Strutture Ricettive - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Affitto di camere ed appartamenti ammobiliati per ferie - Limiti alla possibilità per i soli proprietari di immobili nella stessa provincia di godere appieno del proprio diritto dominicale - Ricorso del Governo - Lamentata irragionevolezza, violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di ordinamento civile e di tutela della concorrenza, del principio di proporzionalità ed eccedenza dalle competenze statutarie - Successiva rinuncia accettata dalla controparte costituita in giudizio - Estinzione del processo.

- Legge della Provincia di Bolzano 17 giugno 2025, n. 6, art. 42, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 11, 41, 42 e 117, secondo comma, lettere e) e l); statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, art. 8, numeri 5), 6) e 20); Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, artt. 49 e 56.

Pag. 1

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 16. Ordinanza del Tribunale di Napoli del 26 novembre 2025

Procedimento penale – Misure cautelari – Provvedimenti in caso di trasgressione alle prescrizioni imposte – Previsione che in caso di manomissione ovvero di una o più condotte gravi o reiterate che impediscono o ostacolano il regolare funzionamento dei mezzi elettronici e degli altri strumenti tecnici di controllo di cui all'art. 275-bis, cod. proc. pen., quando applicati ai sensi degli artt. 282-bis e 282-ter, cod. proc. pen., il giudice dispone la revoca della misura e la sostituzione con la custodia cautelare in carcere, salvo che il fatto sia di lieve entità – Mancata previsione che fa salva altresì l'ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici in relazione al caso concreto dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure.

- Codice di procedura penale, art. 276, comma 1-ter:

Pag. 3

N. 17. Ordinanza del Consiglio di Stato del 19 novembre 2025

Edilizia e urbanistica – Titoli edilizi – Norme della Regione Puglia – Interventi straordinari di ampliamento, di demolizione e ricostruzione – Realizzazione di tali interventi mediante permesso di costruire o, in alternativa, mediante segnalazione certificata di inizio attività – Previsione che la formazione del titolo abilitativo per la realizzazione degli interventi straordinari di ampliamento, di demolizione e ricostruzione è subordinata alla corresponsione del contributo di costruzione di cui all'art. 16 del d.P.R. n. 380 del 2001.

- Legge della Regione Puglia 30 luglio 2009, n. 14 (Misure straordinarie e urgenti a sostegno dell'attività edilizia e per il miglioramento della qualità del patrimonio edilizio residenziale), art. 5, comma 3, lettera a).....

Pag. 7

N. 18. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio del 29 luglio 2025

Gioco e scommesse – Sanzioni amministrative – Divieto di pubblicità relativa a giochi o scommesse con vincite in denaro nonché al gioco d'azzardo – Inosservanza – Applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria di importo pari al 20 per cento del valore della sponsorizzazione o della pubblicità e in ogni caso non inferiore, per ogni violazione, a euro 50.000.

- Decreto-legge 12 luglio 2018, n. 87 (Disposizioni urgenti per la dignità dei lavoratori e delle imprese), convertito, con modificazioni, nella legge 9 agosto 2018, n. 96, art. 9, comma 2.

Pag. 13



N. 19. Ordinanza del Tribunale di Lagonegro del 13 ottobre 2025

Reati e pene – Reato di introduzione o abbandono di animali nel fondo altrui – Disciplina della pena della multa.

- Codice penale, artt. 17, numero 4, 24 e 636.

Reati e pene – Estinzione della pena – Estinzione della multa per decorso del tempo – Previsione che la pena della multa si estingue nel termine di dieci anni – Denunciata interpretazione della Corte di cassazione, secondo cui il decorso del termine di prescrizione della pena pecuniaria cessa con l'iscrizione a ruolo della pretesa di pagamento – Denunciata previsione del medesimo periodo di prescrizione, sia per la pena della multa, sia per la pena della reclusione sino a cinque anni.

- Codice penale, art. 172..... Pag. 22

N. 20. Ordinanza del Consiglio di Stato del 2 gennaio 2026

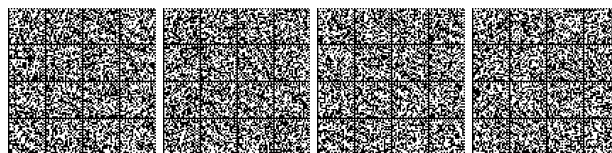
Polizia – Polizia di Stato – Conseguimento, per i vincitori dei concorsi banditi entro il 2017, il 2018 e il 2019, della nomina a vice sovrintendente tecnico nell'ordine determinato dalla graduatoria finale del corso di formazione tecnico-professionale, della durata non superiore a tre mesi e non inferiore a un mese, con decorrenza giuridica ed economica dal giorno successivo alla data di conclusione del rispettivo corso di formazione tecnico-professionale – Denunciata previsione che non consente la decorrenza giuridica retroattiva alla data delle vacanze in organico per i suddetti concorsi.

- Decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 (Disposizioni integrative e correttive, a norma dell'articolo 8, comma 6, della legge 7 agosto 2015, n. 124, al decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95, recante: «Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche»), art. 14, comma 1, lettera n), che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera ll), del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95 (Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche). Pag. 60

N. 21. Ordinanza del Consiglio di Stato del 2 gennaio 2026

Polizia – Polizia di Stato – Conseguimento, per i vincitori dei concorsi banditi entro il 2017, il 2018 e il 2019, della nomina a vice sovrintendente tecnico nell'ordine determinato dalla graduatoria finale del corso di formazione tecnico-professionale, della durata non superiore a tre mesi e non inferiore a un mese, con decorrenza giuridica ed economica dal giorno successivo alla data di conclusione del rispettivo corso di formazione tecnico-professionale – Denunciata previsione che non consente la decorrenza giuridica retroattiva alla data delle vacanze in organico per i suddetti concorsi.

- Decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 (Disposizioni integrative e correttive, a norma dell'articolo 8, comma 6, della legge 7 agosto 2015, n. 124, al decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95, recante: «Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche»), art. 14, comma 1, lettera n), che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera ll), del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95 (Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche). Pag. 68

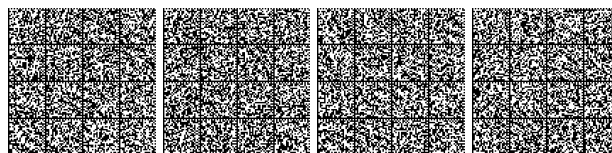


N. 22. Ordinanza del Consiglio di Stato del 2 gennaio 2026

Polizia – Polizia di Stato – Conseguimento, per i vincitori dei concorsi banditi entro il 2017, il 2018 e il 2019, della nomina a vice sovrintendente tecnico nell’ordine determinato dalla graduatoria finale del corso di formazione tecnico-professionale, della durata non superiore a tre mesi e non inferiore a un mese, con decorrenza giuridica ed economica dal giorno successivo alla data di conclusione del rispettivo corso di formazione tecnico-professionale – Denunciata previsione che non consente la decorrenza giuridica retroattiva alla data delle vacanze in organico per i suddetti concorsi.

- Decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 (Disposizioni integrative e correttive, a norma dell’articolo 8, comma 6, della legge 7 agosto 2015, n. 124, al decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95, recante: «Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell’articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche»), art. 14, comma 1, lettera n), che ha modificato l’art. 2, comma 1, lettera ll), del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95 (Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell’articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche).

Pag. 74





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 15

Ordinanza 26 gennaio - 17 febbraio 2026

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Turismo - Strutture Ricettive - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Affitto di camere ed appartamenti ammobiliati per ferie - Limiti alla possibilità per i soli proprietari di immobili nella stessa provincia di godere appieno del proprio diritto dominicale - Ricorso del Governo - Lamentata irragionevolezza, violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di ordinamento civile e di tutela della concorrenza, del principio di proporzionalità ed eccedenza dalle competenze statutarie - Successiva rinuncia accettata dalla controparte costituita in giudizio - Estinzione del processo.

- Legge della Provincia di Bolzano 17 giugno 2025, n. 6, art. 42, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 11, 41, 42 e 117, secondo comma, lettere e) e l); statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, art. 8, numeri 5), 6) e 20); Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, artt. 49 e 56.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta da:

Presidente: Giovanni AMOROSO;

Giudici : Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA, Maria Rosaria SAN GIORGIO, Filippo PATRONI GRIFFI, Marco D'ALBERTI, Giovanni PITRUZZELLA, Antonella SCIARRONE ALIBRANDI, Massimo LUCIANI, Maria Alessandra SANDULLI, Francesco Saverio MARINI,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

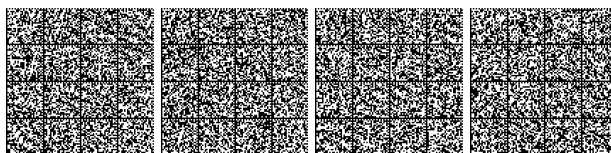
nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 42, comma 2, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 17 giugno 2025, n. 6 (Riforma Abitare 2025), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 7 agosto 2025, depositato in cancelleria l'8 agosto 2025, iscritto al n. 29 del registro ricorsi 2025 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 38, prima serie speciale, dell'anno 2025.

Visto l'atto di costituzione della Provincia autonoma di Bolzano;

udito nella camera di consiglio del 26 gennaio 2026 il Giudice relatore Giovanni Pitruzzella;

deliberato nella camera di consiglio del 26 gennaio 2026.

Ritenuto che, con ricorso notificato il 7 agosto 2025 e depositato l'8 agosto 2025, iscritto al n. 29 reg. ric. del 2025, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha impugnato l'art. 42, comma 2, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 17 giugno 2025, n. 6 (Riforma Abitare 2025), che, dopo il primo periodo del comma 1 dell'art. 1 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 11 maggio 1995, n. 12 (Disciplina dell'affitto di camere ed appartamenti ammobiliati per le ferie), aveva aggiunto il seguente periodo: «L'attività deve essere esercitata nello stesso edificio in cui è registrata la residenza della persona o la sede legale dell'impresa esercente l'attività»;



che, a seguito della modifica, l'art. 1, comma 1, della legge prov. Bolzano n. 12 del 1995 era formulato nei termini seguenti: «È soggetto alle disposizioni della presente legge chi fornisce servizio di alloggio in non più di otto camere o cinque appartamenti ammobiliati per comune, ubicati in edifici non classificati come beni strumentali. L'attività deve essere esercitata nello stesso edificio in cui è registrata la residenza della persona o la sede legale dell'impresa esercente l'attività»;

che il secondo periodo dell'art. 1, comma 1, della legge prov. Bolzano n. 12 del 1995 è stato poi «soppresso» dall'art. 6, comma 2, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 14 ottobre 2025, n. 12 (Variazioni al bilancio di previsione della Provincia autonoma di Bolzano 2025-2027 e altre disposizioni);

che il citato art. 42, comma 2, della legge prov. Bolzano n. 6 del 2025 è stato impugnato per contrasto con: a) l'art. 8, numeri 5), 6) e 20), del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), in quanto non regolerebbe le materie dell'urbanistica, della tutela del paesaggio e del turismo; b) l'art. 117, secondo comma, lettere e) e l), della Costituzione, in quanto limiterebbe «fortemente la possibilità per i (soli) proprietari di immobili della Provincia autonoma di Bolzano di godere appieno del proprio diritto dominicale»; c) gli artt. 3 e 42 Cost., in quanto determinerebbe «una limitazione irragionevole, sproporzionata e sostanzialmente ingiustificata del diritto del proprietario»; d) gli artt. 3 e 41 Cost., per violazione del principio di eguaglianza e lesione della libertà di iniziativa economica privata; e) gli artt. 11, 41 e 117 Cost., gli artt. 49 e 56 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea e la direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno, in quanto il «vincolo localizzativo assoluto» restringerebbe irragionevolmente l'accesso all'attività economica;

che la Provincia autonoma di Bolzano si è costituita in giudizio con atto depositato il 15 settembre 2025, deducendo la manifesta inammissibilità e/o non fondatezza di tutte le censure;

che il 7 ottobre 2025 l'Associazione Host + Host ha depositato un'opinione scritta ai sensi dell'art. 6 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale;

che tale opinione è stata ammessa con decreto presidenziale del 3 dicembre 2025.

Considerato che, con atto depositato il 30 dicembre 2025, il Presidente del Consiglio dei ministri ha rinunciato al ricorso, previa conforme deliberazione del Consiglio dei ministri dell'11 dicembre 2025, rilevando che la norma impugnata era stata soppressa dall'art. 6, comma 2, della citata legge prov. Bolzano n. 12 del 2025 e la Provincia autonoma di Bolzano aveva comunicato di non aver dato ad essa attuazione, nel periodo di vigenza;

che la Provincia autonoma di Bolzano ha accettato la rinuncia, su conforme deliberazione della Giunta provinciale del 30 dicembre 2025, n. 1136, con atto depositato il 2 gennaio 2026;

che, ai sensi dell'art. 25 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, la rinuncia del ricorrente all'impugnazione in via principale, accettata dal resistente costituito determina l'estinzione del processo.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara estinto il processo.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 26 gennaio 2026.

F.to:

Giovanni AMOROSO, *Presidente*

Giovanni PITRUZZELLA, *Redattore*

Roberto MILANA, *Direttore della Cancelleria*

Depositata in Cancelleria il 17 febbraio 2026

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA



ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 16

Ordinanza del 26 novembre 2025 del Tribunale di Napoli nel procedimento penale a carico di M.M.J. F.

Procedimento penale – Misure cautelari – Provvedimenti in caso di trasgressione alle prescrizioni imposte – Previsione che in caso di manomissione ovvero di una o più condotte gravi o reiterate che impediscono o ostacolano il regolare funzionamento dei mezzi elettronici e degli altri strumenti tecnici di controllo di cui all'art. 275-bis, cod. proc. pen., quando applicati ai sensi degli artt. 282-bis e 282-ter, cod. proc. pen., il giudice dispone la revoca della misura e la sostituzione con la custodia cautelare in carcere, salvo che il fatto sia di lieve entità – Mancata previsione che fa salva altresì l'ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici in relazione al caso concreto dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure.

– Codice di procedura penale, art. 276, comma 1-ter.

TRIBUNALE DI NAPOLI

RIESAME DEI PROVVEDIMENTI RESTRITTIVI DELLA LIBERTÀ PERSONALE E SEQUESTRI

XII SEZIONE PENALE – COLL. D

Il Tribunale di Napoli, composto dai signori magistrati:

dott.ssa Paola Russo, Presidente;

dott. Giuseppe Sepe, giudice-estensore;

dott.ssa Giovanna Cervo, giudice,

riunito in Camera di consiglio, ha pronunciato la seguente ordinanza di rimessione degli atti alla Corte costituzionale (articoli 134 della Costituzione e 23, legge 11 marzo 1953, n. 87).

Su appello proposto il 10 settembre 2015 nell'interesse di F.M.M.J., avverso l'ordinanza del G.M. del Tribunale di Avellino resa in data 22 agosto 2025 che disponeva, in aggravamento della misura di cui all'art. 282-ter c.p.p. in atto, la custodia cautelare in carcere.

Letti gli atti trasmessi dall'AG procedente e sentite le parti, a seguito della Camera di consiglio del 22 ottobre 2025.

OSSERVA

Con ordinanza del 22 agosto 2025, il G.M. del Tribunale di Avellino applicava all'indagato in sostituzione della misura del divieto di avvicinamento alle persone offese con braccialetto elettronico, la custodia cautelare in carcere in quanto gravemente indiziato dei reati di *stalking* e lesioni aggravate.

Gli atti a supporto dell'aggravamento sono compendati nelle varie annotazioni trasmesse dalla Questura di Avellino, dalle quali è emerso che il F. si rendeva responsabile delle seguenti violazioni delle prescrizioni imposte dall'AG procedente: *a)* omessa manutenzione del dispositivo (non provvedendo, ad esempio, a caricarlo a dovere); *b)* mancata presentazione agli appuntamenti presi con i tecnici deputati ai controlli sul funzionamento del braccialetto, senza peraltro documentare eventuali impedimenti alla pg; *c)* inosservanza ripetuta della distanza di 500 metri prescritta dal giudice di prime cure (che applicava la misura di cui all'art. 282-ter c.p.p. in sostituzione di quella degli arresti domiciliari geneticamente disposta con ordinanza del 4 luglio 2024, integralmente confermata da questo Tribunale del riesame con ordinanza n. 2306/2024).



La difesa del F. ha proposto appello avverso suddetta ordinanza, chiedendo il ripristino della misura non custodiale ovvero, in subordine, l'applicazione degli arresti domiciliari.

Sul punto la difesa assume in primo luogo la modesta entità delle violazioni segnalate nell'annotazione di pg. In tal senso produce delle griglie riassuntive degli allarmi generati dal dispositivo elettronico applicato al F., da cui si evincerebbe principalmente l'esiguità del lasso temporale in cui sono avvenute le violazioni, giustificate probabilmente dall'eccessiva distanza imposta dal giudice (500 metri) a fronte delle piccole dimensioni del Comune irpino.

In secondo luogo, quanto al disatteso appuntamento con i tecnici della *Fastweb* del 18 agosto 2025, la difesa ha rappresentato che il F. è tutt'oggi disoccupato e privo di mezzi di locomozione, sicché apparirebbe verosimile pensare che non si sia presentato in Questura per oggettiva impossibilità.

Da ultimo, la difesa ha rappresentato — contrariamente a quanto sostenuto dall'organo giudicante — la condotta sempre collaborativa del F. A supporto di ciò produce, a titolo esemplificativo, l'annotazione di pg del 10 giugno 2025, in cui, avvisato dell'eccessivo avvicinamento alle p.o. dagli operatori di pg, si allontanava prontamente in ossequioso rispetto delle prescrizioni imposte.

All'udienza del 22 ottobre 2025, il Tribunale, dopo la discussione orale del difensore, il quale si è riportato ai motivi di appello, ha riservato la decisione in Camera di consiglio.

L'art. 276, comma 1, del codice di procedura penale disciplina l'ipotesi di trasgressione delle prescrizioni inerenti a una misura cautelare, prevedendo il potere discrezionale del giudice di disporre la sostituzione o il cumulo con altra misura più grave sulla base di una valutazione che tenga conto dell'entità, dei motivi, delle circostanze della violazione.

In deroga a tale principio, il comma 1-ter della norma citata prevede casi di aggravamento obbligatorio ed automatico conseguenti alla violazione delle prescrizioni concernenti il divieto di allontanamento dal luogo di arresti domiciliari disponendo la sostituzione con la misura della custodia in carcere salvo che il fatto sia di lieve entità.

L'art. 12, lettera b), della legge n. 168/2003 ha modificato il comma 1-ter dell'art. 276 c.p.p. prevedendo l'applicazione della misura cautelare in carcere anche in caso di manomissione dei mezzi elettronici e degli strumenti tecnici di controllo disposti con la misura degli arresti domiciliari ovvero con le misure coercitive di cui agli articoli 282-bis (obbligo di allontanamento dalla casa familiare) o 282-ter (divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa).

Successivamente, l'art. 7 della legge n. 178/2024 ha aggiunto, dopo le parole «nel caso di manomissione» le seguenti: «ovvero di una o più condotte gravi o reiterate che impediscono o ostacolano il regolare funzionamento».

L'automatico aggravamento delle misure cautelari applicate in caso di condotte di manomissione / elusive del regolare funzionamento del «braccialetto» è, dunque, ritenuto, dal legislatore, *ex se* significativo di un accentuato accrescimento del «*periculum libertatis*» in relazione alla «peculiare connotazione dei reati di violenza domestica» (così: la relazione dell'Ufficio del massimario della Corte di cassazione).

Al giudice «non è dunque riconosciuto il potere di operare, in presenza di condotte che alterino la funzionalità dei dispositivi, una rivalutazione delle esigenze cautelari, fatto salvo il caso di lieve entità della trasgressione stessa, che ricorre quando l'infrazione abbia modesto rilievo e non sia in grado di smentire la valutazione, in precedenza espressa, di idoneità della misura applicata a salvaguardare le esigenze cautelari» (Rel. Mass., cit.).

L'automatismo non concerne soltanto l'*an* dell'aggravamento della misura ma include anche la tipologia della misura da applicare, individuando nella custodia in carcere l'unico presidio capace di contenere il pericolo cautelare desunto, in via presuntiva, dal tipo di violazioni accertate.

Residua un margine di discrezionalità del giudice nel valutare la lieve entità dei comportamenti elusivi/manomissivi/che impediscono o ostacolano il regolare funzionamento dei mezzi elettronici e degli altri strumenti di controllo.

Si tratta di un automatismo che, ad avviso del Collegio, appare contrastante con i principi di proporzionalità e adeguatezza che governano la materia delle misure cautelari.

Non è inutile, in questa sede, sinteticamente e come premessa, ricordare che, per la Corte costituzionale la proporzionalità è «requisito di sistema nell'ordinamento costituzionale italiano, in relazione a ogni atto dell'autorità suscettibile di incidere sui diritti fondamentali dell'individuo» (Corte costituzionale sentenza n. 24 del 2019), operando sia come requisito di legittimità costituzionale di ogni legge che preveda limitazioni dei diritti fondamentali della persona, sia come requisito di legittimità di ogni misura amministrativa o giudiziaria che, in attuazione della legge, restringa i diritti di una persona nel singolo caso concreto.

Detto principio è stato affermato anche dalla giurisprudenza sovranazionale come quella della Corte EDU che ha dato un'interpretazione delle clausole degli articoli 8-11 della CEDU, ispirata al principio di proporzionalità, inteso come equilibrio tra la necessità, in una società democratica, di imporre limitazioni ai diritti della persona e la tutela del diritto alla libertà personale.

Quanto al suo contenuto specifico, nel diritto tedesco e, di riflesso, in quello italiano, il principio di proporzionalità risulta dall'unione di tre diversi elementi che, a partire dalla notissima *Apothekenurteil* del 1958 sono stati riuniti dalla giurisprudenza costituzionale tedesca nel principio di proporzionalità *lato sensu*.



Si tratta dei tre elementi della idoneità, della necessità e della proporzionalità in senso stretto.

Quanto al primo requisito, una determinata scelta di politica criminale è considerata idonea al raggiungimento dell'obiettivo prefissato «allorché con il suo aiuto si possa favorire il (raggiungimento del) risultato desiderato».

Quanto al requisito della necessità, la giurisprudenza ha ribadito (e costantemente ribadisce), che un mezzo può essere qualificato come necessario solo ove, per il raggiungimento di un dato obiettivo, non ne sia disponibile nessun altro egualmente efficace, ma che incide meno negativamente nella sfera giuridica del singolo. Il concetto è sovente sintetizzato con l'espressione «imposizione del mezzo più mite»: tra più mezzi, tutti astrattamente idonei al raggiungimento dell'obiettivo prefissato, va scelto quello che implichi le minori conseguenze negative per il privato.

Da ultimo, il requisito della proporzionalità in senso stretto implica che la misura adottata dal legislatore non debba mai essere tale da gravare in maniera eccessiva sull'interessato e da risultargli, dunque, intollerabile (unzumutbar). Si tratta, nella logica dei giudici tedeschi, in cui tale principio è originariamente maturato (*cfr.* la nota sentenza Kreuzberg del Tribunale amministrativo superiore prussiano — Oberwaltungsgerichts) di paragonare obiettivo e mezzo e di ponderarli nella loro rispettiva importanza. Ed è qui che emerge chiaramente il collegamento con l'idea di dovere preservare sempre il nucleo essenziale dei diritti fondamentali.

Nel codice di procedura penale il principio di proporzionalità «vive» nelle norme che disciplinano i criteri di applicazione delle misure cautelari, presupponenti il giudizio di idoneità della misura (art. 275, comma 1, c.p.p.), la valutazione della sua necessità (art. 275, comma 3 e 3-bis, c.p.p.) ed il giudizio di proporzione in senso stretto o adeguatezza (art. 275, comma 2, c.p.p.).

La valutazione della necessità della misura cautelare, in particolare, risponde alla domanda se la misura applicata o da applicare sia sostituibile con altra meno afflittiva.

La Corte costituzionale si è ripetutamente espressa contro gli automatismi «sanzionatori» (da ultimo, in tema di divieto di prevalenza di attenuanti, V. Corte costituzionale n. 201/2023) anche in materia cautelare con riferimento all'art. 275, comma 3, c.p.p.

Si ricordano, in argomento, la sentenza n. 48/2015 (in tema di concorso esterno nel delitto associativo mafioso), la sentenza n. 232/2013 (in tema di violenza sessuale), la sentenza n. 213/2013 (in tema di sequestro a scopo di estorsione), la sentenza n. 57/2013 (in tema di reati aggravati ai sensi dell'art. 416-bis c.p.), la sentenza n. 231/2011 (in tema di associazione finalizzata al traffico delle sostanze stupefacenti), la sentenza n. 164/2011 (in tema di omicidio), ecc.

Tutti casi di declaratoria di incostituzionalità conseguenti alla riscontrata assenza di uno spazio valutativo sulla possibile soddisfazione delle esigenze cautelari mediante misure diverse da quella della custodia in carcere, sulla base di specifici elementi acquisiti nel caso concreto.

L'automatismo di cui all'art. 276, comma 1-ter, c.p. si differenzia dai casi citati (che concernono misure coercitive disposte in sede genetica) conseguendo, con finalità sanzionatoria, a condotte «trasgressive» delle misure applicate.

In particolare, le trasgressioni prese in considerazione concernono, per ciò che interessa, la prescrizione accessoria dell'impiego di mezzi elettronici di controllo prevedendo che qualsiasi manomissione, elusione, ostacolo, del funzionamento dei mezzi di controllo dia luogo automaticamente alla sostituzione della misura applicata con quella della custodia in carcere.

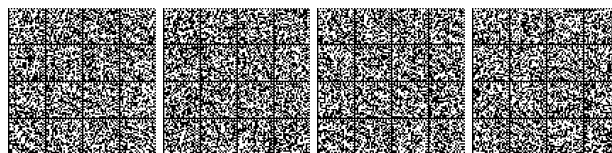
Il Tribunale è ben conscio della delicatezza dei valori in gioco e della finalità, che anima il legislatore, di apprestare idoneo apparato normativo in grado di contrastare efficacemente la commissione di reati di violenza domestica e contro le donne, nonché dei femminicidi, fenomeno quanto mai allarmante.

La Corte costituzionale, con recente pronuncia, ha evidenziato come «la possibilità di assistere il divieto di avvicinamento con il dispositivo di controllo tecnico — cosiddetto braccialetto elettronico — ha corrisposto all'esigenza di accentuare la funzione protettiva della misura, che per i reati di genere si pone in termini peculiari» (Corte costituzionale n. 173 del 2024).

Si è evidenziato che, nel divieto di avvicinamento, il braccialetto elettronico costituisce «un presidio bidirezionale, che, in caso di avvicinamento vietato, allerta non solo le forze dell'ordine, ma anche la vittima, dotata di apposito ricettore» (Corte costituzionale n. 173 cit.).

Con l'entrata in vigore del cd. «Nuovo Codice Rosso» (legge n. 168/2023), il controllo elettronico nel divieto di avvicinamento è stato reso obbligatorio («disponendo l'applicazione delle particolari modalità di controllo previste dall'art. 275-bis») e ciò al fine di «massimizzare la capacità difensiva del tracciamento di prossimità». La medesima legge ha pure stabilito che, qualora l'imputato neghi il consenso all'adozione delle modalità di controllo previste dall'art. 275-bis, «il giudice prevede l'applicazione, anche congiunta, di una misura più grave». Inoltre, «qualora l'organo delegato per l'esecuzione accerti la non fattibilità tecnica, ivi inclusa quella operativa, delle predette modalità di controllo, il giudice impone l'applicazione, anche congiunta, di ulteriori misure cautelari anche più gravi».

Il Tribunale dubita, tuttavia, che l'attuale previsione dell'art. 276, comma 1-ter, c.p.p. sia conforme al regime di proporzionalità, adeguatezza e necessità che deve indefettibilmente accompagnare ogni strumento cautelare.



In particolare, questo Collegio ritiene che la disposizione in commento presenti punti di frizione con almeno uno dei tre profili che compongono il nucleo essenziale del principio di proporzionalità, ovvero quello della necessità della misura scelta.

Possono esservi casi (e quello di specie rientra, ad avviso del Collegio, in questa categoria) ove le pur accertate condotte elusive/ostacolanti il regolare funzionamento dei mezzi elettronici di sorveglianza, che concludono la necessità di una misura più idonea a fronteggiare le esigenze (c.d. primo *step* del principio di proporzionalità), non rivelino tuttavia un pericolo cautelare di tale intensità da imporre, al fine di fronteggiare dette esigenze, esclusivamente la custodia in carcere. In altre parole, la previsione normativa della misura infortunaria come unico mezzo adottabile in caso di aggravamento non appare rispettosa del requisito del «mezzo più mite» sopra evidenziato.

Nel presente procedimento, infatti, risulta che F.M. è stato sottoposto alla misura degli arresti domiciliari dal 4 luglio 2024 al 27 maggio 2025 senza far registrare violazioni. In tale data, la misura detentiva è stata attenuata e sostituita con quella del divieto di avvicinamento alle persone offese con le particolari modalità di controllo di cui all'art. 275-bis c.p.p.

Le numerose condotte violative delle prescrizioni accessorie alla misura del divieto di avvicinamento alla persona offesa, se da un lato palesano un livello di trasgressione in capo all'indagato tale da escludere la lieve entità delle violazioni, dall'altro lato non permettono di ritenere che, dal punto di vista della necessità, una misura cautelare meno afflittiva di quella della custodia in carcere (e in particolare quella degli arresti domiciliari) non sarebbe adeguata allo scopo.

Si tratta, in altre parole, di una valutazione di adeguatezza e proporzionalità nel disporre l'aggravamento del vigente titolo cautelare che risulta preclusa al giudice, il cui spazio valutativo è limitato all'accertamento della violazione e alla valutazione in termini di lieve entità.

Esclusa la lieve entità e accertate le violazioni, il giudice non può che prendere atto dell'obbligo di sostituire la misura coercitiva del divieto di avvicinamento e dell'allontanamento della casa familiare con quella della custodia in carcere, sebbene dagli atti emergano specifici elementi che inducano a ritenere adeguata la meno grave misura degli arresti domiciliari, mai violata dall'interessato.

In questi termini la disposizione censurata appare non conforme ai principi cardine di adeguatezza e proporzionalità (art. 3 della Costituzione), colpevolezza (art. 27 della Costituzione) e tutela della libertà personale (art. 13 della Costituzione) laddove, come la Corte ha più volte affermato, la coercizione cautelare, in ossequio al principio di ragionevolezza ex art. 3 della Costituzione e al *favor libertatis* ex art. 13 della Costituzione, deve rispondere ai criteri del minor sacrificio necessario e dell'individualizzazione, non essendo tollerabili automatismi, né presunzioni assolute (cfr. sentenza n. 232 del 2013 e sentenza n. 22 del 2022).

Se infatti la revoca degli arresti domiciliari e la sostituzione con la misura custodiale intramuraria appare giustificata in caso di trasgressioni concernenti non solo il divieto di allontanamento dalla abitazione o dal luogo di privata dimora, ma anche i casi di manomissione dei mezzi elettronici o gli altri strumenti applicati per il controllo, di cui all'art. 275-bis c.p.p., non altrettanto può dirsi quando tali procedure di controllo siano state applicate ai sensi degli articoli 282-bis e 282-ter c.p.p., dunque con valenza rafforzativa delle misure dell'allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento alla persona offesa.

Ciò sul presupposto che l'adozione di manomissione finalizzata ad eludere le procedure di controllo — applicate in relazione a misure meno afflittive rispetto agli arresti domiciliari —, se è rivelatrice dell'intensificarsi del *periculum libertatis*, non è per ciò stesso sintomatica della indefettibile necessità dell'adozione della misura privativa della libertà personale di massimo grado, potendosi desumere dai casi concreti la sufficienza e idoneità di misure meno afflittive, come gli arresti domiciliari (ad esempio in località sufficientemente distanti rispetto al domicilio della vittima o, come nel caso in esame, a fronte della pregressa osservanza di una misura auto-custodiale per circa undici mesi). Valutazione, questa, irragionevole preclusa al giudice, che si trova ad applicare un automatismo sanzionatorio senza poter procedere ad alcuna «rivalutazione» delle esigenze cautelari in punto di scelta della tipologia di misure cautelari da applicare, anche congiuntamente, in sede di aggravamento.

Per completezza, si evidenzia che, a parere di questo Collegio rimettente, non è rilevante stabilire — interpretando la formula di chiusura dell'art. 276, comma 1-ter, c.p.p. («salvo che il fatto sia di lieve entità») — se il giudice, una volta appurata la lieve entità della trasgressione, abbia o meno la possibilità di applicare una misura gradatamente meno afflittiva della custodia in carcere. Ciò in quanto, nel caso di specie, non si ritiene che ricorrano i presupposti della lieve entità del fatto, stante il numero e la varietà di comportamenti in violazione delle prescrizioni cautelari.

Alla luce di quanto sinora evidenziato, risulta, in conclusione, violato il *test* di necessità (*Erforderlichkeit*) secondo cui «fra più mezzi ugualmente idonei a raggiungere il fine legittimo, va scelto quello che comporta il minor sacrificio derivante dalla limitazione del diritto».

Tanto indice il Tribunale a sollevare la questione di legittimità costituzionale nei termini di cui al dispositivo.



P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli, Sezione XII Riesame, chiede che la Corte costituzionale, in accoglimento delle censure di cui alla presente ordinanza, voglia dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 276, comma 1-ter, c.p.p., laddove, nel prevedere l'applicazione della custodia in carcere quale conseguenza della manomissione ovvero di una o più condotte gravi o reiterate che impediscono o ostacolano il regolare funzionamento dei mezzi elettronici e degli altri strumenti tecnici di controllo di cui all'art. 275-bis, quanto applicati ai sensi degli articoli 282-bis e 282-ter, salvo che il fatto sia di lieve entità, non fa salva altresì l'ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici, in relazione al caso concreto, dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure, per contrasto con gli articoli 3, 13 e 27 della Costituzione.

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

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché comunicata al Presidente del Senato e al Presidenza della Camera dei deputati e all'esito sia tramessa alla Corte costituzionale insieme al fascicolo processuale e con la prova delle avvenute regolari predette notificazioni e comunicazioni.

Riserva all'esito ogni statuizione in rito e nel merito.

Napoli, a seguito della Camera di consiglio del 22 ottobre 2025

Il Presidente: RUSSO

Il giudice-estensore: SEPE

26C00024

N. 17

Ordinanza del 19 novembre 2025 del Consiglio di Stato sul ricorso proposto da Adriana Petrucci contro il Comune di Porto Cesareo

Edilizia e urbanistica – Titoli edilizi – Norme della Regione Puglia – Interventi straordinari di ampliamento, di demolizione e ricostruzione – Realizzazione di tali interventi mediante permesso di costruire o, in alternativa, mediante segnalazione certificata di inizio attività – Previsione che la formazione del titolo abilitativo per la realizzazione degli interventi straordinari di ampliamento, di demolizione e ricostruzione è subordinata alla corresponsione del contributo di costruzione di cui all'art. 16 del d.P.R. n. 380 del 2001.

– Legge della Regione Puglia 30 luglio 2009, n. 14 (Misure straordinarie e urgenti a sostegno dell'attività edilizia e per il miglioramento della qualità del patrimonio edilizio residenziale), art. 5, comma 3, lettera a).

IL CONSIGLIO DI STATO

IN SEDE GIURISDIZIONALE (SEZIONE QUARTA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 9836 del 2023, proposto dalla signora Adriana Petrucci, rappresentata e difesa dall'avvocato Antonella Martellotta, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Contro il Comune di Porto Cesareo, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Antonio Quinto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Per la riforma della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, n. 794 del 16 giugno 2023, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;



Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Porto Cesareo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 giugno 2025 il consigliere Michele Conforti e uditi per le parti gli avvocati come da verbale.

A. Premesse in fatto e svolgimento dei giudizi.

A.1. L'oggetto dei ricorsi di primo grado.

Con il ricorso notificato il 21 giugno 2021 e depositato il 14 luglio 2021, la signora Adriana Petrucci ha proposto innanzi al Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce:

i. le domande di annullamento della nota 20 aprile 2021 prot. n. 0010039 del Comune di Porto Cesareo, «ove occorra e per quanto di ragione» del regolamento edilizio comunale approvato con la deliberazione del consiglio comunale n. 46 del 29 dicembre 2020, delle note del Comune di Porto Cesareo del 26 aprile 2018 prot. n. 9461, del 22 agosto 2018 n. 19537 e del 9 ottobre 2018, prot. n. 23105;

ii. le domande di accertamento del diritto della ricorrente alla realizzazione degli interventi di cui alle segnalazioni certificate di inizio attività del 13 febbraio 2018 e del 7 maggio 2018, nonché del diritto della ricorrente al rimborso delle somme versate a titolo di contributo di costruzione ragguagliato agli oneri di urbanizzazione pari ad euro 699,94, della somma versata a titolo di contributo di costruzione ragguagliata al costo di costruzione pari ad euro 225,69 e della somma dovuta a titolo di monetizzazione delle aree a standard pari ad euro 714,00, relativamente al rilascio del permesso di costruire n. 87/2017;

iii. la domanda di condanna del Comune di Porto Cesareo al pagamento delle somme indicate al punto «ii».

A.2. Esposizione delle vicende di fatto.

La signora Petrucci è proprietaria di un fabbricato residenziale sito nel territorio del Comune di Porto Cesareo, in via Torre Lapillo, censito nel NCEU al foglio 165 particella 1892, in relazione al quale, in data 5 maggio 2015, ha presentato un progetto per la realizzazione di un ampliamento del 20% del volume esistente dell'edificio, ai sensi e per gli effetti della legge regionale della Puglia n. 14 del 30 luglio 2009.

Per la realizzazione di questo intervento, il Comune di Porto Cesareo ha rilasciato il permesso di costruire n. 87 del 5 dicembre 2017.

In data 13 febbraio 2018, la signora Petrucci ha presentato la SCIA di variante in corso d'opera (P.E. n. 8065, prot. 3416) finalizzata al ricalcolo del volume esistente secondo il metodo riveniente dal sopravvenuto regolamento edilizio tipo (R.E.T.), approvato dalla Regione Puglia con la deliberazione della giunta regionale n. 2250/2017, funzionale all'incremento del volume di ampliamento.

In particolare, il metodo di calcolo di cui al RET scaturisce dal combinato disposto dei punti 19 - «Volume totale o volumetria complessiva (V) Volume della costruzione costituito dalla somma della superficie totale di ciascun piano per la relativa altezza lorda» - e 26 - «Altezza lorda (HL) differenza fra la quota del pavimento di ciascun piano e la quota del pavimento del piano sovrastante. Per l'ultimo piano dell'edificio si misura l'altezza del pavimento fino all'intradosso del soffitto o della copertura» del suddetto regolamento.

Con un primo atto (nota n. 9461 del 26 aprile 2018), il Comune ha disposto il divieto di prosecuzione dell'attività edilizia oggetto della SCIA, a cui hanno fatto seguito una nota di controdeduzioni della signora Petrucci e, successivamente, un atto di conferma della precedente decisione da parte del Comune.

In data 7 maggio 2018, la signora Petrucci ha presentato la nuova SCIA in variante in corso d'opera (P.E. n. 8172, prot. n. 10232), con la previsione aggiuntiva di un locale da destinare alla sosta e al ricovero di autoveicoli, di un porticato antistante e di un vano tecnico in sopraelevazione.

Con le note del 1° dicembre 2020, la signora Petrucci ha domandato al Comune di Porto Cesareo il rimborso delle somme versate a titolo di contributo di costruzione ragguagliato agli oneri di urbanizzazione pari ad euro 699,94, delle somme versate a titolo di contributo di costruzione ragguagliato al costo di costruzione pari ad euro 225,69 e delle somme a titolo di monetizzazione delle aree a standard pari ad euro 714,00 con riferimento al permesso di costruire n. 87/2017.

Con la nota del 9 dicembre 2020, la signora Petrucci ha domandato al Comune di Porto Cesareo il rilascio dell'attestazione sull'avvenuto decorso dei termini del procedimento relativo alla SCIA in variante, ai sensi dell'art. 10, comma 1, lettera i), della legge n. 120/2020.

Con la deliberazione del consiglio comunale n. 46 del 29 dicembre 2020, il Comune di Porto Cesareo ha approvato il nuovo regolamento edilizio comunale adeguato al RET.



Con le note del 30 marzo 2021 e del 7 aprile 2021, il legale della signora Petrucci ha reiterato la domanda di restituzione delle somme e sollecitato la definizione delle decisioni comunali inerenti alla SCIA.

Con la nota prot. n. 0010039 del 20 aprile 2021, il Comune:

a. ha negato il rimborso delle somme pagate a titolo di contributo di costruzione e di monetizzazione degli standard;

b. ha dichiarato l'improcedibilità delle SCIA presentate, intimando il divieto di prosecuzione dell'attività edilizia segnalata, rilevando, quanto alla SCIA prot. n. 3416/2018, che il metodo di calcolo è quello previsto dallo strumento urbanistico del Comune che impone un'altezza standardizzata pari a 3,30 metri per determinare il volume; quanto alla SCIA prot. n. 10232/2018 che le NTA del PUG tipizzano l'area di intervento come zona PIRT e dunque precludono gli ampliamenti di superfici e, inoltre, precludono la realizzazione dei vani tecnici.

A.3. Il ricorso di primo grado e la sentenza del Tribunale amministrativo regionale impugnata dinanzi a questo consiglio.

La signora Petrucci ha pertanto domandato l'annullamento del provvedimento del 20 aprile 2021 prot. n. 0010039 e dei precedenti atti comunali innanzi al Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, formulando quattro motivi di impugnazione e proponendo, altresì, le domande di accertamento e di condanna indicate al paragrafo «A.1» della presente ordinanza.

Si è costituito in giudizio il Comune di Porto Cesareo resistendo al ricorso con difese di merito.

Con la sentenza n. 794/2023, il Tribunale amministrativo regionale ha parzialmente accolto il ricorso e ha compensato le spese del giudizio.

Segnatamente, il Tribunale amministrativo regionale:

i. ha respinto le domande di accertamento e di ripetizione dell'indebito inerenti alle somme pagate dalla ricorrente a titolo di contributo di costruzione e a titolo di «monetizzazione» degli standard, evidenziando che: «Stante la norma speciale di cui al predetto art. 5, comma 3, della l.r. n. 14/2009, che impone espressamente il pagamento del contributo di costruzione e la monetizzazione degli standard (quale alternativa alla relativa cessione) con riferimento agli ampliamenti specificamente disciplinati dall'art. 3, comma 1, della stessa legge regionale (e cioè agli ampliamenti contenuti – come è nel caso di specie – entro i limiti del 20% della volumetria esistente), non vi è spazio per applicare, ai fini della realizzazione delle medesime volumetrie, l'esenzione dal pagamento del contributo di costruzione prevista in via generale dell'art. 17 del decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001, né tantomeno per ritenere non dovuta la monetizzazione degli standard».

ii. ha accolto il ricorso relativamente alla SCIA del 7 maggio 2018 e per l'effetto ha annullato la nota dirigenziale prot. n. 0010039 del 20 aprile 2021, nella parte in cui il Comune di Porto Cesareo ha ritenuto l'improcedibilità dei lavori di realizzazione, in ampliamento, di un locale destinato alla sosta e ricovero di autoveicoli, di un porticato antistante all'edificio e di un vano tecnico in sopraelevazione al primo piano;

iii. ha respinto il ricorso relativamente alla SCIA del 13 febbraio 2018 e, per l'effetto, ha ritenuto che fosse legittima l'improcedibilità disposta dal Comune e il conseguente divieto di prosecuzione dell'attività edilizia.

B. I motivi di ricorso in appello.

Con il ricorso notificato il 29 novembre 2023 e depositato il 14 dicembre 2023, la signora Petrucci ha impugnato innanzi al Consiglio di Stato la sentenza n. 794/2023 e ha formulato due motivi di appello.

Con il primo motivo, l'appellante Petrucci ha censurato il capo della sentenza che ha accertato l'obbligo di pagamento del contributo di costruzione nella sua duplice articolazione di oneri di urbanizzazione e costo di costruzione mentre nulla è stato dedotto in merito alla monetizzazione degli standard da cedere.

Ricostruito il quadro normativo statale e regionale, e il rapporto tra le relative norme, l'appellante deduce che il Tribunale amministrativo regionale avrebbe «omesso di considerare che l'esenzione dal contributo concessorio relativo al 20%, di cui all'art. 17, comma 3, lettera b), ha carattere di norma speciale sovraordinata, applicabile anche agli interventi di natura straordinaria di cui al "Piano Casa"».

In sintesi, l'appellante ritiene che il Tribunale amministrativo regionale abbia errato nell'applicare alla controversia la norma regionale, che prevede il pagamento del contributo di costruzione, in quanto avrebbe dovuto invece applicare la norma statale, che prevede l'esenzione dal suddetto pagamento.

Con il secondo motivo ha censurato il capo della sentenza che ha dichiarato la legittimità del provvedimento impugnato nella parte in cui ha ritenuto che il calcolo dell'aumento di volumetria dovesse essere effettuato secondo le modalità indicate dal Comune.



Con l'appello incidentale, il Comune ha, a sua volta, impugnato la medesima pronuncia e ha articolato un unico motivo di impugnazione domandando la riforma del capo della sentenza che ha accolto il motivo di ricorso proposto per contestare l'ordine di sospensione dei lavori indicati nella SCIA prot. n. 10232/2018.

Il comune ha inoltre eccepito il passaggio in giudicato del capo della sentenza che ha accertato che la signora Petrucci è obbligata al pagamento delle somme dovute a titolo di monetizzazione, in quanto non specificamente impugnato dall'appellante.

Nel corso del processo, le parti hanno depositato scritti difensivi a supporto delle rispettive posizioni.

All'udienza del 12 giugno 2025, la causa è stata trattenuta in decisione.

C. Rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale della previsione di cui all'art. 5, comma 3, lettera a), della legge regionale della puglia n. 14 del 30 luglio 2009.

Il Collegio ritiene sussistenti i presupposti per rimettere a codesta Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale della previsione di cui all'art. 5, comma 3, lettera a), legge regionale n. 14/2009, stante la rilevanza e la non manifesta infondatezza di tali questioni.

C.1. Sulla rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale.

Il Collegio ritiene di indicare le ragioni di rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale che saranno di seguito esposte, alla luce delle indicazioni fornite dalla giurisprudenza di codesta Corte, secondo la quale la rilevanza debba avere i requisiti dell'attualità (Corte costituzionale, 10 giugno 2016, n. 134) e della non implausibilità alla stregua della motivazione offerta dal rimettente (Corte costituzionale, 2 aprile 2014, n. 67).

L'art. 5, comma 3, lettera a) legge regionale n. 14/2009 dispone che: «Tutti gli interventi previsti dagli articoli 3 e 4 sono realizzabili mediante permesso di costruire o mediante segnalazione certificata di inizio attività in alternativa al permesso di costruire. La formazione del titolo abilitativo per la realizzazione degli interventi previsti dagli articoli 3 e 4 è subordinato:

a) alla corresponsione del contributo di costruzione di cui all'art. 16 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia emanato con decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001, come modificato dall'art. 1 del decreto legislativo n. 301/2002 e dall'art. 40, comma 9, della legge 1° agosto 2002, n. 166;».

Facendo applicazione di questa norma, il Tribunale amministrativo regionale ha ritenuto che la signora Petrucci fosse tenuta al pagamento del contributo di costruzione, malgrado l'art. 17, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001 esenti gli interventi di ristrutturazione e di ampliamento in misura non superiore al 20% degli edifici unifamiliari, come quello dell'odierna appellante (circostanza non contestata dalle parti), dal pagamento del contributo di costruzione.

Per il tenore letterale della disposizione regionale e, in particolare, per la testuale sottoposizione di «Tutti gli interventi previsti dagli articoli 3 e 4», in cui sono ricompresi (in particolare all'art. 3 legge regionale) anche gli interventi straordinari di ampliamento come quello realizzato dalla signora Petrucci, al necessario pagamento del contributo di costruzione di cui all'art. 16 del decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001, la norma in questione confligge apertamente con l'art. 17, comma 3, lettera b), decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001, che, invece, esenta dal pagamento del contributo di costruzione «gli interventi di ristrutturazione e di ampliamento, in misura non superiore al 20%, di edifici unifamiliari».

Tra le due norme il Tribunale amministrativo regionale ha fatto prevalere la norma regionale, invocando il criterio di specialità.

Ritiene invece il Collegio che il criterio di specialità non possa essere invocato nel caso di specie nella direzione voluta dal Tribunale amministrativo regionale perché si tratta di norme di rango diverso - l'una regionale e l'altra nazionale - e perché la norma nazionale detta i principi fondamentali della materia.

Nel caso di specie, fatto salvo quanto si dirà tra poco, il rapporto di genere a specie deve essere ricostruito in termini diversi da come fatto dal Tribunale amministrativo regionale. Ed invero, nella legislazione statale v'è una norma di carattere generale che assoggetta in generale al pagamento del contributo di costruzione e, sempre nella legislazione statale, è contenuta una norma di tipo speciale, rispetto alla regola generale, che esclude l'obbligo di corrispondere il predetto contributo di costruzione nei casi di interventi di ristrutturazione e di ampliamento, in misura non superiore al 20%, di edifici unifamiliari.

La legge regionale prevedendo l'obbligo generalizzato di pagamento del contributo, attraverso il rinvio all'art. 16 del testo unico edilizia, esclude che possa applicarsi la disposizione di carattere speciale contenuta nella legge statale.



La chiarezza del dato legislativo porta a concludere che tra le due norme sussiste un'antinomia non superabile con gli ordinari criteri ermeneutici e, segnatamente, con l'applicazione del criterio di specialità, in ragione del chiaro tenore letterale di entrambe che implica un vero e proprio conflitto fra gli enunciati normativi ed esclude la «specialità» anche in ragione del diverso rango fra le due norme. Le norme del decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001 costituiscono, infatti, «principi fondamentali e generali» dell'attività edilizia (art. 1) di cui le Regioni devono tenere conto nell'ambito della loro attività di legislazione concorrente in materia del «governo del territorio».

Il Collegio ritiene, pertanto, che sia rilevante rimettere alla Corte di Costituzionale la questione di costituzionalità dell'art. 5, comma 3, lettera *a*), legge regionale della Puglia n. 14/2009, che dispone l'onerosità del titolo edilizio collegato all'intervento che l'odierna appellante intende realizzare.

Qualora, infatti, venga accertata la prevalenza della norma enunciata nell'art. 17, comma 3, lettera *b*), decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001, che prevede la gratuità del titolo edilizio collegato all'intervento che la signora Petrucci intende realizzare, e venga conseguentemente dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3, lettera *a*), legge regionale n. 14/2009, che invece prevede l'onerosità del titolo edilizio collegato all'intervento che la signora Petrucci intende realizzare, tale declaratoria di incostituzionalità porta all'accoglimento della doglianza criticamente riproposte con il primo motivo di appello, comportandone la declaratoria di fondatezza in luogo della declaratoria di infondatezza pronunciata dal Tribunale amministrativo regionale.

D. Non manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale.

Il Collegio ritiene non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale relativa alla previsione di cui all'art. 5, comma 3, lettera *a*), legge regionale n. 14/2009.

L'art. 117 della Costituzione, terzo comma, Cost., dispone che sono materie di legislazione concorrente quelle relative al «governo del territorio», tra cui pacificamente e senza dovercisi soffermare rientra la «materia edilizia». La medesima disposizione prevede, nell'ultimo periodo, che: «Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato».

Proprio in applicazione della norma costituzionale, l'art. 2, comma 1, decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001, prevede che: «le regioni esercitano la potestà legislativa concorrente nel rispetto dei principi fondamentali della legislazione statale desumibili dalle disposizioni contenute nel testo unico».

La disciplina statale relativa all'onerosità del permesso di costruire rilevante ai fini del giudizio è contenuta negli articoli 16 e 17 del decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001.

L'art. 16, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001 dispone che: «Salvo quanto disposto dall'art. 17, comma 3, il rilascio del permesso di costruire comporta la corresponsione di un contributo commisurato all'incidenza degli oneri di urbanizzazione nonché al costo di costruzione, secondo le modalità indicate nel presente articolo».

L'art. 17, comma 3, lettera *b*), decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001, prevede che: «Il contributo di costruzione non è dovuto:

[...]

b) per gli interventi di ristrutturazione e di ampliamento, in misura non superiore al 20%, di edifici unifamiliari;».

Già in passato, la Corte costituzionale ha espressamente riconosciuto la natura di norme di principio alle disposizioni relative all'onerosità del contributo abilitativo, rientranti nella disciplina un tempo dell'urbanistica e ora ricompresa fra le funzioni legislative concorrenti sotto la rubrica «governo del territorio» (sentenze n. 231 del 2016 e n. 303 del 2003), ivi incluse quelle contenenti deroghe o riduzioni dell'importo ordinariamente previsto del contributo di costruzione in quanto ad esso legate da un rapporto di coesistenzialità o di integrazione necessaria (Corte costituzionale, 25 novembre 2020, n. 247, §. 3.1. e, inoltre, n. 231 del 2016, che richiama le sentenze n. 1033 del 1988 e n. 13 del 1980).

In particolare, si è affermato che: «il contributo di costruzione è disciplinato dal testo unico dell'edilizia, il quale, all'art. 16 prevede che “il rilascio del permesso di costruire comporta la corresponsione di un contributo commisurato all'incidenza degli oneri di urbanizzazione nonché al costo di costruzione”. Il successivo art. 17 elenca, poi, i casi di esenzione: [...] *b*) interventi di ristrutturazione e di ampliamento, in misura non superiore al 20 per cento di edifici unifamiliari; [...]».

3.1. - Questa Corte ha espressamente riconosciuto la natura di norme di principio alle disposizioni relative all'onerosità del contributo abilitativo, rientranti nella “disciplina un tempo urbanistica e oggi ricompresa fra le funzioni legislative concorrenti sotto la rubrica ‘governo del territorio’” (sentenze n. 231 del 2016 e n. 303 del 2003), ivi incluse



quelle contenenti deroghe o riduzioni dell'importo ordinariamente previsto del contributo di costruzione in quanto ad esso legate da un rapporto di coesistenza o di integrazione necessaria (sentenza n. 231 del 2016, che richiama le sentenze n. 1033 del 1988 e n. 13 del 1980)» (Corte costituzionale, 25 novembre 2020 n. 247).

Nella vicenda all'esame del Collegio, la decisione implica l'applicazione dell'art. 5, comma 3, lettera *a*), legge regionale della Puglia, che «subordina» «la formazione del titolo abilitativo» alla «corresponsione del contributo di costruzione di cui all'art. 16 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia emanato con decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001» con riferimento a «tutti gli interventi previsti dagli articoli 3 e 4». Il tenore letterale di questa norma non ne consente alcuna interpretazione costituzionalmente orientata e la norma risulta, pertanto, chiaramente antitetica nella sua formulazione all'art. 17, comma 3, lettera *b*), decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001 che esenta dal pagamento «gli interventi di ristrutturazione e di ampliamento, in misura non superiore al 20%, di edifici unifamiliari».

Conseguentemente, risulta non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3, lettera *a*), legge regionale della Puglia n. 14/2009, in relazione all'art. 17, comma 3, lettera *b*), decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001, sotto il profilo della violazione dell'art. 117, comma 3, della Costituzione.

E. Rimessione delle questioni di legittimità costituzionale.

Alla luce delle considerazioni che precedono, appaiono, pertanto, rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3, legge regionale Puglia n. 14/2009.

Ai sensi dell'art. 23, comma 2, della legge 11 marzo 1953, n. 87, il presente giudizio davanti al Consiglio di Stato è sospeso fino alla definizione dell'incidente di costituzionalità.

Ai sensi dell'art. 23, comma 4, della legge 11 marzo 1953, n. 87, la presente ordinanza sarà comunicata alle parti costituite, notificata al Presidente della Giunta della Regione Puglia e comunicata anche al Presidente del Consiglio della Regione Puglia.

Ogni ulteriore statuizione in rito, in merito e in ordine alle spese resta riservata alla decisione definitiva.

P. Q. M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta):

- i) dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3, lettera a), legge regionale della Puglia n. 14/2009 nei sensi e nei termini indicati in motivazione;*
- ii) sospende, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, il presente giudizio;*
- iii) dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione dell'incidente di costituzionalità;*
- iv) ordina che, a cura della Segreteria della Sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente della Giunta della Regione Puglia, nonché comunicata al Presidente del Consiglio della Regione Puglia;*
- v) riserva ogni ulteriore statuizione in rito, in merito e sulle spese di lite all'esito del giudizio di legittimità costituzionale.*

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 12 giugno 2025 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Neri, Presidente;
Michele Conforti, consigliere, estensore;
Emanuela Loria, consigliere;
Luigi Furno, consigliere;
Ofelia Fratamico, consigliere.

Il Presidente: NERI

L'estensore: CONFORTI



N. 18

Ordinanza del 29 luglio 2025 del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio sul ricorso proposto da A. C. contro l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (AGCOM)

Gioco e scommesse – Sanzioni amministrative – Divieto di pubblicità relativa a giochi o scommesse con vincite in denaro nonché al gioco d'azzardo – Inosservanza – Applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria di importo pari al 20 per cento del valore della sponsorizzazione o della pubblicità e in ogni caso non inferiore, per ogni violazione, a euro 50.000.

- Decreto-legge 12 luglio 2018, n. 87 (Disposizioni urgenti per la dignità dei lavoratori e delle imprese), convertito, con modificazioni, nella legge 9 agosto 2018, n. 96, art. 9, comma 2.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

(SEZIONE QUARTA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 13378 del 2024, proposto da A. ... C. ..., rappresentato e difeso dall'avvocato Alfonso Vuolo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia; contro:

l'autorità per le garanzie nelle comunicazioni — A.g.com., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento previa adozione di misure cautelari collegiali, della delibera n. ..., ordinanza — ingiunzione nei confronti di A. ... C. ..., per la violazione della disposizione normativa contenuta nell'art. 9, comma 1, del decreto-legge 12 luglio 2018, n. 87 (c.d. decreto dignità), convertito con legge 9 agosto 2018, n. 96, notificata in data 8 ottobre 2024;

del provvedimento di contestazione Cont. n. ... Proc. ..., emesso dall'A.g.com., datato ..., relativo alla presunta violazione del; divieto sancito dall'art. 9, comma 1, decreto-legge n. 87/2018, convertito con la legge n. 96/2018, notificato il... e il;

della relazione preistruttoria e proposta di avvio del procedimento sanzionatorio, prot. n. del;

della relazione preistruttoria e proposta di avvio del procedimento sanzionatorio, prot. n. del;

del parere reso dal Servizio giuridico assunto al prot. n.;

nonché di ogni altro atto anteriore, presupposto, connesso e consequenziale che comunque possa ledere gli interessi del ricorrente.

in via subordinata, nell'esercizio della giurisdizione di merito in materia, per l'accertamento e la declaratoria di un diverso ammontare (in sensibile riduzione) della sanzione inflitta in ossequio ai canoni di congruità e adeguatezza, tenendo conto delle condotte (effettivamente) accertate e della personalità del giovane ricorrente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'autorità per le garanzie nelle comunicazioni;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 giugno 2025 la dott.ssa Giulia La Malfa e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

1. La vicenda processuale.

1.1 - Con l'odierno ricorso A. ... C. ... ha impugnato la delibera n. ... con cui l'autorità per le garanzie nelle comunicazioni ha ingiunto, nei suoi confronti, il pagamento della sanzione di 157.000,00 euro, per violazione dell'art. 9, comma 1, del decreto-legge 12 luglio 2018, n. 87, convertito, con modificazioni, in legge 9 agosto 2018, n. 96, che vieta lo svolgimento di «qualsiasi forma di pubblicità, anche indiretta, relativa a giochi e scommesse con vincite in denaro, nonché del gioco d'azzardo, comunque effettuata e su qualunque mezzo».

Nella specie, l'autorità ha ravvisato una condotta rilevante ai fini dell'irrogazione della predetta sanzione nei video pubblicati sulle piattaforme *YouTube* e *Twitch*, atti a pubblicizzare il gioco d'azzardo mediante la riproduzione di sessioni di gioco, accompagnate da *banner* pubblicitari a comparsa che reindirizzavano gli utenti verso siti *online* di giochi e scommesse con vincite in denaro.



Avverso l'ordinanza di ingiunzione, il ricorrente ha spiegato dieci motivi di censura, con cui lamenta:

i) la tardività della contestazione della violazione, avvenuta oltre il termine dinovanta giorni dall'accertamento, previsto dall'art. 14, della legge 24 novembre 1981, n. 689, richiamato dall'art. 5, comma 3, del «Regolamento in materia di sanzioni amministrative e impegni» di cui alla delibera n. 410/14/CONS, come modificato dalla delibera n. 286/23/CONS;

ii) la tardiva adozione del provvedimento finale, emesso dopo il decorso del termine — previsto dall'art. 6, comma 1, del medesimo Regolamento — di centocinquanta giorni dall'atto di contestazione;

iii) la genericità della contestazione, tale da compromettere il corretto esercizio del diritto di difesa;

iv) l'assenza del presupposto del profitto, richiesto per l'esercizio del potere sanzionatorio;

v) l'eccessività della sanzione, irrogata in misura superiore al minimo di 50.000,00 euro previsto per ciascuna violazione;

vi) la mancata indicazione dell'importo di riferimento ai fini del calcolo delle eventuali riduzioni previste per il pagamento in misura ridotta;

vii) la manifesta abnormità della sanzione, tenuto conto della condotta concretamente tenuta dal ricorrente, della sua personalità, dell'esiguità dei profitti, della limitata diffusione dei video e della condizione economica dell'interessato;

viii) l'illegittima applicazione del cumulo materiale delle sanzioni, a fronte di una violazione sostanzialmente unitaria;

ix) la violazione delle garanzie difensive, in ragione della mancata audizione del ricorrente nel corso del procedimento;

x) l'illegittimità costituzionale della norma, nella parte in cui non si riconosce alcuna discrezionalità all'autorità nella determinazione del quantum sanzionatorio, in relazione alla quale la parte ha chiesto la rimessione della questione a codesta Corte.

1.2 - Resiste in giudizio l'A.g.com., insistendo per il rigetto del gravame.

2. Ragioni della rilevanza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, comma 1, del decreto-legge 12 luglio 2018 n. 87, convertito, con modificazioni, in legge 9 agosto 2018, n. 96.

2.1 — Il Collegio ritiene di dover sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, comma 2, del decreto-legge 12 luglio 2018, n. 87, convertito, con modificazioni, nella legge 9 agosto 2018, n. 96, per contrasto con l'art. 3 Cost. — in combinato disposto con l'art. 42 Cost. —, con l'art. 117, primo comma, Cost. — in relazione agli artt. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e 1 del relativo Protocollo n. 1 addizionale alla Convenzione — e con gli artt. 17 e 49, comma 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea — quali parametri interposti rispetto agli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. —, nella parte in cui, al secondo comma, punisce l'inosservanza delle disposizioni di cui al comma 1 del medesimo articolo con una sanzione amministrativa pecuniaria non inferiore a cinquantamila euro, introducendo una soglia minima inderogabile che si rivela manifestamente sproporzionata rispetto alla varietà delle condotte sanzionate.

2.2 — La questione è certamente rilevante nel presente giudizio in quanto in esso si discute proprio della legittimità della sanzione irrogata al ricorrente ai sensi dell'art. 9 del decreto dignità.

La disposizione in esame, contenuta nel Capo III rubricato «Misure per il contrasto del disturbo da gioco d'azzardo», stabilisce infatti, al comma 1, che «ai fini del rafforzamento della tutela del consumatore e per un più efficace contrasto del disturbo da gioco d'azzardo, fermo restando quanto previsto dall'articolo 7, commi 4 e 5, del decreto-legge 13 settembre 2012, n. 158, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 novembre 2012, n. 189, e in conformità ai divieti contenuti nell'articolo 1, commi da 937 a 940, della legge 28 dicembre 2015, n. 208, a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto è vietata qualsiasi forma di pubblicità, anche indiretta, relativa a giochi o scommesse con vincite di denaro nonché al gioco d'azzardo, comunque effettuata e su qualunque mezzo, incluse le manifestazioni sportive, culturali o artistiche, le trasmissioni televisive o radiofoniche, la stampa quotidiana e periodica, le pubblicazioni in genere, le affissioni e i canali informatici, digitali e telematici, compresi i social media. Dal 1° gennaio 2019 il divieto di cui al presente comma si applica anche alle sponsorizzazioni di eventi, attività, manifestazioni, programmi, prodotti o servizi e a tutte le altre forme di comunicazione di contenuto promozionale, comprese le citazioni visive e acustiche e la sovraimpressione del nome, marchio, simboli, attività o prodotti la cui pubblicità, ai sensi del presente articolo, è vietata. Sono esclusi dal divieto di cui al presente comma le lotterie nazionali a estrazione differita di cui all'articolo 21, comma 6, del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, le manifestazioni di sorte locali di cui all'articolo 13 del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 2001, n. 430, e i loghi sul gioco sicuro e responsabile dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli».



L'inosservanza della disposizione comporta, secondo quanto previsto al successivo comma 2, «a carico del committente, del proprietario del mezzo o del sito di diffusione o di destinazione e dell'organizzatore della manifestazione, evento o attività, ai sensi della legge 24 novembre 1981, n. 689, l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria di importo pari al 20 per cento del valore della sponsorizzazione o della pubblicità e in ogni caso non inferiore, per ogni violazione, a euro 50.000».

2.3 — La sanzione della cui legittimità si controverte nel presente giudizio è stata irrogata al ricorrente, ai sensi di tale norma, per aver pubblicato video promozionali di giochi e scommesse online, tramite un canale *Twitch* denominato «...» e due canali *YouTube* denominati «...» e «...».

Con riferimento alla determinazione del *quantum* sanzionatorio, l'autorità ha ritenuto di applicare, in relazione alla pluralità dei contenuti pubblicati, un'unica sanzione per ciascuno dei tre canali, considerando che la condotta illecita potesse essere qualificata come sostanzialmente unitaria per ciascuno di essi, con conseguente applicazione del cd. «cumulo giuridico» delle sanzioni.

Considerando che il 20% dei ricavi derivanti dai tre canali — con quasi 1.000 euro percepiti dal canale *Twitch* e compensi nulli da parte dei canali *YouTube* — risultava inferiore alla soglia minima di 50.000,00 euro prevista dall'articolo 9 del decreto dignità, l'autorità ha ritenuto che la sanzione minima irrogabile per ciascun canale fosse pari a 50.000,00 euro.

Di conseguenza, per la violazione commessa tramite il canale *Twitch* è stata irrogata una sanzione pari a 55.000,00 euro, tenendo conto della plurioffensività della condotta, del contratto di *partnership* commerciale e della natura dei video diffusi. Per i due canali *YouTube*, invece, la sanzione è stata fissata in 51.000,00 euro ciascuno, considerando la reiterazione della condotta, la sua protrazione nel tempo e l'assenza di ricavi, per un ammontare complessivo di 157.000,00 euro.

La soluzione della questione di legittimità costituzionale è, quindi, in grado di condizionare l'esito della controversia, la cui soluzione non può prescindere dall'applicazione della norma sanzionatoria censurata.

2.4 — Quest'ultima non si presta, del resto, a un'interpretazione costituzionalmente orientata, alla luce del suo chiaro e inequivoco tenore letterale. Come evidenziato dalla stessa autorità nel provvedimento impugnato, infatti, «la disposizione in esame non riconosce all'autorità alcun margine di discrezionalità né sul «se» irrogare o meno una sanzione amministrativa pecuniaria in caso di accertamento di una violazione dell'articolo 9 del decreto dignità, né sulla «entità» di tale sanzione, che deve corrispondere a una percentuale predefinita nel 20% del «valore» della pubblicità/sponsorizzazione vietata, senza in ogni caso poter scendere al di sotto della soglia minima inderogabile pari ad euro 50.000,005. Ne consegue che, una volta che si sia proceduto a una corretta individuazione del soggetto ritenuto responsabile [...], non possono comportare l'archiviazione del procedimento avviato per tale illecito né la ritenuta sproporzione fra il profitto in concreto realizzato in forza della violazione del divieto e la soglia minima edittale prevista dalla legge, né più in generale la qualità di «persona fisica», piuttosto che giuridica, del soggetto «responsabile»».

Pertanto, la previsione di una soglia minima inderogabile esclude in radice qualsiasi possibilità di riduzione o di adeguamento da parte dell'amministrazione, giacché un simile intervento comporterebbe un evidente sconfinamento nell'ambito della discrezionalità politica da parte dell'Autorità, che sostituirebbe arbitrariamente alla chiara e inderogabile volontà del legislatore una propria valutazione discrezionale, priva di ogni fondamento normativo.

2.5 — Neppure si ravvisano ragionevoli prospettive di accoglimento dei motivi, logicamente pregiudiziali rispetto alla questione di costituzionalità, con i quali il ricorrente contesta, in radice, la stessa legittimità della pretesa sanzionatoria, dal cui accoglimento conseguirebbe il venir meno dell'intera sanzione irrogata.

In primo luogo, diversamente da quanto sostenuto dal ricorrente con i primi due motivi di gravame, tanto l'atto di contestazione della violazione, quanto il provvedimento finale, sono stati adottati tempestivamente.

Come chiarito dalla giurisprudenza, infatti, nei procedimenti sanzionatori dell'A.g.com. il termine per la notifica della contestazione non decorre dalla data della violazione o dalla semplice acquisizione della segnalazione, bensì dall'effettivo accertamento dell'infrazione, cioè solo dal momento in cui è compiuta l'attività amministrativa intesa a verificare l'esistenza di tutti gli elementi, oggettivi e soggettivi, dell'illecito (Cons. di Stato, sez. VI, 14 aprile 2020, n. 2418).

Alla luce di tali principi, l'atto di contestazione deve dunque ritenersi tempestivo, in quanto notificato il 28 marzo 2024, ossia entro il termine di novanta giorni decorrenti dalla ricezione dell'elenco trasmesso dalla Guardia di finanza contenente i dati dei soggetti identificati quali content creator presso le piattaforme digitali, avvenuta il 22 marzo 2024, che ha consentito all'autorità di individuare con certezza il ricorrente come autore dell'illecito contestato.



Allo stesso modo, risulta tempestivo il provvedimento finale, notificato il 4 ottobre 2024, in quanto emesso entro il termine di centocinquanta giorni dalla contestazione dell'illecito, tenuto conto della sospensione di sessanta giorni prevista dall'art. 6 comma 2 del «Regolamento in materia di sanzioni amministrative e impegni» di cui alla delibera n. 410/14/CONS, in ragione degli accertamenti richiesti dall'autorità con nota del 21 giugno 2024.

Non si ravvisa inoltre alcuna violazione del diritto di difesa né incertezza riguardo ai contenuti contestati, come sostenuto con il terzo motivo di gravame, in quanto il provvedimento reca una puntuale ed esaustiva descrizione degli addebiti contestati, specificando che i video diffusi sui canali *Twitch* e *YouTube* del ricorrente includevano riproduzioni di sessioni di gioco accompagnate da banner pubblicitari riconducibili a siti di casinò online. Tale indicazione, integrata dal rinvio agli atti procedimentali, ha consentito al ricorrente di conoscere esattamente le circostanze e i contenuti delle violazioni contestate, garantendo così il pieno esercizio del diritto di difesa.

Diritto che è stato concretamente garantito ed esercitato già in sede procedimentale, mediante la possibilità riconosciuta al ricorrente di accedere agli atti, presentare memorie difensive e produrre documentazione, nell'ambito di un contraddittorio cartolare che — secondo i consolidati principi giurisprudenziali — è idoneo ad assicurare l'effettività della difesa anche in assenza di un'audizione personale. Ciò in quanto, contrariamente a quanto dedotto nel nono motivo di ricorso, le esigenze del giusto processo risultano comunque pienamente salvaguardate attraverso il riconoscimento, nella successiva fase giurisdizionale, della possibilità per la parte interessata di sollecitare un sindacato giurisdizionale pieno sui fatti di causa e sulle valutazioni tecniche svolte dall'Autorità, nell'ambito di un processo connotato da un contraddittorio anche orale, che consente la discussione delle questioni controverse dinanzi a un giudice terzo e imparziale (*cf.* Cons. di Stato, sez. VI, 30 novembre 2020, n. 7566; Cass., Sez. un., 28 gennaio 2010, n. 1786).

Non può neppure essere condivisa la tesi prospettata dal ricorrente nel quarto motivo di ricorso, secondo cui l'esercizio del potere sanzionatorio presupporrebbe necessariamente il conseguimento di un introito economico diretto da parte dell'interessato. L'esistenza di un corrispettivo in denaro non costituisce infatti un elemento costitutivo della fattispecie sanzionatoria, la quale vieta qualsiasi forma di comunicazione promozionale che incentivi il gioco d'azzardo e che, in quanto tale, abbia la capacità di influenzare il comportamento del pubblico favorendo la diffusione del gioco, indipendentemente dall'effettivo conseguimento di un introito economico diretto. In tale prospettiva, nell'ambito della sponsorizzazione, il vantaggio ottenuto non si esaurisce necessariamente in un pagamento in denaro, poiché anche vantaggi indiretti — quali l'aumento della visibilità del canale, la fidelizzazione di un pubblico tematicamente interessato al gioco d'azzardo, o l'ampliamento della propria «nicchia» di utenti — possono costituire benefici economicamente valutabili, suscettibili di tradursi in forme di monetizzazione, ad esempio attraverso le visualizzazioni, le sponsorizzazioni future o le collaborazioni commerciali. Sul punto si osserva, peraltro, che in relazione a uno dei canali è stato accertato il percepimento di ricavi, seppur modesti, da parte del ricorrente.

Quanto alla doglianza sollevata con il sesto motivo, relativa alla mancata indicazione dell'importo da pagare in misura ridotta, si osserva che l'atto di contestazione ha chiaramente indicato la possibilità, per il trasgressore, di estinguere l'obbligazione mediante il versamento di una somma pari a un terzo del massimo della sanzione edittale ovvero, se più favorevole, al doppio del minimo, ai sensi dell'art. 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689. Tali parametri devono essere individuati, nel caso di specie, nella misura proporzionale del 20% del valore della sponsorizzazione o pubblicità, per quanto riguarda il massimo, e nella soglia fissa di euro 50.000,00 per singola violazione, prevista quale limite minimo inderogabile da applicarsi in via sussidiaria qualora il calcolo proporzionale conduca a un importo inferiore.

Nel caso concreto, l'importo da assumere come base di calcolo per il pagamento in misura ridotta risultava agevolmente individuabile nella soglia minima sopra richiamata, in quanto lo stesso ricorrente ha dichiarato di aver conseguito ricavi pressoché nulli, ben lontani dai 250.000,00 euro che avrebbero reso applicabile il criterio proporzionale. Inoltre, nel corso del contraddittorio procedimentale, il ricorrente non ha formulato alcuna richiesta di chiarimenti né ha sollevato contestazioni in merito alla quantificazione della sanzione ridotta, a conferma della piena comprensione del meccanismo applicabile.

Alla luce di tali considerazioni, trova conferma il principio, costantemente affermato dalla giurisprudenza, secondo cui l'accertatore della violazione non è tenuto a indicare l'importo esatto da versare per l'oblazione, giacché il diritto del trasgressore a beneficiarne non è subordinato alla puntuale indicazione della somma nel verbale di accertamento. Eventuali omissioni o inesattezze non incidono, pertanto, sulla validità del provvedimento sanzionatorio, né possono precludere l'esercizio del diritto all'oblazione (Cass. civile, sez. I, 8 novembre 1997, n. 11034).

2.6 — Tanto chiarito in relazione ai motivi di ricorso logicamente prioritari, non occorre in questa sede soffermarsi sull'esame delle ulteriori censure, tese semplicemente a sollecitare una rimodulazione del *quantum* sanzionatorio, all'interno della cornice normativa definita dall'art. 9 del decreto-legge 12 luglio 2018, n. 87, le quali presuppongono comunque che si faccia applicazione concreta della norma in discussione, che impone un limite minimo non superabile di euro 50.000,00.



La questione di costituzionalità dell'art. 9 del c.d. «decreto dignità» è, dunque, rilevante nel presente giudizio, non potendo la risoluzione della controversia prescindere dall'applicazione della norma sospettata di incostituzionalità.

3. Ragioni della non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, comma 1, del decreto-legge 12 luglio 2018 n. 87, convertito, con modificazioni, in legge 9 agosto 2018, n. 96.

3.1 — La questione di costituzionalità, oltre che rilevante, nei termini appena illustrati, risulta anche non manifestamente infondata.

3.2 — Prima di procedere alla puntuale disamina dei parametri costituzionali di riferimento, occorre soffermarsi brevemente sulla latitudine applicativa del principio di proporzionalità, la cui operatività travalica oggi i confini della materia penale, investendo anche le sanzioni amministrative a carattere punitivo (*cf.* Corte costituzionale, sentenze n. 95 del 2022 e n. 112 del 2019).

Tali sanzioni, infatti, pur qualificandosi formalmente come misure amministrative, condividono con le pene in senso stretto non solo il contenuto afflittivo, ma soprattutto la causa giuridica che ne giustifica l'imposizione: entrambe costituiscono una reazione ordinamentale a una condotta illecita, cui si ricollega, in via diretta, l'imposizione di una restrizione o di un sacrificio a carico del trasgressore. In altre parole, l'effetto lesivo prodotto da queste misure non è, come accade nei comuni provvedimenti amministrativi, una conseguenza indiretta della realizzazione di un interesse pubblico specifico, bensì il risultato primario perseguito con l'irrogazione della sanzione.

Proprio in considerazione di tale natura sostanzialmente punitiva, le sanzioni amministrative devono essere sottoposte — al pari delle pene — al vaglio di proporzionalità, che impone il rispetto di un rapporto di congruità tra gravità dell'illecito e severità della sanzione, in assenza del quale verrebbe meno la giustificazione stessa della compressione dei diritti del trasgressore.

Diversamente che per le pene, tuttavia, la base normativa del principio di proporzionalità rispetto alle sanzioni amministrative è individuata dalla giurisprudenza costituzionale non già nell'art. 27, Cost., che sancisce i principi di personalità della responsabilità e della funzione rieducativa della pena, strettamente connessi alla logica della pena limitativa della libertà personale, bensì nell'art. 3 Cost. «in combinato disposto con le norme costituzionali che tutelano i diritti di volta in volta incisi dalla sanzione» (Corte costituzionale, sentenza n. 112 del 2019).

3.3 — Tanto premesso in termini generali, occorre a questo punto interrogarsi sulla rispondenza al principio di proporzionalità del trattamento sanzionatorio previsto dall'art. 9, comma 2, del decreto-legge n. 87 del 2018.

3.4 — La disposizione in esame si inserisce in un più ampio disegno normativo inteso a contrastare i rischi connessi alla crescente diffusione della ludopatia, con particolare attenzione all'incidenza della dimensione digitale del fenomeno.

L'avvento delle tecnologie digitali, l'espansione dell'offerta tramite piattaforme *online* e la disponibilità costante di strumenti di accesso come *smartphone* e *tablet* hanno provocato un mutamento strutturale delle modalità di fruizione del gioco, amplificandone esponenzialmente la pervasività e l'accessibilità. In particolare, la dimensione virtuale del gioco online, caratterizzata da anonimato, assenza di barriere spaziali e temporali e accesso illimitato e continuo, attenua la percezione del rischio e favorisce condotte compulsive. Inoltre, la struttura stessa delle interfacce digitali è spesso progettata per massimizzare il coinvolgimento emotivo e stimolare la reiterazione del comportamento di gioco.

Tali caratteristiche hanno reso il gioco *online* — rispetto alle forme tradizionali — più invasivo e insidioso, come segnalato anche dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, la quale ha riconosciuto che, in considerazione dell'assenza di contatto diretto tra consumatore e operatore, i giochi d'azzardo accessibili online comportano rischi differenti e più gravi rispetto a quelli connessi all'offerta tradizionale di tali giochi, anche per eventuali frodi commesse dagli operatori a danno dei consumatori (CGUE, sesta sezione, sentenza 28 febbraio 2018, causa C3/17, *Sporting Odds Ltd.*; grande sezione, sentenza 8 settembre 2009, causa C42/07, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional* e altri).

In questo quadro si iscrive l'introduzione del divieto generalizzato della pubblicità di giochi e scommesse con vincite in denaro, che è stato accompagnato da una sanzione amministrativa pecuniaria di particolare severità (pari al venti per cento del valore della sponsorizzazione o pubblicità, e comunque non inferiore a 50.000,00 euro), quale misura volta ad arginare un fenomeno ormai allarmante sotto il profilo sanitario e sociale.

3.5 — E tuttavia, pur riconoscendo l'alto rango costituzionale del bene giuridico tutelato dalla disposizione — quale è la salute pubblica, che rappresenta un interesse fondamentale della collettività e un valore primario dell'ordinamento — il Collegio dubita della tenuta costituzionale del meccanismo sanzionatorio delineato dalla norma.

3.6 — Di recente la Corte costituzionale, con la sentenza n. 185 del 2021, ha affrontato la questione delle pene di importo fisso, dichiarando l'illegittimità costituzionale della sanzione rigida di 50.000,00 euro prevista dall'art. 7, comma 6, secondo periodo, del decreto-legge 13 settembre 2012, n. 158, che puniva l'omessa affissione nelle sale da gioco di una targa contenente un avvertimento sui rischi della ludopatia. In particolare, la Corte si è soffermata sul prin-



cipio di necessaria individualizzazione della pena, che si oppone alla previsione di sanzioni pecuniarie di considerevole severità e, al tempo stesso, fisse nel loro ammontare, dunque non suscettibili «di graduazione da parte dell'autorità amministrativa, e del giudice poi, in correlazione alle specifiche circostanze del caso concreto secondo i criteri indicati dall'art. 11 della legge 24 novembre 1981, n. 689». Secondo la Corte, previsioni punitive rigide non appaiono in linea con il «volto costituzionale» del sistema sanzionatorio, potendo il dubbio di illegittimità costituzionale essere superato solo «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» alla fattispecie; da cui l'esigenza di verificare ««se anche le infrazioni meno gravi», tra quelle comprese nel perimetro applicativo della previsione sanzionatoria, «siano connotate da un disvalore tale da non rendere manifestamente [...] sproporzionata la sanzione amministrativa» comminata».

Il giudizio di costituzionalità condotto dalla Corte si è così sviluppato lungo due direttrici principali.

In primo luogo, la Corte ha richiamato il principio di proporzionalità nel suo profilo «intrinseco», che opera come limite alla discrezionalità legislativa nella determinazione della risposta punitiva. In continuità con un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato, il sindacato di proporzionalità viene qui affrancato dalle tradizionali esigenze di comparazione tra fattispecie omogenee, ammettendo che l'irragionevolezza della sanzione possa emergere anche in assenza di un *tertium comparationis*. In questa prospettiva, il giudice delle leggi è chiamato a valutare direttamente se la pena prevista dal legislatore debba considerarsi manifestamente eccessiva rispetto al fatto sanzionato, e ciò con riferimento all'intera gamma di condotte riconducibili alla norma. Da qui l'esigenza — espressamente sottolineata dalla Corte — di verificare «se anche le infrazioni meno gravi» siano connotate da un disvalore tale da rendere non manifestamente sproporzionata la sanzione irrogata.

Al contempo, la Corte valorizza il principio della necessaria individualizzazione della pena, il quale esige che, nel passaggio dalla comminatoria astratta formulata dal legislatore alla sua concreta applicazione da parte del giudice, la pena si atteggi come risposta proporzionata anche alla concreta gravità, oggettiva e soggettiva, del singolo fatto illecito. Ciò implica il riconoscimento al giudice di un potere discrezionale nella determinazione della pena, affinché questa possa essere calibrata in modo adeguato alle specifiche circostanze del caso concreto.

3.7 — Ebbene, il meccanismo sanzionatorio previsto dall'art. 9 del decreto dignità, pur non imponendo una sanzione unica e fissa, solleva analoghe criticità sotto il profilo della proporzionalità e dell'individualizzazione della pena.

Infatti, dopo aver previsto l'irrogazione di una sanzione pecuniaria stabilita nella misura proporzionale del 20 per cento del valore dei ricavi, l'art. 9, comma 2, del decreto dignità prosegue precisando che l'importo della sanzione non possa comunque essere inferiore a 50.000,00 euro per ogni violazione. La norma configura dunque un meccanismo sanzionatorio che combina una componente proporzionale con una soglia minima inderogabile, connotata da eccezionale severità, che segna il confine al di sotto del quale né l'autorità amministrativa né il giudice possono scendere.

Tale soglia, seppur inserita in un sistema formalmente flessibile, introduce una componente di fissità che finisce per neutralizzare la funzione calibratrice della componente proporzionale e per comprimere i margini di discrezionalità dell'amministrazione nella commisurazione della pena, conducendo, nella prassi applicativa, a risultati sanzionatori palesemente eccedenti il limite della proporzionalità rispetto all'illecito commesso.

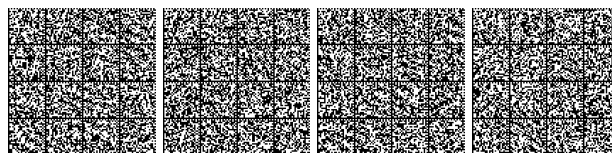
Sebbene la giurisprudenza costituzionale riconosca un'ampia discrezionalità al legislatore nella definizione del trattamento sanzionatorio astratto, tale discrezionalità incontra un limite costituzionale invalicabile nell'esigenza di assicurare un costante rapporto di proporzionalità tra la sofferenza inflitta dalla pena e il danno effettivamente arrecato agli interessi tutelati dalla norma (in questi termini, Corte costituzionale, sentenza n. 212 del 2019).

Questa verifica si concentra in particolare sulla soglia minima prevista dalla legge, che rappresenta il limite inderogabile al di sotto del quale il giudice non può scendere, per valutare se il trattamento sanzionatorio imposto risulti giustificabile come una reazione non manifestamente sproporzionata rispetto a quei fatti che si collocano al livello più basso di gravità tra tutti i comportamenti ricompresi dalla fattispecie astratta.

Nel caso di specie, la rigidità della soglia minima di 50.000,00 euro prevista dall'art. 9, comma 2, del decreto- legge n. 87 del 2018, sebbene non comporti una risposta sanzionatoria fissa, determina di fatto una sostanziale omologazione delle fattispecie di minor rilievo, impedendo di cogliere quelle circostanze concrete che denotano l'effettiva tenuità dell'illecito — desumibile ad esempio dal mezzo di diffusione utilizzato, dal contenuto e dal tono della pubblicità, dall'efficacia persuasiva del messaggio, dal coefficiente di diffusione dei contenuti pubblicitari, dall'intensità dell'elemento soggettivo e dal carattere isolato delle condotte — ma anche di tenere conto della struttura economica e giuridica dell'autore dell'illecito.

3.8 — Sotto il primo profilo, la congruità della soglia minima deve confrontarsi con l'ampiezza e la complessità della fenomenologia dei fatti concreti ricompresi nella fattispecie astratta che, per la sua ampia formulazione, estende il divieto a ogni forma di comunicazione che possa incentivare o promuovere il gioco d'azzardo, sì da ricomprendere condotte tra loro profondamente eterogenee.

Possono rientrare nel divieto, ad esempio, forme di pubblicità diretta con esplicito intento promozionale diffuse su larga scala attraverso canali televisivi nazionali, ma anche episodi marginali, come l'esposizione occasionale di un logo, sponsorizzazioni a eventi locali prive di ampia visibilità mediatica, la menzione occasionale di piattaforme di gioco in contesti non direttamente pubblicitari, *newsletter* interne inviate a una ristretta lista di contatti.



La norma, inoltre, arretra la soglia di punibilità, ancorandola al solo pericolo astratto per la salute pubblica: non è richiesto né l'accertamento del danno, legato all'effettivo insorgere di fenomeni patologici legati alla ludopatia, né — ancor più a monte — che il messaggio abbia concretamente influenzato, sul piano causale, la scelta di almeno un soggetto di avvicinarsi o accedere al gioco d'azzardo. Ciò comporta un sensibile ampliamento delle condotte suscettibili di sanzione, spesso caratterizzate da differenti gradi di aggressione al bene giuridico tutelato, con il rischio che anche comportamenti limitatamente offensivi, connotati da un pericolo remoto o di modesta intensità, vengano colpiti con un'identica sanzione, non inferiore a 50.000,00 euro.

Gradi di offensività così differenti non possono non riflettersi nella misura della pena concretamente applicabile, in quanto a fronte condotte limitatamente offensive, l'irrogazione di una sanzione minima di 50.000,00 euro non può che apparire manifestamente sproporzionata.

3.9 — Sotto il secondo profilo evidenziato, il meccanismo sanzionatorio si applica in modo uniforme alle diverse categorie di soggetti previste dalla norma (dal committente, al proprietario del mezzo o del sito di diffusione o di destinazione e fino all'organizzatore della manifestazione, evento o attività), senza differenziare tra persone fisiche e persone giuridiche, trascurando così le profonde differenze in termini di capacità economica, modelli di responsabilità e struttura organizzativa.

Tale meccanismo può infatti risultare ragionevole per le sponsorizzazioni a vario titolo compiute da un'impresa che, potendo contare su una maggiore solidità economica, è in grado di assorbire l'impatto di sanzioni anche elevate, e ciò anche grazie ai ricavi che l'attività pubblicitaria, se svolta nell'esercizio dell'attività imprenditoriale, è comunque suscettibile di generare. Se organizzata in forma societaria, l'impresa può inoltre beneficiare della responsabilità limitata, che circoscrive gli effetti economici delle sanzioni al solo patrimonio dell'ente.

Tutt'altra valenza assume, invece, la medesima soglia quando applicata a una persona fisica, specie ove agisca al di fuori di logiche imprenditoriali e non abbia tratto dall'illecito un vantaggio economico significativo. In simili circostanze, la previsione di una sanzione pecuniaria non inferiore a 50.000,00 euro finisce per assumere un carattere sproporzionatamente afflittivo, superiore a quanto necessario a soddisfare le finalità preventive e repressive della norma.

La persona fisica dispone di risorse più limitate e risponde in via diretta e illimitata del debito sanzionatorio con i propri redditi personali, normalmente circoscritti.

In assenza di meccanismi che consentano di adeguare la misura della sanzione alla reale capacità economica del trasgressore, tale regime finisce quindi per introdurre un trattamento uniformemente severo, che ignora le profonde differenze tra situazioni tra loro eterogenee.

Le conseguenze sanzionatorie assumono poi tratti ancor più irrazionali in caso di reiterazione delle condotte illecite, tenuto conto dei limiti estremamente angusti entro cui l'interprete può muoversi nell'applicazione del cumulo giuridico in materia di sanzioni amministrative. Quest'ultimo, infatti, è applicabile esclusivamente nei casi in cui le plurime violazioni siano commesse con un'unica condotta, mentre l'istituto della continuazione — ai sensi dell'art. 8, comma 2, della legge 24 novembre 1981, n. 689 — è limitato alle sole ipotesi riguardanti la materia della previdenza e dell'assistenza obbligatorie (*cfr.* Corte Costituzionale, 12 luglio 2017, n. 171).

Ne deriva che, in presenza di una pluralità di condotte tra loro distinte, le sanzioni devono essere applicate in via autonoma e cumulativa, senza possibilità di mitigazione, con la conseguenza che la soglia minima di 50.000,00 euro — già di per sé particolarmente onerosa — è destinata a replicarsi per ciascun illecito accertato.

Ciò determina un incremento esponenziale dell'entità complessiva dell'obbligazione sanzionatoria, con esiti potenzialmente insostenibili, specie per i soggetti con limitata capacità economica, aggravato dall'assenza di un limite massimo al cumulo materiale — a differenza da quanto previsto in ambito penale dall'art. 78 c.p.

3.10 — Si pongono, poi, problemi di coerenza interna al meccanismo sanzionatorio previsto dall'art. 9 che, combinando un criterio proporzionale ma comunque rigido nella sua applicazione — in quanto basato su una formula matematica che commisura la sanzione esclusivamente al valore del ricavato della sponsorizzazione — con una soglia minima inderogabile, ma comunque graduabile al rialzo sulla base della valutazione discrezionale dell'amministrazione, finisce per produrre effetti sanzionatori irrazionali.

In particolare, tale asimmetria produce evidenti distorsioni in quanto, anche in assenza di un qualsiasi profitto economico, la sanzione non può comunque essere inferiore a 50.000,00 euro e, anzi può essere aumentata discrezionalmente dall'amministrazione in considerazione delle circostanze che connotano concretamente il fatto. Al contrario, una violazione che abbia generato ricavi pari a 250.000,00 euro — soglia a partire dalla quale il 20% della sanzione supererebbe i 50.000,00 euro, attivando così il criterio proporzionale — sarà punita automaticamente con una sanzione pari a 50.000,00 euro, senza alcuna possibilità di aumento rispetto alla gravità effettiva del fatto.

Con l'evidente paradosso per cui il soggetto che abbia violato la norma senza conseguire alcun ritorno economico può essere punito con una sanzione pari o addirittura superiore (ma comunque non inferiore) a quella irrogata nei confronti di chi, invece, abbia tratto un vantaggio patrimoniale significativo.



In tal modo, viene meno la coerenza sistematica che deve connotare qualsiasi sistema sanzionatorio, il quale deve sempre assicurare che alla scala di gravità discendente delle violazioni corrisponda, in modo biunivoco, una scala di severità discendente delle pene, e che non consente di equiparare — o persino penalizzare — fatti privi di effettive ricadute economiche rispetto a condotte decisamente ben più remunerative.

3.11 — Tutte queste contraddizioni evidenziano come il meccanismo sanzionatorio rischi di tradursi in una reazione eccessivamente severa e manifestamente sproporzionata rispetto alle specifiche caratteristiche dei singoli fatti ricompresi nell'ambito applicativo della norma, avuto riguardo ai diversi profili evidenziati, relativi alla reale offensività della condotta, alle caratteristiche soggettive ed economiche del trasgressore e all'entità del profitto conseguito.

3.12 — Simili risultati sono emblematicamente illustrati dal caso oggetto del presente giudizio, in cui l'autore della sponsorizzazione è stato punito con una sanzione pecuniaria di 157.000,00, a fronte di un vantaggio economico inferiore a 1.000,00 euro, riferibile a uno solo dei tre canali contestati. A ben vedere, la componente «punitiva» della sanzione irrogata eccede di oltre centocinquanta volte il profitto effettivamente conseguito: un coefficiente che non può che apparire manifestamente eccessivo, considerato che l'importo applicato sarebbe risultato identico anche in presenza di un profitto pari a 785.000,00 euro.

La sproporzione diventa ancora più evidente se si considerano le condizioni economiche del ricorrente, un giovane di appena 28 anni, che ha posto in essere le violazioni al di fuori di qualsiasi contesto imprenditoriale, svolgendo l'attività lavorativa come aiuto magazziniere, con una retribuzione mensile di circa 1.300,00 euro. Una sanzione di tale entità, pari a 157.000,00 euro, risulterebbe inevitabilmente insostenibile rispetto alla sua capacità economica, finendo per assorbire interamente, e per molti anni, le sue risorse future.

Ciò comporterebbe una compromissione concreta e duratura delle sue possibilità di crescita personale, sviluppo professionale e inclusione sociale, ponendolo in una condizione di grave e persistente difficoltà finanziaria.

Si tratta inoltre di episodi che, seppur reiterati nel tempo, si connotano per una carica offensiva obiettivamente contenuta. I video contestati erano infatti diffusi attraverso canali privi di rilevante seguito e di effettiva capacità di diffusione (i due canali *Youtube* contavano rispettivamente 64 e 2.010 iscritti e il canale *Twitch* 2.504 *follower*, profili che si collocano chiaramente al di sotto della soglia comunemente riconosciuta per attribuire a un canale una visibilità significativa). I video in questione avevano raccolto un numero esiguo di visualizzazioni, tale da escludere una significativa incidenza in termini di promozione o incentivo alla pratica del gioco d'azzardo (i video prodotti a fini esemplificativi dall'amministrazione avevano infatti totalizzato rispettivamente 53, 202 e 112 visualizzazioni).

3.13 — Le valutazioni espresse conducono dunque a formulare un giudizio di dubbia tenuta costituzionale dell'art. 9, comma 2, del decreto-legge 12 luglio 2018 n. 87, convertito, con modificazioni, nella legge 9 agosto 2018, n. 96, con riferimento all'art. 3 Cost., in combinato disposto con l'art. 42 Cost., in quanto la sanzione prevista è suscettibile di tradursi in un'irragionevole e sproporzionata lesione del diritto di proprietà del trasgressore.

La norma si pone al contempo in potenziale contrasto anche con le corrispondenti garanzie previste a livello convenzionale — rilevanti nell'ordinamento nazionale tramite l'art. 117, primo comma, Cost. —, in particolare con il divieto di trattamenti inumani e degradanti sancito dall'art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, da cui la giurisprudenza della Corte e.d.u. ha ricavato il divieto di pene gravemente o manifestamente sproporzionate («grossly or clearly disproportionate») (Corte e.d.u., IV Sezione del 17 dicembre 2012); garanzia che nel caso di specie si estende anche all'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 della C.e.d.u. — che tutela il diritto di proprietà.

Vengono in rilievo, infine, le tutele previste dagli artt. 17 e 49, par. 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, quali parametri interposti rispetto agli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. che garantiscono, rispettivamente, il diritto di proprietà e la proporzionalità delle pene. La misura sanzionatoria in esame, infatti, è riconducibile alla materia della tutela dei consumatori (*cf.* Risoluzione del Parlamento europeo del 10 settembre 2013 sul gioco d'azzardo online nel mercato interno e Raccomandazione della Commissione 2014/478/UE, del 14 luglio 2014), che costituisce competenza concorrente ai sensi dell'art. 4, par. 2 T.f.U.e.

4. Le ricadute di un eventuale accoglimento della questione di legittimità costituzionale sull'impianto sanzionatorio.

4.1 — Ricostruiti nei termini esposti i dubbi relativi alla tenuta costituzionale del sistema sanzionatorio delineato dall'art. 9, comma 2, del decreto dignità, occorre ora valutare le ricadute che un'eventuale ablazione del limite minimo potrebbe determinare sull'impianto sanzionatorio, al fine di scongiurare il rischio di lasciare senza risposta punitiva fatti illeciti di una certa gravità.

Nel caso in esame, va rilevato che l'eventuale intervento della Corte si risolverebbe in una declaratoria di illegittimità parziale, limitata alla sola soglia minima della cornice edittale, all'esito della quale rimarrebbe comunque applicabile la sanzione, rinvenibile nell'ambito del perimetro segnato dalla stessa disposizione denunciata, in misura esclusivamente proporzionale. L'eventuale accoglimento delle questioni di legittimità non produrrebbe quindi una lacuna normativa e non richiederebbe, di conseguenza, un intervento sostitutivo della Corte volto a stabilire *ex novo* il trattamento sanzionatorio.



4.2 — Resta naturalmente salva la possibilità per il legislatore di ridefinire una diversa e più congrua cornice sanzionatoria, capace di riflettere adeguatamente il disvalore intrinseco di condotte pur connotate da ricavi contenuti, sempre nel rispetto del principio di proporzionalità.

5. Determinazioni finali del Collegio.

5.1 — Alla stregua delle precedenti considerazioni e poiché la presente controversia non può essere definita indipendentemente dalla risoluzione delle delineate questioni di legittimità costituzionale, il giudizio va sospeso e vanno rimesse alla Corte costituzionale, ai sensi dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e dell'art. 23, l. 11 marzo 1953, n. 87, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 9, comma 2, del decreto legge 12 luglio 2018 n. 87, convertito, con modificazioni, nella legge 9 agosto 2018, n. 96, per contrasto con l'art. 3 Cost. — in combinato disposto con l'art. 42 Cost. — , con l'art. 117, primo comma, Cost. — in relazione agli artt. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e 1 del relativo Protocollo n. 1 addizionale alla Convenzione — e con gli artt. 17 e 49, comma 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea — quali parametri interposti rispetto agli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. — , nella parte in cui, al secondo comma, punisce l'inosservanza delle disposizioni di cui al comma 1 del medesimo articolo con una sanzione amministrativa pecuniaria non inferiore a 50.000,00 euro.

5.2 — Ai sensi dell'art. 23, secondo comma, della legge n. 87 del 1953, il presente giudizio è sospeso fino alla definizione dell'incidente di costituzionalità.

5.3 — Ai sensi dell'art. 23, quarto comma, della legge n. 87 del 1953, la presente ordinanza sarà comunicata alle parti costituite, notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Quarta):

i) *dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, comma 2, del decreto-legge 12 luglio 2018 n. 87, convertito, con modificazioni, nella legge 9 agosto 2018, n. 96, per i motivi più analiticamente dedotti nella superiore parte motiva, per contrasto con l'art. 3 Cost. in combinato disposto con l'art. 42 Cost. — , con l'art. 117, primo comma, Cost. — in relazione agli artt. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e 1 del relativo Protocollo n. 1 addizionale alla Convenzione — e con gli artt. 17 e 49, comma 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea - quali parametri interposti rispetto agli artt. 11 e 117, comma 1, Cost.;*

ii) *dispone la sospensione del presente giudizio e ordina alla segreteria l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

iii) *ordina che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia comunicata alle parti costituite e notificata al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;*

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 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 Roma nella camera di consiglio del giorno 11 giugno 2025 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Mele, Presidente;

Marianna Scali, Primo Referendario;

Giulia La Malfa, Referendario, Estensore.

Il Presidente: MELE

L'estensore: LA MALFA



N. 19

Ordinanza del 13 ottobre 2025 del Tribunale di Lagonegro nel procedimento penale a carico di M. P.

Reati e pene – Reato di introduzione o abbandono di animali nel fondo altrui – Disciplina della pena della multa.

– Codice penale, artt. 17, numero 4, 24 e 636.

Reati e pene – Estinzione della pena – Estinzione della multa per decorso del tempo – Previsione che la pena della multa si estingue nel termine di dieci anni – Denunciata interpretazione della Corte di cassazione, secondo cui il decorso del termine di prescrizione della pena pecuniaria cessa con l'iscrizione a ruolo della pretesa di pagamento – Denunciata previsione del medesimo periodo di prescrizione, sia per la pena della multa, sia per la pena della reclusione sino a cinque anni.

– Codice penale, art. 172.

TRIBUNALE DI LAGONEGRO

SEZIONE PENALE

IL GIUDICE DELL'ESECUZIONE

Vista la richiesta con la quale il pubblico ministero, in riferimento alla sentenza n. 2305/2011 reg. sent. emessa in data 7 ottobre 2011 dal Tribunale di Paola - sezione distaccata di Scalea, divenuta irrevocabile il 24 novembre 2011, nei confronti di M. P., n. a ... l'..., ha chiesto di procedere alla dichiarazione di estinzione della pena della multa di euro novantadue ai sensi dell'art. 172 del codice penale.

Osserva con l'istanza predetta l'ufficio del pubblico ministero presso il Tribunale di Paola ha chiesto che sia dichiarata l'estinzione della pena pecuniaria di novantadue euro di multa per intervenuta prescrizione.

Essa segue all'ordinanza del magistrato di sorveglianza di Cosenza del 10 ottobre 2021 con la quale si disattende la richiesta del pubblico ministero presso quel tribunale volta ad ottenere la conversione della predetta pena sul rilievo che essa dovesse ritenersi estinta per intervenuta prescrizione.

Questo tribunale, tuttavia, non può accogliere la richiesta formulatagli ostandovi il costante orientamento della Corte di cassazione secondo il quale il decorso del termine di prescrizione della pena pecuniaria cessa con la sua iscrizione a ruolo, intervenuta il ...

Ritiene, tuttavia, questo giudice di dover sollevare la questione di costituzionalità dell'art. 172 del codice penale nella parte in cui, secondo la costante interpretazione della Corte di cassazione che deve considerarsi diritto vivente e che quindi non consente una lettura della norma costituzionalmente orientata, impedisce di pronunciare la prescrizione della pena pecuniaria quando sia intervenuta l'iscrizione a ruolo della pretesa di pagamento.

Altra questione di costituzionalità si solleva rispetto alla medesima norma nella parte in cui prevede il medesimo termine di prescrizione (dieci anni) per la multa e per la reclusione effettivamente inflitta fino a cinque anni.

La questione di costituzionalità si mostra non manifestamente infondata, per i motivi che si esporranno di seguito, ed è rilevante atteso che l'eventuale declaratoria di incostituzionalità della norma, nella lettura datane dalla Suprema Corte, consentirebbe di accogliere l'istanza del pubblico ministero dichiarando estinta la pena pecuniaria inflitta al condannato (ciò vale in particolare per la determinazione del termine finale di prescrizione, essendo il tempo ormai decorso dalla data di irrevocabilità della sentenza superiore a dieci anni).

Si rileva, incidentalmente, che il mancato accoglimento dell'istanza provocherebbe una stasi del procedimento esecutivo atteso che il Magistrato di sorveglianza di Cosenza, investito dalla locale Procura della Repubblica, ha disatteso la richiesta della conversione della pena pecuniaria non riscossa ritenendo prescritta la pena non essendosi verificata alcuna interruzione del relativo periodo poiché «non risulta eseguita la notificazione della cartella esattoriale».

Sull'irrelevanza di detta notificazione si dirà oltre.

1. L'interpretazione dell'art. 172 del codice penale da parte della Corte di cassazione quale diritto vivente



1.1 la sentenza ... e inquadramento della questione

L'ultima pronuncia nota - ma espressione di un orientamento uniforme e consolidato - è la n. 22515/2024 (imp. ... Zef.; Rv. 286582 - 01), della quale è opportuno riportare la parte essenziale della motivazione, anche per la puntuale ricostruzione che vi si fa dell'orientamento nel tempo della Suprema Corte:

«L'applicabilità dell'inciso del secondo periodo del quarto comma dell'art. 172 del codice penale alla procedura di estinzione della pena pecuniaria, su cui pure si sofferma il ricorso, è, però, controverso.

Nella giurisprudenza di questa Corte si rinvencono precedenti, anche di antica data, che ritengono che alla pena pecuniaria si applichi solo la prima parte del comma 4, e non la seconda, in quanto la sottrazione volontaria all'esecuzione della pena, tagliata dal legislatore sulla latitanza del condannato, sarebbe incompatibile con il mancato pagamento di un'obbligazione pecuniaria (Sez. 3, ordinanza n. 507 del 15 febbraio 1974, ... Rv. 128296: nel meccanismo previsto dalla legge deve ritenersi priva di rilevanza ogni vicenda che possa consistere in una volontaria sottrazione del condannato alla esecuzione della pena pecuniaria”).

Secondo questa sistematica, pertanto, la decorrenza del termine di prescrizione non può slittare in avanti ed è fissata in modo inderogabile nella data di irrevocabilità della sentenza impugnata. In senso diverso, peraltro, si è espressa Sez. 1, n. 21729 del 21 novembre 2017, ... non mass., che ha ritenuto che, una volta avvenuta l'iscrizione a ruolo del debito a carico del condannato, “se poi l'obbligato non adempie nei termini al pagamento, si deve ritenere che egli si sia sottratto all'esecuzione della pena iniziata, a far tempo dalla data di iscrizione a ruolo, per gli effetti di cui all'art. 172, quarto comma, codice penale.». Il termine, che inizia a decorrere con la irrevocabilità della sentenza, salvo individuare nel caso concreto lo slittamento della decorrenza del termine a seguito della volontaria sottrazione al pagamento, cessa di decorrere nel momento in cui inizia l'esecuzione della pena (Sez. 1, n. 22312 dell'8 luglio 2020, ..., Rv. 279453; vedi anche Sez. 1, n. 51497 del 13 settembre 2019, ..., non mass.; Sez. 1, 29425 del 12 aprile 2019, ..., non mass.; Sez. n. 53156 del 19 settembre 2017, dep. 2018, ..., non mass.; Sez. 1, n. 18702 del 17 gennaio 2017, ..., Rv. 270115; Sez. 3, n. 17228 del 3 novembre 2016, dep. 2017, ..., Rv. 269981; Sez. 1, n. 19336 del 24 aprile 2008, ..., Rv. 240310; Sez. 6, n. 5625 del 27 gennaio 2006, ..., non mass.).

Sul punto, come si è visto dal numero dei precedenti citati, la giurisprudenza è univoca. Nella sentenza ..., tirando le fila delle precedenti pronunce della Corte, si prende posizione in modo netto sulla idoneità dell'inizio dell'esecuzione a determinare la cessazione della decorrenza del termine, evidenziando che “come affermato più volte da questa Corte con orientamento che si condivide e si riafferma, in tema di estinzione della pena pecuniaria per decorso del tempo, rileva, quale fatto impeditivo, il solo momento dell'inizio dell'esecuzione, a partire dal quale le concrete modalità e le scansioni temporali della procedura stessa risultano irrilevanti. In altri termini, l'inizio dell'esecuzione, che realizza la pretesa alla riscossione del credito dello Stato, è sufficiente ad evitare l'estinzione della pena e nessuna rilevanza - in mancanza di una previsione legislativa in tal senso - assume la circostanza che tale inizio sia avvenuto coattivamente, oppure con la collaborazione del condannato”.

Lo stratificarsi della giurisprudenza sul sistema della prescrizione della pena pecuniaria ha lasciato aperta, peraltro, la individuazione dell'effettivo momento di inizio della procedura di esecuzione, che fa cessare la decorrenza del termine, e in particolare se esso consista nella iscrizione a ruolo o nella notifica della cartella di pagamento.

La stessa pronuncia ... dà atto dell'esistenza di entrambe le opzioni, stabilendo che “l'esecuzione di pena pecuniaria non si verifica al momento del passaggio in cosa giudicata della sentenza di condanna, che rappresenta il titolo esecutivo, bensì allorché il debito erariale viene iscritto a ruolo, oppure, secondo una tesi alternativa, quando venga notificata la cartella esattoriale; in ogni caso, l'inizio della procedura di recupero coattivo è sufficiente ad evitare l'estinzione della pena perché manifesta la pretesa punitiva dello Stato, la cui assenza dà luogo alla prescrizione, a prescindere poi dalle specifiche vicende successive dell'effettivo recupero di quanto dovuto”.

Anche la precedente giurisprudenza della Corte non si è espressa in modo netto sulla individuazione del momento di cessazione della decorrenza del termine, restando chiaro soltanto che l'esecuzione deve ritenersi senz'altro iniziata, ed impedita, pertanto, la maturazione della prescrizione, nel momento in cui avviene la notifica della cartella di pagamento (Sez. 1, n. 18702 del 17 gennaio 2017, ..., 4 cit.; Sez. 1, n. 19336 del 24 aprile 2008, ..., cit.) o con un pagamento parziale (Sez. 3, n. 17228 del 3 novembre 2016, dep. 2017, ..., cit.).

Sulla circostanza ulteriore del se sia sufficiente o meno per far cessare la decorrenza del termine una notifica della cartella con il rito degli irreperibili, la sentenza ... che, peraltro, utilizza una sistematica diversa dalle altre pronunce - in quanto ritiene la decorrenza del termine non cessata, ma interrotta, dalla notifica della cartella di pagamento - precisa in modo esplicito che anche una notifica con il rito degli irreperibili è sufficiente per la interruzione della decorrenza del termine (“Ai fini dell'interruzione della prescrizione della multa è valida la notifica della cartella esattoriale eseguita a norma dell'art. 140 del codice di procedura civile dopo che il destinatario sia stato ricercato invano



in uno qualsiasi dei luoghi indicati in via alternativa nell'art. 139, comma primo, del codice di procedura civile, non essendo necessario che la ricerca venga effettuata in tutti tali luoghi o secondo un certo ordine").

4. Va detto che, in realtà, la esistenza di cause di interruzione o sospensione della pena, nel sistema della estinzione della pena pecuniaria, è stata esclusa in modo esplicito dalla giurisprudenza successiva, che ha sostenuto che "come evidenziato da parte della dottrina, deve ritenersi, in mancanza di espressa previsione normativa, che la disciplina dettata in materia di prescrizione della pena non contempli cause di sospensione od interruzione; non esistono, infatti, in tale ambito disposizioni corrispondenti agli articoli 159 e 160, le quali devono intendersi come riferiti alla sola prescrizione del reato. In relazione all'estinzione della pena per decorso del tempo, rileva, dunque, quale fatto impeditivo, il solo momento dell'inizio dell'esecuzione, a partire dal quale le concrete modalità e le concrete tempistiche dell'esecuzione stessa risultano irrilevanti" (Sez. 3, n. 17228 del 3 novembre 2016, dep. 2017, ..., cit.).

Pertanto, l'inizio dell'esecuzione fissa non la interruzione del termine della fattispecie estintiva, ma la cessazione della sua decorrenza.

5. Tirando le fila di questa evoluzione giurisprudenziale, il collegio ritiene che la cessazione della decorrenza del termine di estinzione per decorso del tempo della pena avvenga con l'inizio dell'esecuzione da individuare nel momento in cui il concessionario iscrive a ruolo la pretesa di pagamento.

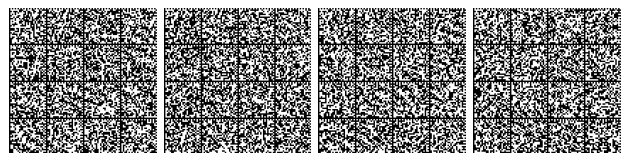
Occorre, infatti, distinguere i profili penalistici della vicenda esecutiva da quelli di diritto civile, che emergono soltanto dopo la iscrizione a ruolo, che rappresenta, invece, una manifestazione univoca della volontà dello Stato di eseguire la pena pecuniaria che, in conformità alle regole generali del sistema processuale penale in cui non ha rilievo, ai fini della prescrizione, la notifica degli atti in cui lo Stato esprime la pretesa punitiva (Sez. U, n. 13390 del 28 ottobre 1998, ..., Rv. 211904; Sez. 5, n. 25033 del 15 luglio 2020, ..., Rv. 279405; Sez. 1, n. 13554 del 26 febbraio 2009, ..., Rv. 243137), impedisce l'estinzione della stessa.

Come rilevato dalle Sezioni Unite nella pronuncia ..., infatti, il fenomeno della prescrizione trova "il proprio fondamento nel mancato esercizio del diritto da parte del titolare per il tempo determinato dalla legge, trascorso il quale il diritto si estingue, nella perdurante inerzia di chi dovrebbe farlo valere".

Ma l'inerzia non si può ravvisare quando l'atto è già perfetto per effetto della sua emissione, atteso che, sempre secondo le Sezioni Unite ..., "vi sono, difatti, atti dai quali derivano effetti (indicati di volta in volta dall'ordinamento) sin dalla loro formazione. Hanno, cioè, efficacia immediata. Come sostenuto in dottrina, l'autoritarità dell'atto si traduce, in tali casi, nella sua esecutività, producendo l'atto, per sé solo, automaticamente, l'effetto che la legge vi ricollega. Altri atti richiedono, invece, un'ulteriore fase, in quanto l'autorità, per far valere la sua 'pretesa', deve avvalersi di comportamenti o di operazioni ulteriori. Fra di essi rientrano quelli che devono essere portati a conoscenza onde spiegare i propri effetti. E ciò perché, come osservato in dottrina, concorre una qualche partecipazione del soggetto passivo. E, appunto, nella categoria di atti autoritativi immediatamente esecutivi rientrano i provvedimenti dell'autorità giudiziaria, ai quali l'art. 160 attribuisce efficacia interruptiva del corso della prescrizione, poiché essi sono formati, compiuti e producono effetti indipendentemente e ancor prima che l'interessato ne abbia conoscenza. I suddetti atti (quali 'sentenza', 'ordinanza', 'decreto') sono tutti espressivi della *vis ac potestas* punitiva, che viene manifestata su impulso di ufficio, e non abbisogna della cooperazione del soggetto verso il quale è esercitata. Sicché essi sono strutturalmente e funzionalmente perfetti prima e indipendentemente dalla loro partecipazione all'interessato".

Pertanto, nel sistema processuale penale, analizzato - si ribadisce - con riferimento al quadro normativo antecedente alla citata riforma di cui al decreto legislativo n. 150 del 2022, la collaborazione dell'interessato non rileva ai fini del decorso del fenomeno estintivo della pena pecuniaria per decorso del tempo, proprio perché esso dipende dalla mera espressione della *vis ac potestas* punitiva da parte dell'organo dello Stato.

E, infatti, quando è giunta a soluzione diverse, e, nel sottosistema della responsabilità amministrativa degli enti di cui al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, ha ritenuto rilevante la notificazione all'ente interessato per interrompere il decorso della prescrizione, la giurisprudenza di legittimità ha richiamato a fondamento della propria decisione la esistenza di una norma speciale che ha imposto l'applicazione a tale sistema delle regole, in punto di prescrizione, del codice civile. Si è sul tema (da parte di Sez. 6, n. 18257 del 12 febbraio 2015, ..., Rv. 263171) precisato quanto segue: "la legge n. 300 del 2000, art. 11, alla lettera r), espressamente dispone 'prevedere che le sanzioni amministrative di cui alle lettere g), i) e l), si prescrivono decorsi cinque anni dalla consumazione dei reati indicati nelle lettere a), b), c) e d) e che l'interruzione della prescrizione è regolata dalle norme del codice civile". Le disposizioni del decreto legislativo (art. 22) sono conformi a tale previsione disciplinando la prescrizione in modo diverso rispetto alla prescrizione penale - del resto, se non vi fosse ottemperanza alla previsione della applicabilità della disciplina del codice civile scatterebbero le conseguenze della contrarietà alla legge delega. Ciò posto, va considerato come non è in dubbio, in quanto espressamente previsto, che nella disciplina dell'interruzione della prescrizione del diritto civile (art. 2943 del codice civile) l'effetto di interruzione si ottenga con la portata a conoscenza dell'atto nei confronti del



debitore, in particolare con la notifica degli atti processuali; del resto, la ragione è che, in quel caso, l'atto introduttivo rappresenti la richiesta al debitore che non può che decorrere dalla effettiva conoscenza, mentre, nel processo penale, la prescrizione rileva in quanto mancato esercizio dell'azione penale, tenendosi perciò conto del compimento delle attività relative, ovvero dell'emissione del provvedimento, e non della notifica".

Ne consegue che l'iscrizione a ruolo della pretesa di pagamento è sufficiente per impedire l'estinzione della pena pecuniaria per decorso del tempo.

Occorre concludere, pertanto, affermando il seguente principio di diritto: con riferimento al regime vigente prima dell'operatività della riforma di cui al decreto legislativo n. 150 del 2022, ai fini della estinzione per decorso del tempo della pena pecuniaria, il termine decorre dalla data di irrevocabilità della sentenza, cessa di decorrere con la iscrizione a ruolo della pretesa di pagamento e non conosce cause di sospensione o interruzione della sua decorrenza".

Principio di diritto, a dire il vero, singolare in cui l'esecuzione della pena pecuniaria vien fatta coincidere con l'iscrizione della pretesa di pagamento a ruolo, e quindi quando ancora la pena pecuniaria non è stata pagata e la pretesa rimane ancora una pretesa. Che l'iscrizione a ruolo realizzi la pretesa punitiva, vale a dire la soddisfi, è una contraddizione in termini perché, secondo il senso comune delle parole (art. 12 preleggi del codice civile) il soddisfacimento si ha con l'adempimento - volontario o coattivo - da parte di chi a quella pretesa è soggetto.

Posto, infatti, che con la iscrizione a ruolo lo Stato avanza, ed anzi manifesta, solo una pretesa di pagamento (e neanche quella, perché non è diretta all'obbligato ma al concessionario), se ne deduce inevitabilmente che la prescrizione cessa di (de)correre ancor prima della esecuzione della pena (intesa quale effettiva realizzazione ai danni del condannato della privazione di un suo bene nella quale consiste la struttura della pena: una pena solo minacciata o pretesa non può dirsi eseguita perché non comporta alcun effetto nella sfera del condannato), a meno di non voler affermare che la sua esecuzione consista proprio nella mera iscrizione a ruolo della «pretesa», ritenendosi con ciò solo lo Stato pienamente soddisfatto.

Insomma, delle due l'una: o l'esecuzione consiste, a seconda del tipo di pena, nella effettiva restrizione della libertà personale e nella effettiva corresponsione del denaro o essa, invece, deve identificarsi con l'avvio del procedimento volto ad ottenere quel risultato. Nel primo caso la prescrizione decorre fino alla concreta esecuzione della pena (carcere e pagamento), nel secondo il decorso del tempo è irrilevante e la pena può essere eseguita fino alla diversa causa estintiva della morte del reo (art. 171 del codice penale).

L'intervallo tra la cessazione della decorrenza del termine di prescrizione e l'effettiva esecuzione della pena rimane - come sostenuto dalla Corte - irrilevante e del tutto gratuito venendo esso ad essere sterilizzato sotto il profilo penale poiché non svolge (sembra) alcuna funzione e non riveste alcun significato, come se il tempo si fosse fermato.

Se ciò, ovviamente, non è, ne consegue - altrettanto inevitabilmente - che la suddetta iscrizione non rappresenta lapalissianamente l'esecuzione della pena ma solo uno dei momenti del procedimento volto ad ottenerla.

L'art. 172 del codice penale dispone che la pena della reclusione si estingue col decorso del tempo pari al doppio della pena inflitta e, in ogni caso, non superiore a trenta e non inferiore a dieci anni. La pena della multa si estingue nel termine di dieci anni. Il termine decorre dal giorno in cui la condanna è divenuta irrevocabile ovvero dal giorno in cui il condannato si è sottratto volontariamente all'esecuzione già iniziata della pena.

Il Capo II del Titolo II del Libro I del codice prevede, poi, che le pene detentive consistono nella privazione della libertà personale e sono scontate «in uno degli stabilimenti a ciò destinati» mentre la pena pecuniaria consiste nel pagamento allo Stato di una somma di denaro (articoli 24 e 26).

Dato il chiaro tenore letterale delle norme, le prime cominciano ad essere eseguite con l'ingresso del condannato in uno degli stabilimenti a ciò destinati e durano per la durata stabilita nella sentenza di condanna (salve le vicende in sede esecutiva, appunto), mentre le seconde possono considerarsi eseguite solo con l'integrale versamento della somma di denaro stabilita dal giudice.

Il punto fondamentale e scriminante della questione è, dunque, quello di stabilire se per termine finale del periodo prescrizionale si debba intendere l'avvio del procedimento di esecuzione (della sentenza, volto ad ottenere la realizzazione della pretesa punitiva consacrata nel dispositivo) o se, invece, come ritiene questo giudice, esso vada individuato nella effettiva esecuzione della pena, con l'effettiva restrizione in carcere del condannato alla pena detentiva e nell'effettivo pagamento della pena pecuniaria, nel caso in cui la sanzione irrogata sia di tale specie.

La norma non dice espressamente che il termine finale al cui spirare è collegato l'effetto estintivo coincide con il giorno in cui la pena viene effettivamente eseguita (*rectius*: comincia ad essere eseguita), ma esso dovrebbe agevolmente ricavarsi dal sistema e comunque può essere dedotto, come si spera di dimostrare, dal complesso delle disposizioni relative all'istituto in esame.



La Corte, con la sentenza riportata, risolve la questione richiamando un precedente la cui motivazione, tuttavia, o è apodittica o identifica esecuzione e procedimento di esecuzione.

Ed infatti anche il passo richiamato della sentenza ... si limita a condividere e riaffermare tralaticciamente un orientamento precedentemente adottato per il quale «rileva, quale fatto impeditivo, il solo momento dell'esecuzione, a partire dal quale le concrete modalità e le scansioni temporali della procedura stessa risultano irrilevanti». La sentenza richiamata si spinge, come si è visto, ad affermare che «l'inizio della esecuzione realizza la pretesa alla riscossione del credito dello Stato». Insomma, non risulta motivato in alcun modo - o quantomeno, questo giudice non lo ha compreso - perché il *dies ad quem* debba identificarsi con l'inizio della procedura esecutiva e non già con la effettiva esecuzione della pena, come pure il tenore letterale della norma farebbe supporre.

Per rinvenire, pertanto, le ragioni di tale identificazione occorre esaminare a ritroso le sentenze con le quali si è posto tale principio.

1.2 L'evoluzione della giurisprudenza di legittimità sulla prescrizione della pena pecuniaria

Il primo precedente rinvenuto è quello dell'ordinanza n. 507 del 15 febbraio 1974 (Rv. 128296 - 01) secondo la quale «se congiuntamente alla reclusione è stata inflitta la multa, per l'estinzione dell'una e dell'altra si deve aver riguardo unicamente al decorso del tempo stabilito per la reclusione. Ciò dimostra che nel meccanismo previsto dalla legge deve ritenersi priva di rilevanza ogni vicenda che possa consistere in una volontaria sottrazione del condannato alla esecuzione della pena pecuniaria. Pertanto, anche nel caso in cui il condannato ha già espiato la pena della reclusione non possono spiegare alcun effetto ai fini del decorso del tempo richiesto per la prescrizione della multa le vicende relative al procedimento diretto alla realizzazione della somma dovuta dal condannato a tale titolo».

Anche questa massima, però, appare di difficile comprensione. Ed infatti non si vede come possa dedursi dalla mera indicazione di un periodo di prescrizione unico per le due pene congiuntamente inflitte l'irrelevanza di ogni vicenda che possa consistere in una volontaria sottrazione del condannato all'esecuzione della pena pecuniaria né l'imprescrittibilità della pena ancora non eseguita. Una siffatta interpretazione comporterebbe che in caso di irrogazione congiunta di una pena detentiva e di una pena pecuniaria l'esecuzione della prima equivarrebbe a considerare eseguita anche la seconda, ciò che si pone in irrimediabile contrasto con l'affermata perdurante pretesa punitiva asserita dalla Corte. Significherebbe anche affermare che per la pena pecuniaria congiuntamente irrogata non opererebbe la prescrizione, privando il condannato del diritto a far valere il decorso del tempo dalla data di irrevocabilità della sentenza e rendendolo esposto *sine die* alla pretesa punitiva dello Stato. In questo caso, cioè, non varrebbe affatto (solo) per la pena pecuniaria l'istituto della prescrizione, che invece opererebbe esclusivamente per quella detentiva congiuntamente inflitta, ed anzi non costituirebbe causa di cessazione del termine di decorrenza nemmeno l'iscrizione a ruolo della pena pecuniaria, essendo sufficiente l'esecuzione (o l'avvio del procedimento di esecuzione?) della pena detentiva.

A conclusioni parzialmente diverse giunge Sez. 1, sentenza n. 37442 del 27 ottobre 2006 Cc. (dep. 13 novembre 2006) Rv. 235086 - 01 secondo la quale «la prescrizione della pena pecuniaria applicata congiuntamente a quella detentiva, è sempre collegata al decorso del termine previsto per quest'ultima, tranne che nel caso in cui la pena detentiva sia estinta o interamente espiata, nel qual caso la prescrizione della pena pecuniaria riprende ad essere disciplinata dalle norme specificatamente previste per ognuna di esse», decisione che riconosce l'autonomia della pena pecuniaria relativamente alla sua prescrittibilità, ma non spiega come mai il termine decorra - contrariamente a quanto espressamente dispone il secondo comma dell'art. 172 - dall'espiazione della pena detentiva, anche qui senza necessità di alcuna manifestazione della pretesa punitiva della pena pecuniaria da parte dello Stato.

Secondo Sez. 1, sentenza n. 19736 del 25 marzo 2013 Cc. (dep. 08 maggio 2013) Rv. 255326 - 01 «il termine di prescrizione della pena pecuniaria individuato dall'art. 172, comma terzo, del codice penale, viene determinato "per relationem", in funzione di quello applicabile alla pena detentiva congiuntamente inflitta e non è influenzato da vicende successive, quali quelle concernenti l'esecuzione della predetta sanzione detentiva. (In applicazione del principio, la Corte ha respinto il ricorso del condannato che aveva sostenuto che, una volta espiata la pena detentiva, il termine di prescrizione della pena pecuniaria dovesse essere disciplinato dal comma secondo, e non più dal terzo, dell'art. 172 del codice penale)».

Decisione che esattamente individua la *ratio* del terzo comma della norma nella sola determinazione del tempo necessario a prescrivere, commisurandolo a quello previsto per la più grave delle pene inflitte, ma non affronta la diversa questione della cessazione del decorso del termine per la pena pecuniaria.

Un caso particolare, ma che si muove lungo l'orientamento consolidato della Corte, è quello del pagamento parziale della pena pecuniaria: «Ai fini dell'estinzione della pena per decorso del tempo rileva, quale fatto impeditivo, il solo momento dell'inizio dell'esecuzione, a nulla rilevando che tale inizio sia avvenuto coattivamente o con la collaborazione del condannato, ed essendo parimenti irrilevanti le successive concrete tempistiche dell'esecuzione medesima; ne consegue, quanto alla pena pecuniaria, che l'effettuazione del pagamento parziale ne impedisce l'estinzione,



indipendentemente dalla circostanza che ad esso seguano altri pagamenti fino al completo adempimento del debito, ovvero che sia stata successivamente notificata una cartella esattoriale per la somma residua. (In motivazione, la S.C. ha osservato che la disciplina dettata in materia di prescrizione della pena non contempla cause di sospensione od interruzione, non esistendo in tale ambito disposizioni corrispondenti agli articoli 159 e 160 del codice penale, i quali devono intendersi riferiti alla sola prescrizione del reato)». (Sez. 3, Sentenza n. 17228 del 3 novembre 2016 Cc. (dep. 6 aprile 2017) Rv.269981 - 01).

Anche in questo caso la discrasia tra pena pecuniaria e pena detentiva (nonché l'autorevole smentita dell'affermazione secondo la quale la disposizione di cui al comma 4 dell'art. 172 si applicherebbe solo a quella detentiva) risiede nel ritenere che all'esecuzione parziale della pena vien fatta coincidere la cessazione del decorso del termine di prescrizione della pena pecuniaria nella sua interezza; non viene, quindi, preso in considerazione il tempo necessario per procedere al completamento dell'esecuzione. Ciò, ad avviso di questo giudice, si pone in aperto contrasto con il predetto disposto secondo il quale il termine decorre nuovamente dal momento in cui il condannato si è sottratto all'esecuzione già iniziata della pena.

Ulteriore contraddittorietà dell'orientamento in esame è individuabile nella parte in cui assume che dopo l'iscrizione a ruolo l'esecuzione forzata procede nelle forme del codice di rito civile. È stato, infatti, affermato che «in tema di esecuzione, ai fini della decisione in merito all'estinzione della pena pecuniaria, demandata alla competenza esclusiva del giudice dell'esecuzione penale, non rileva l'eventuale annullamento della relativa cartella esattoriale disposto, per prescrizione del credito, dal giudice civile ai sensi dell'art. 615 e ss. del codice di procedura civile (Sez. 1, Sentenza n. 18702 del 17 gennaio 2017 Cc. (dep. 14 aprile 2017) Rv. 270115 - 01).

Decisione che conferma la ovvia natura penale della pretesa pecuniaria, pur se riscossa - per la stessa volontà del suo titolare - con le forme del codice di procedura civile. Risulta così contraddetta l'affermazione della sentenza ... secondo la quale dopo la iscrizione a ruolo emergono soltanto profili di diritto civile. In realtà i profili di natura civilistica attengono solo alle modalità di riscossione della pena pecuniaria che, però, non possono incidere sulla sua natura (e quindi sulla sua prescrittibilità).

Proprio la disposizione contenuta nel quarto comma dell'art. 172 del codice penale, secondo il quale la prescrizione decorre nuovamente dal momento in cui il condannato si è sottratto all'esecuzione della pena, indica con chiarezza che solo l'effettiva esecuzione della pena - intesa quale restrizione in carcere ed effettiva corresponsione del denaro - costituisce circostanza idonea ad interrompere il decorso della prescrizione.

Dopo l'irrevocabilità della sentenza di condanna si apre la fase della esecuzione del comando conseguente all'accertamento della responsabilità penale. Essa è costituita dal procedimento - serie di atti e fatti - coordinati e finalizzati all'unico obiettivo finale di eseguire di fatto la pena irrogata. Vi è pertanto una specifica distinzione tra la fase preordinata all'esecuzione della pena irrogata e l'effettiva esecuzione di quest'ultima.

Poiché l'inizio del procedimento di esecuzione non realizza la pretesa punitiva, ne deriva che solo la effettiva esecuzione fissa il momento che fa cessare il decorso del termine di prescrizione, avendo il titolare del diritto soddisfatto tale pretesa. Diversamente opinando si perverrebbe alla paradossale conclusione di ritenere eseguita la pena con il primo atto procedimentale posto in essere e teso a pervenire a detta realizzazione.

Tanto vale, ovviamente, sia per la pena detentiva che per la pena pecuniaria, atteso che non vi è alcuna ragione per distinguere tra di esse, né il codice le distingue.

È ovvio che il procedimento esecutivo si atteggia diversamente tra le due pene, diversi essendo l'oggetto e la prestazione nei quali esse consistono: in un caso la libertà personale del condannato e nell'altro il denaro di cui egli possa disporre. Tanto però non incide, né può incidere, sui tempi e sull'evento che impedisce la decorrenza dei termini di prescrizione.

La giurisprudenza della Cassazione con una *fiction* impedisce di fatto la stessa applicazione dell'istituto della prescrizione per un solo tipo di pena - quello meno grave - sulla sola scorta della difficoltà del percorso scelto dallo stesso Stato per realizzare la sua pretesa punitiva.

2. I profili di incostituzionalità

Ma il costante indirizzo della Suprema Corte, a sommosso avviso dello scrivente, non solo non è condivisibile sotto il profilo logico e della *ratio* dell'art. 172 del codice penale ma è suscettibile di ledere i principi costituzionali di cui agli articoli 3, 27, comma 3, e 111, comma 2, della Costituzione.

2.1 L'irragionevolezza rispetto all'assetto sanzionatorio stabilito dal codice penale (art. 3 della Costituzione)

Viene in primo luogo in rilievo il profilo dell'irragionevolezza della disposizione, così come costantemente interpretata dalla Corte di cassazione.



Esso può essere considerato sotto il duplice complementare aspetto della compatibilità con la disciplina che il codice riserva alla pena (ed in particolare con il principio di proporzionalità) e della compatibilità con la natura e funzione della pena (diverso rispetto a quello relativo alla funzione rieducativa della pena, di cui si dirà oltre).

In sintesi, tale irragionevolezza risiede nell'effetto che deriva dalla richiamata interpretazione, che si risolve nella sostanziale disapplicazione dell'istituto della prescrizione per la (sola) pena pecuniaria.

Ove anche si volesse ritenere che l'esecuzione della pena pecuniaria cui fa riferimento la norma coincida con l'inizio del procedimento di esecuzione, apparirebbe comunque irragionevole che detto procedimento possa avere una durata superiore al termine previsto dall'art. 172 del codice penale senza alcuna conseguenza sulla esigibilità in concreto della pretesa punitiva.

Ma è la stessa Corte di cassazione, come si vedrà, ad offrire le argomentazioni più efficaci per confutare il suo stesso indirizzo interpretativo sulla disciplina della prescrizione della pena pecuniaria.

2.1.1 Influenza del tempo sulla funzione della pena

Non è questa la sede per esaminare il ruolo nel nostro sistema penale del decorso del tempo. È sufficiente, qui, rilevare come il legislatore abbia affidato ad esso un ruolo determinante nella regolazione della reazione dell'ordinamento ad un comportamento anti-giuridico.

Analogamente al fenomeno previsto per i diversi settori civilistico ed amministrativo, anche in quello penale l'ordinamento prevede che tale risposta debba intervenire entro determinati limiti temporali, superati i quali esso rinuncia a perseguire il comportamento anomico.

Le ragioni per le quali è stata compiuta questa scelta sono facilmente intuibili: solo l'adozione di un principio retributivo kantianamente inteso giustificerebbe l'accertamento e la punizione di un siffatto comportamento senza limiti di tempo, essendo per esso eticamente inconcepibile che ad una condotta asociale non segua la ineluttabile punizione del suo autore.

Così per il nostro sistema penale, evidentemente, non è.

Per esso lo scorrere del tempo è essenziale sia per l'accertamento del reato che per la punizione del suo autore, modulandone gli effetti in relazione al tipo di reato e quindi di pena.

L'art. 147 del codice penale, infatti, dispone che la prescrizione estingue il reato «decorso il tempo corrispondente al massimo della pena edittale stabilita dalla legge e comunque un tempo non inferiore a sei anni se si tratta di delitto e a quattro anni se si tratta di contravvenzione».

Ritiene questo giudice impropria la definizione adottata dal codice, atteso che sarebbe singolare l'estinzione di una cosa che non si sa ancora se c'è o se non c'è, se quel determinato fatto storico rientri in una figura di reato e se per esso possa formularsi un giudizio di responsabilità per il suo autore. L'estinzione può predicarsi rispetto ad un reato positivamente accertato e non già con riguardo ad un accadimento che non si sa ancora (e, nel caso, non lo si saprà mai, almeno con le modalità e la forza proprie dell'ordinamento) se costituisca o meno un reato.

In realtà, ciò che si estingue è l'azione penale, ossia il diritto-dovere dello Stato di perseguire, per la riaffermazione dell'ordine giuridico ipoteticamente violato, l'autore di un fatto anomico; potestà contraddistinta dal carattere dell'obbligatorietà (art. 112 della Costituzione).

Il pubblico ministero, però, non può esercitare tale potestà in qualsiasi momento lo ritenga ma solo nei limiti temporali previsti dall'art. 157 del codice penale. Gli atti con i quali egli esercita tale diritto sono quelli previsti dal codice di rito e la loro esistenza ed efficacia non è subordinata alla conoscenza di tale esercizio da parte del suo destinatario (che deve però conoscerla perché l'azione possa proseguire; questa, infatti, si arresta - e rimane quiescente - ove tale conoscenza non vi sia: *cfr.* articoli 420-*quater* e seguenti del codice di procedura penale). Anche la prosecuzione dell'azione penale deve svolgersi nel medesimo arco temporale posto per l'avvio del suo esercizio, con lo sbarramento previsto al capoverso dell'art. 161 del codice penale, pena la sua improcedibilità. Tale ultimo evento, quindi, segna non già l'estinzione di un reato già accertato ma solo del potere dello Stato di accertarlo, e quindi l'azione penale.

Con questa norma, quindi, lo Stato afferma di non avere più alcun interesse - e quindi vieta il dispendio di proprie energie a tal fine dirette - a verificare se Tizio abbia violato un suo comando - e quindi a punirlo - non già perché quel comportamento non costituisca ancora ontologicamente una disobbedienza, una lesione dei valori tutelati dal sistema penale ma perché il decorso del tempo, per così dire, lo degrada ad un fatto non più penalmente rilevante (lo potrà essere sotto quello etico e/o sociale) e non più meritevole dell'impiego di energie per il suo accertamento e la sua punizione.

Certamente, la lontananza nel tempo dell'accertamento della responsabilità di un comportamento che astrattamente mina l'autorità dell'ordinamento dal suo storico accadimento incide non già sulla qualificazione di quel tipo di fatto come illecito ma evidentemente sugli effetti che quell'accertamento, distante nel tempo, potrebbe avere su quell'autorità. Il fatto anti-giuridico (forse) si è storicamente verificato, la lesione dell'ordinamento si è (forse) effetti-



vamente prodotta ma evidentemente il decorso del tempo renderebbe quell'accertamento - ed a maggior ragione la sua punizione - non più produttiva di effetti in quanto non sarebbe percepita dalla collettività - a distanza di anni - come riaffermazione del diritto violato (prevenzione generale) né la punizione di quella disobbedienza potrebbe valere nei confronti del suo autore come contropinta alla sua reiterazione (prevenzione speciale).

Anche banali esigenze di certezza dei rapporti giuridici richiedono che trascorso un congruo lasso di tempo - discrezionalmente stabilito dal legislatore - sia positivamente stabilito che una lesione dell'ordinamento vi sia stata oppur no evitando che il consociato continui ad essere esposto vita natural durante all'azione repressiva dello Stato, lasciando così ad altre istituzioni il compito di stigmatizzare il comportamento malvagio (nei limiti - che qui ovviamente non si affrontano - della sua naturale riprovevolezza).

Si potrebbe affermare che il decorso del tempo, unitamente all'inerzia del titolare dell'azione penale, ha effetti costitutivi sul concreto fatto commesso rientrando in una ipotesi di reato rendendolo penalmente irrilevante. Il fatto resta storicamente uguale ma non può essere più oggetto di interesse giuridico.

Il fattore tempo è così decisivo nell'accertamento, che anche la manifestata volontà dello Stato di volervi pervenire non lo può neutralizzare, sterilizzare, ma solo dilatarne i limiti nella modulazione fattane dal legislatore con l'art. 160 del codice penale in relazione al tipo di reato commesso (delitti o contravvenzioni) o interessi tutelati (reati tributari e finanziari e quelli indicati nel capoverso dell'art. 161 del codice penale) od ancora delle condizioni soggettive dell'autore (presunto del fatto (recidiva).

Ma se il legislatore ha voluto riconoscere al decorso del tempo un elemento suscettibile di far morire la pretesa statale di conoscere della commissione del reato, analoga rilevanza ha annesso a quella altra pretesa conseguente all'accertamento non più discutibile e consistente nel comando di eseguire effettivamente (sennò non avrebbe alcun senso) la punizione del suo autore secondo il prezzo quantificato dal giudice. È appena il caso di sottolineare come all'accertamento della violazione dell'ordinamento deve seguire la punizione del suo responsabile, punizione che può considerarsi il fine ultimo, la stessa ragion d'essere di quell'accertamento, che non viene certamente effettuato a meri fini conoscitivi e statistici.

Da ciò consegue che anche l'incisione statale sulla persona del condannato (sulla sua libertà personale o sul suo patrimonio) debba essere eseguita entro un termine definito. Anche qui l'esigenza di un limite temporale per l'esecuzione della punizione discende dalla stessa funzione della pena e dall'esigenza di non far soggiacere il condannato indefinitamente all'esplicarsi dell'azione dello Stato nei suoi confronti. Tanto più ci si allontana nel tempo dalla commissione del reato e dal suo accertamento, tanto più si affievoliscono fino ad annullarsi le ragioni che spingono l'ordinamento ad esigere la punizione del trasgressore (ragioni sulle quali qui non ci si sofferma); una punizione oltre tale termine non potrebbe svolgere alcuna funzione *general* o *special* preventiva ed assumerebbe le sembianze di una sofferenza inflitta gratuitamente, senza alcuna efficacia né nei confronti del reo né nei confronti dei consociati.

Alla pretesa punitiva dello Stato, conseguente ed accessoria all'indiscutibilità dell'affermazione della violazione dell'ordinamento, della sua responsabilità e del prezzo da pagare, si contrappone il diritto del condannato - posto proprio dagli articoli 172 e 173 del codice penale - a vedere limitato nel tempo tale suo stato di soggezione, trascorso il quale egli ha il diritto di non essere più punito. Trattasi, evidentemente, di una posizione soggettiva riconosciuta dallo stesso ordinamento e che non può essere condizionata e finanche disconosciuta dalle scelte se non proprio dall'inerzia del titolare della pretesa. Lo Stato ha un certo tempo - che egli stesso si è dato - per realizzare la pretesa punitiva: se non ci riesce *imputet sibi* senza far ricadere sull'altra parte tale incapacità/impossibilità.

Va, qui, rilevato come proprio la non rinunciabilità dell'estinzione della pena da parte del condannato (ipotesi del tutto teorica) sta a dimostrare come la delimitazione temporale per l'effettiva esecuzione della pena costituisca non solo un diritto di chi vi è soggetto, ma anche un interesse pubblico.

Da qui, analogamente alla prescrizione del reato, le disposizioni di cui agli articoli 172 e 173 del codice penale per le quali le pene si estinguono, in relazione alla loro specie, con il decorso del tempo.

Certamente non è rispettoso del diritto del condannato a vedere temporalmente circoscritto il suo stato di soggezione sapere - quando lo sa - che lo Stato ha la ferma ed incrollabile intenzione di punirlo, prima o poi.

2.1.2 Con particolare riferimento alla pena pecuniaria

Ma il tempo incide in modo peculiare sulla pena pecuniaria rispetto alla pena detentiva e tale da rendere più stretto il nesso tra il momento in cui si esegue la pena e la sua funzione.

Ciò deriva dalla stessa natura del bene nel cui sacrificio consiste la punizione del reo.

Almeno dalla Rivoluzione francese, la libertà ha uguale valore per tutti e la sua privazione affligge tutti allo stesso modo (almeno tendenzialmente ed in astratto).



La pena pecuniaria, invece, colpisce il patrimonio del soggetto, sicché essendo questo variabile la medesima somma di denaro (tranne casi patologici) pesa diversamente in ragione dell'entità del primo.

Da ciò la previsione dell'art. 133-*bis* del codice penale per la quale nella determinazione dell'ammontare della multa o dell'ammenda il giudice deve (dovrebbe) tener conto anche delle condizioni economiche del reo e può aumentare la pena stabilita dalla legge sino al triplo o diminuirle sino ad un terzo, quando, per le condizioni economiche del reo, ritenga che la misura massima sia inefficace ovvero che la misura minima sia eccessivamente gravosa.

Inoltre, il giudice può disporre (art. 133-*ter* del codice penale), sempre in considerazione delle condizioni economiche del reo, che la pena pecuniaria venga pagata ratealmente.

Le condizioni economiche del condannato, pertanto, assumono un ruolo essenziale nella determinazione della pena pecuniaria, sia nel suo ammontare che nelle modalità di pagamento. Il giudice con la sua decisione stabilisce il «prezzo giusto» da pagare determinando il sacrificio da far sopportare al reo non solo in relazione alla gravità del fatto commesso ma anche a quanto esso pesa sul condannato, in modo da costituire una «giusta» contropesata al comportamento deviante: né eccessiva né irrisoria, in una prospettiva di prevenzione speciale in sede di irrogazione in concreto della pena. Una pena sproporzionata rispetto a quelle condizioni verrebbe sentita come ingiusta (art. 27, comma 3, della Costituzione), oltre a costituire i presupposti per il suo mancato pagamento; una pena irrisoria non svolgerebbe alcuna funzione.

È del tutto evidente, però, che il decorso del tempo - quando assume una rilevante dimensione - distorce inevitabilmente il bilanciamento operato dal giudice, proprio per la mutevolezza delle condizioni economiche del reo, che non sono stabili e fisse (come la libertà personale) ma cambiano in relazione alla capacità del soggetto e alla sua fortuna.

Insomma, un conto è chiedere il pagamento ad un quarantenne nel pieno della sua capacità economica, tutt'altro è esigerlo da un ottuagenario magari affetto da Alzheimer (a proposito: ci si chiede se le condizioni psichiche possano incidere sulla percezione del sacrificio economico richiesto e del suo collegamento col reato commesso, ma questo è un altro discorso) e titolare di una pensione appena sufficiente al suo sostentamento.

L'indirizzo costante della Suprema Corte, sterilizzando il tempo ed assumendolo come una variabile indipendente, del tutto avulso rispetto alla funzione della pena, può ottenere (anche) un siffatto risultato (o se non proprio quello, che si è ovviamente estremizzato, uno analogo).

L'apposizione di un termine alla esecuzione, quindi, ha l'effetto (anche) di rendere effettiva la commisurazione della pena pecuniaria inflitta alle effettive condizioni economiche del reo; ciò che, evidentemente, viene meno con l'allontanarsi nel tempo della sua esecuzione.

2.1.3 Paradossalità dell'effetto dell'indirizzo interpretativo

Uno dei primi e più sicuri criteri ermeneutici (lo si dice con l'ovvio dovuto rispetto per la funzione nomofilattica della Corte) è il controllo del risultato della soluzione adottata. Ove esso sia contrario al senso comune e porti a conseguenze paradossali, si fa spazio il fondato sospetto che quella soluzione non sia quella «giusta» e che occorre percorrere altre strade (ad esempio, adottare l'accezione della locuzione «esecuzione della pena» nel suo tenore letterale).

Sembra a chi scrive che l'irrelevanza del momento in cui la pena pecuniaria viene di fatto eseguita rispetto a quello in cui è stata decisa integri uno di detti casi. Con essa il momento di esecuzione della pena viene collocato in un futuro incerto e indeterminato, legato allo zelo (od all'inerzia) dell'organo dell'esecuzione.

Dal momento dell'iscrizione della pena pecuniaria nella cartella esattoriale, alfa ed omega del procedimento, tutte le vicende relative alla sua esecuzione rimangono come sospese in una bolla, indifferenti alle finalità del processo penale e soprattutto della pena.

2.1.3.1 In particolare con riferimento ai condannati irreperibili

L'irragionevolezza delle conseguenze dell'irrelevanza del trascorrere del tempo unitamente al carattere meramente formale della determinazione del momento di cessazione del decorso della prescrizione si manifesta in modo eclatante nel caso di condannati che risultino irreperibili.

Secondo l'indirizzo interpretativo della Cassazione, come si è visto, la mera iscrizione della pena pecuniaria nel ruolo del concessionario fa cessare la decorrenza del termine di prescrizione della pena.

A risultati non diversi si giunge se si ritiene, invece, necessaria la notifica di detta cartella con il rito degli irreperibili secondo le norme del codice di rito civile (*cf.* sentenza ...).

Da tale momento il procedimento subisce comunque uno stallone insuperabile e la pretesa al pagamento ha sì la soddisfazione di essere perenne ma anche l'effetto pratico di rimanere, ahimè, perennemente insoddisfatta.

Ed infatti:

il giudice dell'esecuzione non può dichiararne la prescrizione;



il giudice civile - giustamente - non può dichiarare l'estinzione del credito e la sua cancellazione dal ruolo; il procedimento, pertanto, è destinato a rimanere vanamente pendente.

Tale situazione si protrarrà fino a quando sarà vitale la pretesa punitiva dello Stato, e quindi perennemente, atteso che con l'iscrizione a ruolo si è scongiurata la temuta prescrizione della pena.

Ci si chiede se tanto accanimento «riscossorio» - del resto solo formale - abbia un senso o se non sia più realistico che lo Stato - decorso un ragionevole lasso di tempo - si rassegni a non vedere eseguita la pena pecuniaria inflitta (come accade senza alcun tipo di dramma per la pena detentiva) mettendo finalmente la parola fine al procedimento di esecuzione, mandando il relativo fascicolo in archivio e liberando così le energie degli organi dell'esecuzione per altri più produttivi incombenzi.

2.1.3.2 Il procedimento invertito

Altro risultato dell'orientamento della Corte consiste in una sorta di inversione funzionale e teleologica del procedimento di esecuzione, quasi che esso sia previsto e richiesto solo per ottenere la tanto agognata iscrizione a ruolo, dopo la quale l'esecuzione della pena rimane una meta lontana ed incerta non solo nel *quando* e nel *quomodo*, ma anche nell'*an*, un affare che riguarda sostanzialmente solo il concessionario.

Il procedimento, e quello di esecuzione non fa eccezione, è costituito - come è noto - da una sequenza di atti, logicamente coordinati e temporalmente scanditi, tutti preordinati all'ottenimento dello scopo finale: nel caso in esame l'esecuzione della pena.

L'enfasi posta sul primo atto del procedimento, dalla cui esecuzione vien fatta discendere l'irrelevanza della dimensione temporale, toglie al compimento di quelli successivi il loro carattere di necessità e di finalizzazione, proprio perché ormai la pretesa si è realizzata, rendendolo una mera appendice esecutoria.

L'esecuzione dell'obiettivo finale non caratterizza e qualifica più gli atti che lo precedono in quanto il primo atto ad esso diretto ne assorbe tutto il valore.

Ma il procedimento di esecuzione costituisce l'esercizio dell'analoga azione e può conoscere di questioni che devono essere risolte dal giudice dell'esecuzione (art. 666 del codice di procedura penale).

Come l'esercizio dell'azione di cognizione corre imperturbato (più realisticamente: arranca) fino al suo esito (la sentenza di accertamento irrevocabile) e non conosce (ovviamente) di un accertamento anticipato o di una ibernazione dei tempi per giungere a tale accertamento, ma solo di una proroga dei tempi prescritti per giungere al predetto esito, così l'azione di esecuzione trova il suo esito finale con l'esecuzione della pena, ed il decorso del tempo - per volontà del legislatore - non conosce interruzioni o sospensioni.

Riconoscere, allora, al primo atto procedimentale la capacità di produrre gli effetti che solo l'atto finale è demandato a produrre significa invertire la logica del procedimento di esecuzione anticipando all'inizio gli effetti dell'atto finale.

2.1.3.3 Scomparsa dell'istituto della prescrizione

Ma l'effetto più sconcertante consiste proprio nella eliminazione di fatto dell'istituto della prescrizione della pena pecuniaria (ma solo di quella).

Dispone, infatti, l'art. 5 della Convenzione tra il Ministero della giustizia ed Equitalia del 28 dicembre 2017 che l'ufficio trasmette senza ritardo ad Equitalia - Giustizia copia del provvedimento giurisdizionale irrevocabile o comunque definitivo che costituisce titolo del credito.

La trasmissione può pertanto avvenire telematicamente anche lo stesso giorno in cui la sentenza di cui all'art. 172 del codice penale è divenuta irrevocabile.

L'art. 12 della Convenzione, poi, prevede che la società, acquisiti gli atti ed effettuata la verifica dei dati identificativi del debitore nei termini sopra indicati, procede alla quantificazione delle spese processuali, all'annotazione della partita di credito relativa alle spese processuali, alle pene e alle sanzioni pecuniarie nel registro SIAMM.

Infine, l'art. 28, comma 1, fissa i termini per l'iscrizione a ruolo della partita di credito (che però conserva sempre la natura di pena) in trenta giorni, decorrenti dalla data di ricezione degli atti da parte della società.

Già non si comprende come mai il termine di prescrizione debba cessare con l'iscrizione a ruolo da parte del concessionario asseritamente terzo e non già ancora prima con la trasmissione del titolo esecutivo, posto che è con esso che lo Stato si spoglierebbe della gestione della riscossione e che esaurisce il suo compito volto ad eseguire la pena pecuniaria manifestando in maniera esauritiva e definitiva la pretesa punitiva, tanto da far cessare la decorrenza del termine di prescrizione.



Ad ogni modo, male che vada, il termine di prescrizione cessa il suo decorso appena trenta giorni dopo la ricezione degli atti, e quindi, se questa è tempestiva, trenta giorni dal momento in cui la sentenza di condanna è divenuta irrevocabile.

Sostanzialmente, la prescrizione della pena pecuniaria, il decorso del tempo, muore quando è ancora in fasce, dopo aver appena emesso i primi vagiti.

Ed allora deve ritenersi o che il legislatore abbia riposto così poca fiducia nella solerzia degli uffici di recupero crediti da ipotizzare un ritardo nella trasmissione del titolo esecutivo di ben dieci anni o si deve prendere atto che la disposizione dell'art. 172 del codice penale per la pena pecuniaria è inapplicabile e la pena pecuniaria esigibile perennemente, allo stesso modo dei recidivi specifici, reiterati o infraquinquennali e diversamente dai condannati alla pena della reclusione di ventiquattro anni (il massimo previsto dall'art. 23 per tale tipo di pena), che pure vedono il loro debito estinto sia pure in ben quarantotto anni.

2.1.4 Influenza delle modalità di realizzazione della pretesa punitiva sul termine di prescrizione

Il tempo occorrente tra il momento in cui il titolo esecutivo diviene esigibile e la esecuzione di fatto della pena dipende dalla disciplina che lo Stato si è discrezionalmente dato, ma non può oltrepassare il limite che lo stesso Stato ha stabilito a garanzia della ritenuta utilità del sacrificio richiesto alla libertà personale ed al patrimonio del condannato.

L'esecuzione della pena (sia essa detentiva che pecuniaria) può contare sullo spontaneo adempimento del condannato ma ovviamente deve essere previsto anche (non per l'attuale art. 660 del codice di procedura penale) che essa debba essere ottenuta coattivamente nel caso - si ritiene frequente - in cui tale spontaneo adempimento non vi sia. Si tratta di una evenienza del tutto prevedibile e prevista e spetta all'ordinamento attuare le modalità per ottenere l'adempimento anche contro la volontà del condannato.

La scelta, allora, di procedere all'ottenimento della prestazione nella quale consiste la pena pecuniaria affidandola al concessionario per la riscossione non è affatto necessitata ma discrezionalmente adottata dal legislatore che pertanto assume il rischio del suo infruttuoso esito prima che maturi il termine oltre il quale lo stesso legislatore - con una valutazione di carattere sostanziale - ha ritenuto di non avere alcun interesse alla sua esecuzione, e che detta esecuzione non assolve più ad alcuna funzione risolvendosi solo in una gratuita vessazione nei confronti del condannato.

È, insomma, lo stesso istituto della prescrizione che richiede inderogabilmente che la pena venga eseguita in tempi ragionevoli ed utili. Eliminare, quindi, qualsiasi tipo di termine si risolverebbe in una pretesa punitiva avanzata *sine die* sino a quando il condannato sia in vita. (Discorso parzialmente diverso può farsi in relazione alla previsione di cui all'ultimo comma dell'art. 172 del codice penale, rispetto al quale può porsi solo una questione di proporzione tra l'effetto - l'eliminazione della causa di estinzione - e la sua causa - una condanna alla reclusione per un delitto della stessa indole, senza alcun riguardo all'entità della condanna ed all'interesse protetto).

Viola, pertanto, lo stesso istituto della prescrizione fermare la medesima - ma solo per la pena pecuniaria - al primo atto del procedimento di esecuzione e non all'effettiva esecuzione della pena.

Tanto sembra essere una diretta conseguenza della considerazione della pena pecuniaria quale mera obbligazione di carattere civilistico o tributario. È questo, infatti, l'approccio costantemente utilizzato dalla Corte e che questo giudice non condivide.

È stato, infatti, affermato che nella vicenda esecutiva debbano distinguersi i profili penalistici da quelli civilistici, che emergerebbero soltanto dopo la iscrizione a ruolo, che rappresenta la manifestazione univoca della volontà dello Stato di eseguire la pena pecuniaria.

È ben vero, tuttavia, che l'iscrizione a ruolo - modalità scelta dallo Stato per giungere all'esecuzione della pena pecuniaria - esprime la volontà da parte del medesimo di eseguire la pena, ma l'espressione di una siffatta volontà non può far venire meno la prescrizione ed il suo perdurante decorrere. È la stessa Corte, infatti, ad affermare che la decorrenza della prescrizione non conosce cause di sospensione o interruzione. Sospensione o interruzione, ovviamente, non rispetto all'inizio del procedimento diretto all'effettiva esecuzione della pena ma proprio a quest'ultima. Non si vede, infatti, quale sospensione o interruzione possa configurarsi se è proprio il primo atto del procedimento a far cessare la decorrenza del termine di prescrizione.

Né la decisione delle Sezioni Unite ... può avere qualche rilievo per la risoluzione della questione. Essa, infatti, si è pronunciata sulla modalità di interruzione della prescrizione - e non già sul momento della sua cessazione - ed ha riferimento alla prescrizione del reato, mentre è pacifico che non vi è alcun atto che possa interrompere la prescrizione della pena, se non l'interruzione della sua esecuzione già avviata. Ed anzi essa afferma un principio condivisibile che, però, va in direzione contraria all'indirizzo interpretativo in esame, e cioè che vi sono atti - quali il decreto di citazione a giudizio - dai quali derivano effetti (indicati di volta in volta dall'ordinamento) sin dalla loro oggettiva formazione ed hanno, pertanto, efficacia immediata, ed ancora che in tali casi l'autoritarità dell'atto si traduce nella sua esecutività



producendo esso automaticamente l'effetto che la legge vi ricollega. Ma l'effetto che la legge ricollega all'iscrizione a ruolo non è già l'automatica esecuzione della pena pecuniaria, ma solo l'avvio del procedimento per la riscossione e quindi per la sua esecuzione. L'iscrizione a ruolo, cioè, non ha quale suo effetto tipico l'esecuzione della pena pecuniaria, e può valere - al pari dell'emissione del decreto di citazione a giudizio - quale interruzione dell'inerzia, manifestazione della volontà di riscuotere e quindi interruzione del decorso della prescrizione. Il fatto è che tale interruzione della prescrizione della pena non è previsto dal codice penale e quindi è irrilevante.

Ma l'orientamento della Corte di cassazione non appare convincente neanche sotto il profilo meramente logico.

L'assunto secondo il quale l'inizio dell'esecuzione (*rectius*: del procedimento di esecuzione) fa cessare il decorso del termine di prescrizione sembra articolato sul seguente sillogismo:

- a) la prescrizione della pretesa punitiva è dovuta all'inerzia del suo titolare;
- b) l'iscrizione a ruolo costituisce manifestazione della pretesa punitiva;
- c) l'iscrizione a ruolo impedisce la prescrizione.

Non possono condividersi né le premesse né la conclusione.

2.1.4.1 La natura del credito

La prima asserzione tradisce - ed è anzi stata sostenuta espressamente - la concezione civilistica della pretesa pecuniaria nella quale consiste la pena pecuniaria.

Per tale concezione la pretesa pecuniaria, pur trovando giustificazione nel medesimo titolo costituito dalla sentenza penale, cessa di rivestire natura penale dal momento dell'affidamento della realizzazione della pretesa al concessionario della riscossione acquisendo da quel momento natura civilistica, alla stregua di un qualsiasi altro credito.

Una siffatta dicotomia, oltre a porsi in irrimediabile contrasto con la natura penale della pretesa, risulta contraddittoria con lo stesso orientamento della Corte secondo il quale non spetta al giudice civile dichiarare l'estinzione del credito iscritto a ruolo ma al giudice dell'esecuzione. D'altra parte, la sua conversione in una pena sostitutiva in caso di insolvenza da parte del magistrato di sorveglianza ne conferma la natura penale.

Ne consegue che l'affidamento della realizzazione al concessionario della riscossione non fa mutare la natura della pretesa punitiva, anche se lo Stato ha scelto di realizzarla ricorrendo all'ausilio di un terzo: il concessionario per la riscossione. Questi, pertanto, assume la veste di organo dell'esecuzione penale inserendosi nel complesso procedimento che mira proprio alla sua realizzazione.

Occorre pertanto chiedersi la natura ed il valore, l'effetto dell'iscrizione a ruolo.

2.1.4.2 La rilevanza dell'inerzia e della sua interruzione

Essendo un atto che interviene tra il titolare della pretesa punitiva ed il suo esecutore esso non è diretto al condannato - debitore e quindi si atteggia in modo diverso dall'esercizio del credito civilistico richiamato dalla sentenza ..., che produce l'interruzione della prescrizione del diritto di credito solo se viene portato a conoscenza del debitore manifestandogli così il fatto che il creditore non si è dimenticato del suo diritto ed intende ancora esercitarlo chiedendogli l'assolvimento della propria obbligazione pecuniaria, vale a dire l'effettivo esborso del denaro.

Analogamente, l'inerzia da parte del titolare della pretesa punitiva viene interrotta esercitando il proprio diritto, ma questa volta nel chiuso dei rapporti interorganici o intersoggettivi dell'apparato statale preposto all'esecuzione. Ma a parte questa non piccola differenza, il fenomeno è per il resto analogo al sollecito di pagamento da parte del privato: esso non realizza immediatamente l'interesse sottostante al diritto ma manifesta l'intenzione di ottenerlo: è quindi un atto che non può che considerarsi come interruttivo (manifestazione della volontà di esercitare un diritto) proprio come l'emissione del decreto di citazione impedisce l'estinzione del diritto statale di agire nei confronti dell'imputato.

Ma se ciò è vero, non si vede come si possa conciliare tale inevitabile conclusione, con l'altro punto fermo posto dalla suddetta decisione secondo il quale il termine di prescrizione della pena - sia essa pecuniaria che detentiva - non sopporta interruzioni o sospensioni. La contraddizione - almeno a questo giudice - sembra evidente.

Qualificare l'iscrizione a ruolo come manifestazione della volontà di punire non fa cambiare all'atto il suo unico possibile effetto giuridico, e dovrebbe essere evidente che esso non realizza affatto l'interesse sostanziale alla punizione del reo limitandosi ad invitare il terzo scelto a tale scopo a tentare di soddisfarlo.

Affermare che il termine di prescrizione non tollera atti interruttivi equivale ad affermare - se non si va errati - che il legislatore non ha voluto prendere in considerazione il comportamento del creditore - lo Stato - durante il decorso del tempo, dando rilevanza così solo all'effetto finale: l'effettiva esecuzione della pena. In questo senso si può davvero affermare che il tempo impiegato nel tentare di eseguire la pena è irrilevante; è irrilevante, cioè, il comportamento dello Stato riscossore, che può manifestare anche quotidianamente la sua volontà punitiva senza però che tanto possa incidere in alcun modo sul decorso del termine, che continua a scorrere inesorabile.



È un fuor di luogo, quindi, affermare che l'importante è che non via sia stata inerzia quando poi il concreto comportamento tenuto nel frattempo dallo Stato punitore è considerato esso sì irrilevante dal legislatore. L'unica interruzione rilevante dell'inerzia è quindi solo quella che conduce al pagamento della pena pecuniaria.

Rimane, pertanto, confermato che l'iscrizione a ruolo non solo non determina la cessazione del termine di prescrizione della pena ma neppure ne comporta l'interruzione, e quindi risulta del tutto irrilevante a tal fine.

Il diritto di credito, ed il correlativo obbligo del debitore, sono espressione dell'autonomia privata e come tale la loro vicenda è legata alla concreta realizzazione dell'interesse privato da parte del suo titolare con l'unico limite dell'estinzione - a tutela dell'interesse pubblico della certezza dei rapporti giuridici - dell'azione per il suo mancato esercizio. Libere, quindi, le parti di esercitare o meno il diritto e di eccepire o meno l'effetto del decorso del tempo.

Del tutto diversa, ovviamente, la situazione nel diritto penale nel quale sono in gioco interessi pubblici. Anche qui il decorso del tempo fa la sua parte, ma in termini e con modalità affatto diverse rispetto a quelle privatistiche trattandosi di limitare l'esercizio di una potestà pubblica evitando l'illimitata soggezione ad essa del cittadino (che, peraltro, non può rinunciare alla prescrizione della pena). Scelta, ovviamente, discrezionale del legislatore che però è stata compiuta nel modo noto e della quale non può che prendersi atto riconducendo a sistema le norme che lo compongono.

In questa prospettiva, è l'esercizio del potere pubblico ad essere temporalmente delimitato, e non rileva né l'atteggiamento psicologico dell'organo che deve esercitarlo né le ragioni del suo mancato esercizio essendo rilevante esclusivamente l'oggettivo decorso del tempo.

Ed invero non può esservi questione di proroga dell'esercizio del potere né di qualificazione dell'eventuale inerzia.

Anche l'affermazione secondo la quale lo Stato, affidando l'esecuzione della pena ad un concessionario, si libera dall'esercizio del potere di punire ritenendo con ciò da parte sua la partita chiusa, non può essere condiviso.

Ed infatti tanto poco lo Stato si libera da detta potestà che in caso di mancata esecuzione spontanea o coattiva della pretesa pecuniaria esso viene reinvestito del suo esercizio (ammesso che possa ritenersi che se ne sia mai spogliato). La Corte non spiega quale diverso - rispetto a quello che gli deriva dall'esecuzione della sentenza irrevocabile - potere in tal caso l'organo dell'esecuzione possa esercitare.

2.1.5 Il termine finale di estinzione per prescrizione della pena detentiva secondo le Sezioni Unite

Ma sono le stesse Sezioni Unite ad incaricarsi di definire paradossale l'approdo interpretativo della Corte sulla prescrizione della pena pecuniaria.

Dirimendo un contrasto tra le sezioni semplici sull'incidenza della sospensione dell'esecuzione della pena detentiva ai sensi dell'art. 656, comma 4-bis, del codice di procedura penale le Sezioni Unite con detta sentenza (Sez. U, Sentenza n. 46387 del 15 luglio 2021 Cc. (dep. 17 dicembre 2021) Rv. 282225 - 01) hanno affermato principi pienamente condivisibili e che, ad avviso di questo giudice, possono agevolmente estendersi anche alla questione della decorrenza del termine di prescrizioni della pena pecuniaria.

Esse hanno risolutamente affermato che «l'esito dell'accoglimento dell'opposto orientamento [che individuava l'inizio della esecuzione della pena detentiva nella notifica dell'ordine di esecuzione e nella sua contestuale sospensione e che sosteneva che detta sospensione dovesse essere considerata quale causa di sospensione del decorso della prescrizione della pena alla stregua del quinto comma dell'art. 172 del codice penale] è paradossale e inaccettabile. Il condannato può restare sottoposto alla minaccia dell'esecuzione della pena detentiva per un periodo indeterminato: sono incerti i tempi di notificazione al condannato dei provvedimenti del pubblico ministero (nel caso di specie, la notificazione era stata effettuata solo quando lo straniero era tornato in Italia alcuni anni dopo la sua espulsione, venendo identificato), così come quelli del suo rintraccio in caso di mancata presentazione dell'istanza di concessione delle misure alternative nel termine previsto ovvero della decisione del tribunale di sorveglianza nel caso che l'istanza sia stata presentata».

Incertezza che si manifesta con modalità analoghe anche nell'esecuzione della pena pecuniaria.

Il caso sottoposto all'esame delle Sezioni Unite riguardava un cittadino extracomunitario al quale era stato dapprima notificato l'ordine di carcerazione con contestuale sospensione dell'esecuzione ai sensi dell'art. 656, comma 5, del codice di procedura penale.

Non essendo stata avanzata nei successivi trenta giorni alcuna istanza di misure alternative, il pubblico ministero aveva revocato la sospensione a seguito della quale l'ordine di carcerazione veniva effettivamente eseguito il 12 febbraio 2020, ad oltre dieci anni dall'irrevocabilità della sentenza di condanna (21 dicembre 2007).

Il g.i.p., quale giudice dell'esecuzione, aveva dichiarato l'estinzione della pena andando in contrario avviso alla Procura della Repubblica, secondo la quale la notificazione dell'ordine di esecuzione e della sospensione della medesima aveva interrotto il termine di prescrizione della pena.



Le Sezioni Unite, con detta decisione, hanno posto dei punti fermi che, ad avviso di questo giudice, vanno al di là della questione esaminata del decorso del termine di prescrizione per le pene detentive brevi (e sorprende che la stessa Corte non ne abbia tenuto alcun conto continuando anche successivamente a ribadire un orientamento la cui concreta applicazione porta ad esiti di dubbia costituzionalità).

La Corte, nel corso della sua argomentazione, ha avuto modo di precisare altri aspetti relativi alla *ratio* ed alla disciplina della prescrizione della pena che, per la loro rilevanza ed attinenza alla questione di costituzionalità chi si solleva, appare opportuno riportare di seguito:

«Come sottolinea l'ordinanza di rimessione, le previsioni contenute nell'art. 172 del codice penale si fondano su una duplice *ratio*: da una parte, l'attenuarsi dell'interesse dello Stato alla punizione di reati risalenti nel tempo per il diminuito ricordo sociale del fatto, dall'altra la necessità di non tenere il condannato per un periodo eccessivo in uno stato di incertezza in ordine all'esecuzione della pena unita alla considerazione che l'esecuzione perde la sua funzione rieducativa se avviene a grande distanza di tempo dalla commissione del reato.

(...)

Prima dell'introduzione dell'istituto della sospensione dell'esecuzione delle pene detentive brevi, la giurisprudenza di legittimità affermava che l'inizio dell'esecuzione coincide con la carcerazione del condannato, cosicché, perché si possa fare riferimento, come *dies a quo*, al giorno in cui il condannato si è sottratto volontariamente all'esecuzione della pena, non è sufficiente che il provvedimento di carcerazione sia stato emesso e sia rimasto ineseguito per volontà dello stesso condannato, ma è necessario che l'esecuzione della pena sia di fatto già iniziata.

In mancanza il termine iniziale decorre dal giorno in cui la sentenza è divenuta irrevocabile (Sez. 1, n. 4060 del 10 giugno 1997, ..., Rv. 207956).

(...)

Ai fini della corretta impostazione del problema, appare opportuno prendere le mosse dal contesto normativo in cui venne inserito l'art. 172 del codice penale e dalle sue interrelazioni con talune disposizioni del codice di rito all'epoca vigente.

Dopo aver stabilito che l'esecuzione della sentenza presuppone la irrevocabilità della stessa e che le sentenze di condanna irrevocabili devono essere eseguite entro cinque giorni, l'art. 581 del codice di procedura penale 1930 stabiliva: «Il pubblico ministero o il pretore, competente per l'esecuzione di una sentenza di condanna a pena detentiva, trasmette all'autorità di pubblica sicurezza l'ordine di carcerazione del condannato, se questi non è già detenuto.»

Alla luce di tale previsione, è da ritenere che il riferimento alla esecuzione della pena già iniziata, contenuto nel quarto comma dell'art. 172, codice penale, si riferisse all'ipotesi dell'evasione, perché l'inizio dell'esecuzione avveniva con la cattura del condannato e la sua carcerazione (oppure con la notifica dell'ordine di esecuzione al condannato già detenuto).

Pertanto, già in base alla regolamentazione emergente dai due codici del 1930, in caso di mancato arresto del condannato libero dopo l'intervenuta irrevocabilità della sentenza di condanna, la pena si estingueva per decorso del tempo stabilito dalla legge decorrente da tale data.

In altre parole, la manifestazione formale della volontà dello Stato di dare esecuzione alla sentenza di condanna, mediante l'emissione dell'ordine di carcerazione, risultava irrilevante ai fini della estinzione della pena. [evidenziazione ad opera dell'estensore]

6.3. Il codice di procedura penale del 1988 ha dato continuità ai principi sinora illustrati, laddove stabilisce che l'esecuzione delle pene detentive avviene con la carcerazione del condannato.

(...)

L'emissione dell'ordine di carcerazione da parte del pubblico ministero non determina l'inizio dell'esecuzione fino a quando il soggetto non viene fisicamente arrestato e tradotto in carcere e non gli viene consegnato il provvedimento (ovvero lo stesso viene notificato al soggetto già detenuto).

Come già sottolineato, se il condannato libero riesce a sfuggire all'arresto per tutto il tempo indicato dall'art. 172, primo comma, del codice penale decorrente dalla data di irrevocabilità della sentenza di condanna, la pena si estingue. Ai fini dell'estinzione della pena per decorso del tempo non ha alcuna rilevanza l'esistenza in atti di un verbale di vane ricerche, ricollegandosi l'effetto estintivo al semplice fatto del decorso, appunto, del tempo (misurato dal passaggio in giudicato della sentenza di condanna), salve le ipotesi di diversa decorrenza previste nell'art. 172 del codice penale, e non all'eventuale inerzia degli organi esecutivi (Sez. 1, n. 5205, del 16 dicembre 1992, dep. 1993, ..., Rv. 192975).

6.7. Risulta infondata anche la tesi secondo cui, sul piano sistematico, l'inizio dell'esecuzione della pena coincide con il sorgere del procedimento esecutivo, con la inevitabile conseguenza dell'anticipazione dell'inizio dell'esecuzione al momento in cui il pubblico ministero emette il provvedimento dopo che la sentenza di condanna è divenuta irrevocabile.



(...)

6.9. Un'ulteriore considerazione - che, come si vedrà, è comune alla soluzione della diversa prospettazione basata sull'applicazione dell'art. 172, quinto comma, del codice penale - convince dell'erroneità della tesi secondo cui l'inizio dell'esecuzione delle pene detentive brevi sospese in forza dell'art. 656, comma 5, del codice di procedura penale coincide con la notificazione al condannato dei provvedimenti del pubblico ministero (ordine di carcerazione e contestuale decreto di sospensione).

Questa prospettiva interpretativa contrappone, infatti, a un termine di decorrenza fisso e certo - la data di irrevocabilità della sentenza di condanna - un termine mobile e incerto: in effetti, l'effettuazione della notificazione al condannato dell'ordine di carcerazione e del contestuale decreto di sospensione dipende dal tempo necessario al pubblico ministero per emetterlo e da quello occorrente per il rintraccio e la notifica al condannato con modalità tali da far ritenere che egli ne abbia avuto «effettiva conoscenza» (art. 656, comma 8-bis, del codice di procedura penale). Di conseguenza, nei confronti dei condannati a pene detentive brevi il termine di decorrenza ai fini della estinzione della pena per decorso del tempo comincerebbe nuovamente a decorrere - senza che agli stessi possa essere attribuita alcuna condotta attiva - dalla data incerta della notificazione dei provvedimenti, con una ingiustificabile diversità di trattamento in senso deteriore rispetto a coloro che, condannati a pene detentive più severe cui volontariamente si sottraggono, possono confidare nel termine fisso previsto dall'art. 172, primo comma, del codice penale.

Tale diversità di trattamento è particolarmente evidente con riferimento ai condannati ad una pena compresa fra i quattro e i cinque anni di reclusione: il termine di estinzione della pena per decorso del tempo è di dieci anni, così come per i condannati ad una pena inferiore, ma per essi la decorrenza resta fissata alla data di irrevocabilità della sentenza di condanna.

(...)

L'importanza del dato testuale è sottolineata dalla sentenza delle Sezioni Unite, Maiorella (Sez. U, n. 2 del 30 ottobre 2014, dep. 2015, ..., Rv. 261399), già menzionata: «Il dato testuale [...] assume, in materia, un'importanza decisiva. Poiché il tema centrale è l'estinzione della pena per decorso inattivo del tempo, e cioè la prescrizione della stessa, l'individuazione del *dies a quo* è argomento nel quale la formulazione normativa, in un tema che riveste carattere sostanziale, non può che assurgere al paradigma della tipicità. Non è consentito, dunque, all'interprete percorrere vie esegetiche (per quanto anch'esse non prive di argomenti logico-sistematici) che esulino dal dato testuale assolutamente preciso e chiaro [...]».

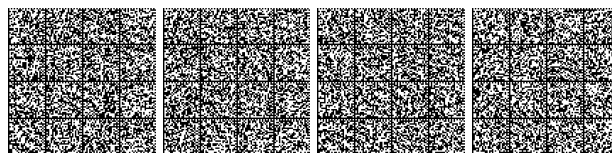
7.5. Il secondo orientamento, inoltre, è coerente con la volontà del legislatore.

In effetti, l'istituto dell'estinzione della pena per decorso del tempo e la fissazione di un termine differente a seconda della entità della pena inflitta risponde anche a ragioni di opportunità politica, atteso l'attenuarsi dell'interesse dello Stato alla punizione dei reati il cui ricordo sociale si è affievolito per il trascorrere di un periodo di tempo nel quale non si sia arrivati alla esecuzione della pena inflitta; la Relazione al Progetto definitivo del codice penale esprimeva con chiarezza tali ragioni, segnalando la necessità di una soluzione equilibrata: equilibrio che si percepisce proprio con riferimento all'estinzione per decorso del tempo delle pene detentive brevi, per le quali il legislatore ha abbandonato il criterio generale di un termine pari al doppio della pena inflitta, fissando un termine non inferiore a dieci anni per la pena della reclusione e a cinque anni per la pena dell'arresto (articoli 172, comma 1, e 173 del codice penale).

La stessa Relazione giustificava la norma dell'art. 172, quinto comma, del codice penale distinguendo tra i fatti ostativi all'esecuzione posti volontariamente dalla persona del condannato e gli eventi ostativi indipendenti dalla volontà dello stesso, escludendo per i secondi il differimento del termine di estinzione della pena («[...] sarebbe eccessivo il rigore della legge, se in simili casi rimanesse anche sospeso il decorso del tempo per l'estinzione della pena; se, cioè, esso non iniziasse il suo svolgimento o, dopo essersi iniziato, subisse un arresto a danno del condannato incolpevole dell'impedimento sopravvenuto. E questa considerazione mi ha indotto a temperare il rigore del principio, dichiarando l'irrilevanza giuridica di siffatto impedimento, nel calcolo del periodo estintivo, dovendo valere la regola generale, che fissa la decorrenza di esso alla data della sentenza di condanna divenuta irrevocabile»).

7.7. L'orientamento, inoltre, trova giustificazione nei principi costituzionali e convenzionali già posti a base di quella decisione.

Le Sezioni Unite sottolineano che l'anticipazione dell'esecuzione della pena - e, quindi, della decorrenza del termine di estinzione della pena per decorso del tempo - al momento dell'avveramento della condizione risolutiva è coerente con i principi di ragionevole durata, di sollecita definizione e di minor sacrificio esigibile evincibili dagli articoli 5 e 6 CEDU. La soluzione opposta, imponendo di attendere il provvedimento giudiziale dichiarativo della revoca dell'indulto, fa dipendere l'eseguibilità della pena «dai tempi, i più vari e spesso lunghi, dell'attività giudiziaria diretta alla declaratoria di revoca, con due negative e non accettabili ricadute: l'essere esposto il condannato alla maggiore o minore tempestività dei provvedimenti giudiziali, con lesione del principio di uguaglianza; subire lo stesso condannato



le conseguenze della revoca a maggiore distanza di tempo, così vulnerando i principi, di rango costituzionale, relativi all'effettività ed alla ragionevole durata del processo (anche della fase esecutiva, ex art. 111 della Costituzione), ma anche afferenti ai valori rieducativi (art. 27, secondo comma, della Costituzione) per cui l'esecuzione della pena deve essere il più vicino possibile alla commissione del reato ed alla definitività della condanna».

Ebbene: l'orientamento che sostiene l'applicabilità dell'art. 172, quinto comma, del codice penale nel caso di sospensione dell'esecuzione delle pene detentive brevi ai sensi dell'art. 656, comma 5, del codice di procedura penale fa dipendere l'esecuzione della sentenza di condanna dal tempo necessario per i vari adempimenti previsti, facendo subire al condannato gli effetti di ritardi e inefficienza, per di più attribuibili a diversi organi e non solo all'autorità giudiziaria. L'orientamento sostituisce un termine di decorrenza fisso e certo - la data di irrevocabilità della sentenza di condanna - con uno mobile e del tutto incerto, senza alcuna responsabilità del condannato.

7.8. Un effetto del genere contrasta con i principi di ragionevole durata del processo, applicabile anche alla fase esecutiva (art. 111, secondo comma, della Costituzione; art. 6, primo comma, CEDU), e della finalità rieducativa della pena (art. 27, terzo comma, della Costituzione), in quanto l'effetto del trattamento penitenziario è possibile se l'esecuzione della stessa è temporalmente vicina alla commissione del reato e alla irrevocabilità della sentenza di condanna. Ciò riguarda anche l'esecuzione delle misure alternative alla detenzione, la cui efficacia rieducativa è senza dubbio differente se le stesse vengono eseguite a grande distanza di tempo dalla data del reato.

7.9. Anche la violazione del principio di uguaglianza, richiamato da Sezioni Unite, ..., viene in evidenza, addirittura in misura maggiore rispetto alla tematica in quella sede decisa.

In primo luogo, adottando la soluzione che qui si respinge, l'esecuzione della sentenza di condanna o della misura alternativa alla detenzione può intervenire in momenti differenti anche per condannati nella medesima posizione, in conseguenza di circostanze del tutto indipendenti dalla loro volontà, quale il tempo necessario per la notifica del decreto del pubblico ministero di carcerazione e contestuale sospensione dell'esecuzione, ovvero quello di decisione sull'istanza di misure alternative alla detenzione da parte del tribunale di sorveglianza.

Ma la violazione del principio di uguaglianza può essere evidenziata confrontando la posizione, ai fini dell'estinzione della pena per decorso del tempo, dei condannati per i quali l'esecuzione della pena non può essere sospesa ai sensi dell'art. 656, comma 5, del codice di procedura penale e di quelli che, invece, accedono a tale procedura. I primi sono responsabili di reati più gravi - come dimostra la misura della pena inflitta o il loro inquadramento in quelli di cui all'art. 656, comma 9, lettera a), del codice di procedura penale - ovvero sono soggetti rispetto ai quali sussistono esigenze cautelari attuali e concrete al momento del passaggio in giudicato della sentenza di condanna (arg. ex art. 656, comma 9, lettera b), del codice di procedura penale): eppure possono lucrare - ai fini dell'estinzione (della pena per decorso del tempo - sui ritardi nell'emissione dell'ordine di carcerazione e sulla incapacità della polizia giudiziaria di darvi esecuzione, poiché il termine per l'estinzione della pena decorre indefettibilmente dalla data di irrevocabilità della sentenza di condanna.

Al contrario, i condannati per i reati per i quali si applica la procedura in esame - quindi responsabili di reati meno gravi o di minore allarme sociale e per i quali non sussistono esigenze cautelari attuali - non hanno alcuna aspettativa di estinzione della pena per decorso del tempo in conseguenza dei ritardi e delle inefficienze dei vari organi coinvolti nella stessa».

Si aggiunge solo che l'ordinanza con la quale veniva rimessa la questione alle Sezioni unite per la risoluzione del contrasto aveva fatto espresso riferimento anche alle pene pecuniarie: «L'ordinanza di remissione (...) sottolinea la necessità che la soluzione assicuri sul piano sistematico unità e coerenza per l'esecuzione di qualsiasi pena detentiva temporanea e anche con riferimento al meccanismo di esecuzione delle pene pecuniarie».

L'oggetto del contrasto interpretativo era però limitato alle pene detentive brevi e su quello hanno deciso le Sezioni Unite.

Cionondimeno, i principi secondo i quali per esecuzione della pena deve intendersi l'effettiva carcerazione (e quindi l'effettivo pagamento) e non già l'avvio del procedimento di esecuzione, che la manifestazione di volontà degli organi dell'esecuzione e comunque il loro comportamento (anche omissivo) non può incidere sulla decorrenza del termine di prescrizione della pena e che detto termine - essendo posto a soddisfacimento di principi anche di rango costituzionale e comunitario - non possono soffrire sospensioni o interruzioni, detti principi hanno portata generale attenendo essi alla natura e funzione della pena e non possono, quindi, non valere anche per le pene pecuniarie.

Se, pertanto, occorre avere riguardo all'oggettivo inesorabile scorrere del tempo e non all'attività degli organi deputati all'esecuzione, ciò comporta che è al momento dell'effettiva esecuzione della pena che occorre avere riguardo e non alle anche reiterate manifestazioni, che possono indubbiamente verificarsi nel corso del procedimento di esecuzione, della volontà dello Stato di pervenire alla punizione. Nella decisione riportata, gli organi deputati all'esecuzione avevano reiteratamente manifestato la volontà di eseguire la pena irrogata (ma si trattava della reclusione), eppure tali



reiterate manifestazioni, secondo il condivisibile orientamento della Corte, sono state ritenute recessive dinanzi al contrapposto diritto del condannato di vedersi punire in un tempo ragionevole dalla subita condanna (e del corrispondente interesse pubblico alla definizione della posizione del condannato entro un lasso di tempo prestabilito).

Le esposte considerazioni della Corte, attenendo alla funzione della pena, non possono non riguardare anche quella pecuniaria che quella medesima funzione è chiamata ad esplicare, non potendo evidentemente ipotizzarsi una diversa funzione per i due tipi di pena previsti dal codice.

Anche per la pena pecuniaria, dunque, deve affermarsi l'esito paradossale costituito dall'essere il condannato esposto alla minaccia dell'esecuzione della pena per un periodo indeterminato, ciò che deriva proprio dall'irrilevanza del tempo successivo all'iscrizione a ruolo.

2.2 La disparità di trattamento rispetto alla pena detentiva (art. 3 della Costituzione)
La riportata sentenza delle Sezioni Unite e le pienamente condivisibili conclusioni raggiunte in merito alla disciplina della prescrizione della pena detentiva rende ancora più stridente la differenza di detta disciplina rispetto a quella della pena pecuniaria (che pure dovrebbe riguardare fatti di minore disvalore penale)

Ed infatti, l'aver posto per quest'ultima quale momento di cessazione del termine di prescrizione l'iscrizione a ruolo (non importa se notificata o meno) comporta una serie di conseguenze per l'effetto delle quali si riserva al condannato a detta pena un trattamento irragionevolmente peggiore rispetto a quello stabilito per la pena detentiva, disparità che non risulta affatto giustificata dal loro oggetto: l'unico elemento che può differenziarle, tenuto conto della loro identica natura.

Va però preliminarmente sottolineato - come, del resto, hanno fatto le Sezioni Unite - che la prescrizione rappresenta un diritto del condannato ed è per questo soggetta ad interpretazione restrittiva; essa, però, integra anche un interesse pubblico - tant'è che non vi si può rinunciare - per il quale lo Stato non intende ottenere l'esecuzione della pena (anche in considerazione della sua natura e funzione) decorso un periodo di tempo discrezionalmente ritenuto congruo.

Una interpretazione che differenzi le due pene solo per il loro diverso oggetto (libertà personale l'una, risorse finanziarie l'altra) non può, pertanto, che ledere il suddetto diritto o vanificare il citato interesse pubblico perché tale differenziazione esulerebbe dalla *ratio* per la quale quel diritto è stato riconosciuto e quell'interesse è stato stabilito e che risiede, appunto, nella loro comune natura di pena.

Ma l'aver posto per la pena pecuniaria quale termine per la cessazione del termine di prescrizione non già l'effettiva esecuzione della pena ma un atto burocratico, sia pure costituente manifestazione della volontà di punire, costituisce una disparità di trattamento in incomprensibile che non trova alcuna giustificazione.

Da un lato, infatti, anche l'esecuzione della pena detentiva vede l'emissione di un atto - l'ordine di carcerazione - che manifesta la volontà statale di punire, eppure alcuno sostiene che esso segna il momento di cessazione del decorso del termine di prescrizione.

In tal modo, la prescrizione per la pena detentiva continua a fare imperterrita il suo corso sino allo scadere del periodo stabilito dal legislatore, indifferente alle vicissitudini del procedimento di esecuzione, mentre per la pena pecuniaria esso finisce ancor prima di cominciare, anche qui indifferente alle vicissitudini del procedimento di esecuzione, ma in senso diametralmente opposto.

Mentre nella pena detentiva gli atti preordinati all'esecuzione hanno valore solo in quanto sono diretti a conseguirla, in quella pecuniaria gli atti preordinati all'esecuzione successivi all'iscrizione a ruolo hanno il solo valore di consentire la materiale esecuzione della pena pecuniaria avendo già tale iscrizione realizzato la pretesa punitiva.

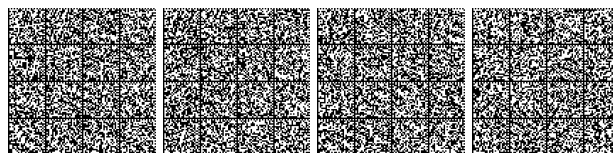
Gli atti compiuti dagli organi dell'esecuzione sono entrambi irrilevanti prima dell'esecuzione della pena ma - inspiegabilmente - con effetti opposti: per la pena detentiva perché non fermano la prescrizione, per quella pecuniaria perché la prescrizione si è già fermata. Due effetti uguali per situazioni giuridiche opposte.

Ma la diversa impostazione della disciplina della prescrizione non concerne solo il valore degli atti del procedimento di esecuzione (che si atteggia in modo opposto), ma anche gli effetti del contegno di chi a quella pena è soggetto.

Per la pena detentiva l'avvenuta notifica dell'ordine di carcerazione - per le pene detentive brevi - è del tutto irrilevante e non fa cessare il termine di prescrizione.

Per la pena pecuniaria la notifica dell'iscrizione a ruolo è anch'essa irrilevante, perché la prescrizione (secondo l'orientamento maggioritario della Corte) è già morta.

Il condannato alla pena detentiva che si sottrae all'esecuzione della pena non fa cessare il decorso della prescrizione, laddove la sottrazione del condannato al pagamento della multa o dell'ammenda è irrilevante perché il termine è già spirato.



L'interruzione dell'esecuzione della pena detentiva apre un nuovo termine di prescrizione, mentre l'interruzione del pagamento rateale della pena pecuniaria è irrilevante perché non decorre un nuovo termine di prescrizione ma la pretesa punitiva può essere esercitata *sine die*.

L'irreperibilità del condannato alla pena detentiva non incide sul decorso del termine di prescrizione, mentre l'analogia situazione per il condannato alla pena pecuniaria non incide anch'esso sul decorso del termine di prescrizione per la buona ragione che è già decorso.

Nel caso di condanna a pene congiunte l'esecuzione della pena detentiva fa cessare la decorrenza del termine di prescrizione della pena pecuniaria (come se fosse una pena unica), ma non vale il reciproco perché l'eventuale pagamento della pena pecuniaria seguito dalla latitanza del condannato non è capace di neutralizzare la prescrizione per la pena detentiva.

Paradossalmente, la sottrazione all'esecuzione della pena detentiva fa iniziare un nuovo termine ma solo per quest'ultima mentre per la pena pecuniaria lo Stato può pretenderla in eterno, essendo per essa già cessata la prescrizione (e per giunta senza la fatale iscrizione a ruolo).

Insomma, sembra a questo giudice che le tante differenze di trattamento tra i condannati alla pena detentiva e quelli condannati alla pena pecuniaria che si è cercato di riassumere sono tante e tali da impedire di trovare in esse un disegno razionale che le fondi.

La diversità di trattamento rispetto a situazioni analoghe, e perciò priva di qualsiasi giustificazione, emerge, poi, con evidenza dallo stesso tenore della norma.

La seconda parte del quarto comma dell'art. 172 del codice penale dispone, infatti, che il termine di prescrizione decorre (anche) dal giorno in cui il condannato si è sottratto volontariamente all'esecuzione già iniziata della pena.

Già si è visto che, secondo l'orientamento assolutamente maggioritario della Suprema Corte, tale ipotesi è dettata esclusivamente per la pena detentiva, nel caso di latitanza, e non anche per la pena pecuniaria.

Tale assunto, evidentemente, si fonda sul presupposto che la pena pecuniaria venga eseguita immediatamente e non sopporti una esecuzione protratta nel tempo, l'unica rispetto alla quale si possa predicare il fenomeno della volontaria sottrazione ad una esecuzione già iniziata.

La previsione del pagamento rateale della pena pecuniaria (art. 133-bis del codice penale, il cui riferimento - si osserva incidentalmente - all'estinzione della pena mediante un unico pagamento conferma che l'effetto estintivo della pena pecuniaria è ovviamente conseguente al suo pagamento) sta lì a dimostrare l'insussistenza di quel presupposto.

E tuttavia non si può non rilevare l'intima contraddizione tra il riconoscimento che lo stato di latitanza dopo l'inizio dell'esecuzione della pena detentiva è idoneo a dare l'avvio ad un nuovo, autonomo e distinto termine di prescrizione (e quindi contrariamente al meccanismo dettato, invece, per la prescrizione del reato per il quale il legislatore ha previsto un limite all'idoneità degli atti interruttivi ad avviare un periodo prescrizionale della medesima entità di quello originariamente previsto) e l'affermazione secondo la quale (per la pena pecuniaria) il termine cessa con l'inizio del procedimento di esecuzione, prima ancora della effettiva espiazione della pena. La necessità del collegamento posto tra l'interruzione dell'esecuzione della pena e la decorrenza del (nuovo ed uguale) termine di prescrizione rende del tutto evidente, almeno a questo giudice, che nel fare riferimento all'esecuzione della pena quale termine fino al quale decorre la prescrizione il legislatore ha voluto indicare proprio la sua effettiva espiazione, altrimenti tale disposizione non avrebbe avuto alcun senso atteso che il tempo successivo all'inizio del procedimento di esecuzione dovrebbe considerarsi irrilevante senza alcun limite, fino al decesso del reo.

Il meccanismo previsto da questa parte del quarto comma significa almeno cinque cose:

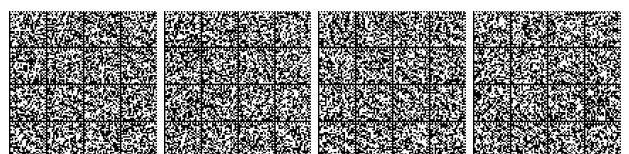
1) che il termine *ad quem* nel quale si verifica l'effetto estintivo è quello indicato al primo comma senza che la pena (sia pecuniaria che detentiva) sia stata di fatto eseguita;

2) che le vicende successive all'effettiva esecuzione della pena non sono irrilevanti;

3) che la sottrazione all'esecuzione della pena costituisce un nuovo *dies a quo* dal quale decorre un nuovo termine prescrizionale per lo scampolo di pena ancora da eseguire;

4) che il tempo successivo non solo all'inizio del procedimento e non solo all'inizio della esecuzione ma anche quello successivo alla sua interruzione non è affatto irrilevante atteso che anche in questo caso - come per l'esecuzione dell'intera pena - il legislatore ha voluto porre comunque un limite alla sua esigibilità;

5) che tale limite indica con chiarezza che anche per la parte ineseguita il tempo decorso incide sul significato del sacrificio di un bene (il corpo o il patrimonio) rendendo tale sacrificio non più qualificabile come pena in considerazione dell'elisione del collegamento tra la trasgressione commessa ed il decorso del tempo.



Che, a differenza dalla pena pecuniaria, anche la Corte di cassazione ritenga che per la pena detentiva - ma inspiegabilmente solo per essa - l'esecuzione indicata dall'art. 172 del codice penale debba intendersi come effettiva carcerazione può evincersi agevolmente dall'esame della sua giurisprudenza.

Le Sezioni Unite sopra citate hanno inequivocabilmente affermato che «il decorso del tempo necessario ai fini dell'estinzione della pena detentiva, ai sensi dell'art. 172, quarto comma, del codice penale, ha inizio il giorno in cui la condanna è divenuta irrevocabile e termina con la carcerazione del condannato, ricominciando a decorrere dal giorno in cui il medesimo vi si sottragga volontariamente con condotta di evasione».

2.3 La violazione della funzione rieducativa con riferimento alla prescrizione della pena pecuniaria (art. 27, comma 3, della Costituzione)

Sulla motivazione della sentenza della Corte costituzionale n. 12/1966 in ordine alla legittimità costituzionale della pena pecuniaria si dirà oltre.

Essa, però, dopo aver affermato che il terzo comma dell'art. 27 della Costituzione si riferisce solo ed esclusivamente al carcere, socchiude la porta ad una diversa soluzione lasciando definitivamente nel dubbio il lettore. Si afferma, infatti, che «d'altra parte, non è nemmeno da escludere che la pena pecuniaria possa, di per sé, per altro verso, adempiere a una funzione rieducativa». In cosa consista l'effetto rieducativo del pagamento di una somma di denaro e quale sia il verso mediante il quale tale pagamento possa assolvere ad una funzione rieducativa non è, però, detto.

Per l'ipotesi, tuttavia, che tale funzione, che sfugge a questo giudice, venga davvero svolta, appare opportuno evidenziare gli effetti che su di essa l'imprescrittibilità (almeno dalla iscrizione a ruolo) della pena pecuniaria - quale emerge dall'indirizzo costante della Suprema Corte - produce.

Se una madre dovesse ricordarsi di punire il figlio discolo dopo vent'anni, quest'ultimo - ormai adulto e magari padre di figli nei cui confronti applica i medesimi disdicevoli metodi educativi - avrebbe ben ragione - si crede - di nutrire qualche dubbio sull'equilibrio psichico dell'anziana genitrice. Egli, infatti, non riuscirebbe più a collegare la punizione alla marachella commessa venti anni prima e considererebbe l'atto della madre quale pura violenza del tutto gratuita, priva di causa e quindi di effetto (diverso ed ulteriore rispetto alla sensazione dolorosa patita dal figlio). Alle rimostanze dell'uomo, l'anziana potrebbe replicare che era giusto che un comportamento disdicevole fosse - prima o poi - punito perché corrisponde ad un principio di elementare giustizia che ad ogni azione «cattiva» segua la punizione. Al che il figlio potrebbe a sua volta ribattere che è cresciuto e che è una persona diversa da quella che ha commesso la marachella vent'anni prima e che comunque non aveva più tenuto successivamente quel comportamento, sicché la sua punizione non serve a niente (non serve, cioè, ad evitare la sua ripetizione).

Se il tempo è irrilevante per la retribuzione, è invece fondamentale per la rieducazione.

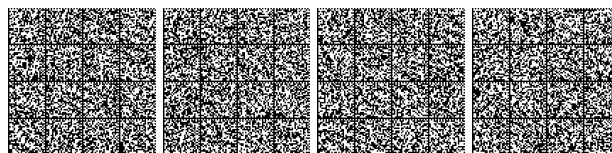
Il profilo del condannato, nei confronti del quale dovrebbe eseguirsi la multa, è interessante ed utile per la tesi qui proposta.

Dal certificato del casellario giudiziale emerge che venne condannato il 14 maggio 2002 per furto (commesso il ... e quindi all'età di ... anni) alla pena di 309,87 euro, con i benefici della sospensione della pena e della non menzione; venne, poi, condannato il 7 ottobre 2011 alla multa di 92 euro per il delitto di introduzione di animali nel fondo altrui commesso il ... (quindi, all'età di ... anni) nel Comune di ...), nel ... venne ancora condannato alla multa di 280 euro dal giudice di pace di Scalea per analogo reato, commesso però cinque mesi prima, il ..., sempre nel territorio del Comune di Questa volta, però, la pena pecuniaria non venne pagata e fu disposta la sua conversione nella libertà controllata; risulta, poi, dal certificato un'ulteriore appostazione per un fatto giudicato da questo tribunale per porto di oggetti atti ad offendere (art. 4, legge n. 110/1975) accertato il ... in

Questo il percorso criminale del condannato.

Dalla lettura dell'atto si evince che i due reati commessi a breve distanza di tempo nel ... attengono evidentemente allo svolgimento di un'attività lavorativa, compiuta con spregio dell'altrui proprietà. Può convenirsi, al riguardo, che effettivamente il P... aveva una scarsa, se non inesistente, consapevolezza del rispetto degli altrui beni e che fosse convinto che il soddisfacimento di un proprio interesse patrimoniale dovesse comunque prevalere. Rispetto a tale distorta visione dei rapporti sociali, ci si chiede quale effetto rieducativo - e in realtà anche di prevenzione speciale - possa avere il pagamento, ovverossia, della somma di ben 92 euro. Atteso il collegamento funzionale tra il fatto anomico commesso e l'interesse patrimoniale perseguito, il pagamento di tale somma avrebbe costituito al più un costo aziendale facilmente assorbibile con l'aumento del prezzo della merce prodotta.

Ma il diritto è stato violato e lo Stato non può - ovviamente e giustamente - rimanere inerte, perché il reo sia spinto a non commettere più reati ed i consociati sappiano quale sia sorte lì attende ove vogliano seguire l'esempio del nostro, ed anche perché è giusto che il fatto deviante trovi la sua punizione.



Ma, dice il terzo comma dell'art. 27, la pena deve essere rieducativa, ed è sotto questo profilo che deve essere valutata la situazione attuale per dare una risposta al pubblico ministero che ha chiesto che si dichiari l'intervenuta estinzione della pena di 92 euro di multa, richiesta alla quale questo giudice non può aderire per il diritto vivente della Suprema Corte.

Si dovrebbe, dunque, continuare a richiedere il pagamento - ed in ipotesi la conversione della pena - ad una persona cinquantenne, che ha commesso il fatto per il quale deve pagare la multa appena diciassette anni orsono (sempre che la si paghi o la si converti entro quest'anno), e che da diciassette anni non ha commesso più alcun reato (od almeno, non quelli per i quali la multa è stata inflitta).

Non si vede quale effetto rieducativo possa avere l'esecuzione della pena pecuniaria (ammesso che ne possa avere qualcuno) per un fatto commesso ... anni fa, quando, invece, risulta documentalmente provato che il P... si è rieducato da solo non avendo commesso da quella data alcun fatto penalmente rilevante (od almeno alcun fatto penalmente rilevante è stato accertato).

Sembra, dunque, a questo giudice che il decorso del tempo contribuisca ad affievolire l'eventuale portata rieducativa della pena fino ad annullarla e che quindi l'interpretazione costantemente data all'art. 172 del codice penale dalla Suprema Corte per la pena pecuniaria violi il terzo comma dell'art. 27 della Costituzione.

Si rinvia, in proposito, a quanto affermato dalle SS. UU. ..., che a loro volta richiamano le SS. UU. ... secondo la quale il rispetto del principio rieducativo richiede che l'esecuzione della pena deve essere il più vicino possibile alla commissione del reato ed alla definitività della condanna (*supra*, pag. 28).

2.4 La violazione della ragionevole durata del procedimento esecutivo (art. 111, comma 2, della Costituzione)

Che il principio della ragionevole durata del processo si applichi anche in sede di esecuzione è affermazione ricorrente da parte della Corte costituzionale (*cf.*, fra le altre, sentenze n. 74/2022; 95/2020; 178/2009).

Sul punto si richiamano ancora le citate SS. UU. ... (rv. 261399), che criticando l'orientamento secondo il quale l'eseguibilità della pena dovrebbe attendere il provvedimento giudiziale dichiarativo di tale revoca afferma che «siffatta impostazione offre il fianco - all'evidenza - alla critica, che peraltro ampiamente si rinviene nella giurisprudenza di legittimità, che deriva dall'essere tale eseguibilità dipendente dai tempi, i più vari e spesso lunghi, dell'attività giudiziaria diretta alla declaratoria di revoca, con due negative e non accettabili ricadute: l'essere esposto il condannato alla maggiore o minore tempestività dei provvedimenti giudiziali, con lesione del principio di uguaglianza; subire lo stesso condannato le conseguenze della revoca a maggiore distanza di tempo, così vulnerando i principi, di rango costituzionale, relativi all'effettività ed alla ragionevole durata del processo (anche della fase esecutiva, *ex* art. 111 della Costituzione), ma anche afferenti ai valori rieducativi (art. 27, secondo comma, della Costituzione) per cui l'esecuzione della pena deve essere il più vicino possibile alla commissione del reato ed alla definitività della condanna».

A maggior ragione, l'insostenibilità di un sistema che colloca l'esecuzione della pena, sia pure pecuniaria, in un futuro non solo lontano ma anche incerto consentendo che il condannato rimanga soggetto *sine die* alla pretesa punitiva sol perché il «credito» (che conserva la sua natura penalistica) è stato iscritto nel ruolo del concessionario riscossore appare del tutto evidente.

2.5. Osservazioni sugli effetti dell'entrata in vigore del decreto legislativo n. 150/2022

La sentenza ... ha cura di precisare che le conclusioni cui è pervenuta si riferiscono al sistema di riscossione antecedente all'entrata in vigore del decreto legislativo n. 150/2022, e che quindi esse potrebbero essere diverse in considerazione del diverso sistema di riscossione introdotto dalla c.d. riforma Cartabia.

L'art. 97 del decreto legislativo n. 150/2022 dispone, tra l'altro, che ai reati commessi prima della sua entrata in vigore continuano ad applicarsi le disposizioni in materia di conversione ed esecuzione delle pene pecuniarie previste dal Capo V della legge 24 novembre 1981, n. 689, dall'art. 660 del codice di procedura penale e da ogni altra disposizione di legge, vigenti prima di tale data.

Inoltre, le disposizioni del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, abrogate o modificate dal presente decreto, nonché le disposizioni di cui all'art. 1, comma 367, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, continuano ad applicarsi in relazione alle pene pecuniarie irrogate per reati commessi prima della sua entrata in vigore.

Poiché, secondo la Corte, la diversa disciplina introdotta dalla riforma Cartabia potrebbe portare a conclusioni diverse in ordine all'individuazione del termine di prescrizione per la pena pecuniaria, risulta interessante individuare il *novum* capace di modificarlo.

Esso, ovviamente, concerne le modalità di esecuzione della pena. Così il legislatore ha abrogato gli articoli 236, 237, 238 e 238-*bis* del decreto del Presidente della Repubblica n. 115/2002 affidando l'esecuzione della pena — come per quella detentiva — al pubblico ministero, il quale notifica al condannato l'ordine di esecuzione con il quale gli si ingiunge il pagamento entro novanta giorni, con l'avviso che in mancanza si provvederà alla conversione.



Come si vede, questo è il primo atto del procedimento esecutivo con il quale lo Stato esercita la pretesa punitiva. A seguire l'orientamento pre-riforma, quindi, esso segnerebbe anche il momento di soddisfacimento di tale pretesa, restando gli atti successivi volti alla reale riscossione del credito (*rectius*: pena) del tutto irrilevanti, avendo lo Stato già manifestato la volontà di ottenere l'esecuzione della pena.

Sotto questo profilo, dunque, nulla può dirsi cambiato.

Ciò che, invece, cambia è il soggetto incaricato della riscossione, che non è più il concessionario, che agiva seguendo le norme civilistiche della riscossione dei crediti. Ma tale innovazione non cambia — perché non può cambiarla — la natura penale della pretesa pecuniaria fatta valere, che rimaneva tale anche nel sistema previgente, tant'è che solo il giudice dell'esecuzione penale poteva dichiararne l'estinzione.

Insomma, ferma restando la natura penalistica del credito, delle due l'una: o l'iscrizione a ruolo è il primo atto del procedimento esecutivo che impedisce la prescrizione, ed allora lo è attualmente anche l'ordine di esecuzione ai sensi dell'art. 660 del codice di procedura penale e quindi gli effetti dovrebbero essere i medesimi, o l'emissione di quest'ultimo non impedisce il decorso dei termini di prescrizione così come non lo impediva prima l'iscrizione a ruolo.

Non possono, ritiene questo giudice, le modalità civilistiche di esecuzione di una pena comportare il soddisfacimento della pretesa punitiva prima della sua effettiva esecuzione e la anestetizzazione sotto il profilo penale delle vicende successive alla consegna dell'elenco delle pene da riscuotere al concessionario.

Poiché, pertanto, sotto questo profilo (la natura penale del credito e la cessazione del periodo prescrizionale solo con l'effettiva esecuzione della pena), nulla sembra essere cambiato, l'orientamento della Suprema Corte dovrebbe rimanere anch'esso immutato.

Essa pone, poi, la questione della qualificazione del mancato pagamento «volontario» della pena pecuniaria di cui al terzo comma dell'art. 660 del codice di procedura penale e se esso possa essere considerato quale sottrazione all'esecuzione della pena, con le conseguenze previste dal quarto comma dell'art. 172 del codice penale, posto che comunque tale ultima disposizione ha quale presupposto che l'esecuzione sia stata iniziata.

3. La violazione del principio di proporzionalità anche quale autonomo e ulteriore profilo di incostituzionalità dell'art. 172 del codice penale (articoli 3 e 27 della Costituzione)

Il presente profilo, a rigore, potrebbe anche essere considerato non rilevante e viene proposto solo nella prospettiva che si dovesse considerare infondata la questione relativa alla determinazione del *dies ad quem* del termine prescrizionale, atteso che comunque risulta abbondantemente decorso quello decennale dalla sentenza di irrevocabilità previsto dall'art. 172 del codice penale.

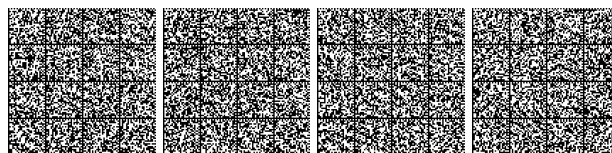
Ci si riferisce alla violazione del principio di proporzionalità, anch'esso ricompreso nell'esigenza di razionalità del sistema la cui necessità è riconosciuta anche in ambito europeo.

Ed infatti il meccanismo previsto dall'art. 172 del codice penale unifica nel medesimo termine prescrizionale pene di entità e tipo abissalmente diversi, con ciò ledendo la proporzione posta dallo stesso legislatore quando ha calibrato l'entità della pena, i suoi limiti edittali, in relazione al valore dell'interesse protetto (ed anche alla personalità del reo alla stregua dei criteri di cui all'art. 133 del codice penale). Mentre, infatti, per la multa è prescritto immancabilmente, a prescindere dalla pena inflitta, il termine di dieci anni, per quella detentiva (che dovrebbe esprimere un giudizio di rimproverabilità più alto in relazione al bene di rango costituzionale che viene compresso) il termine di prescrizione è rapportato alla misura della pena inflitta commisurandolo al doppio di essa e comunque con il limite massimo di trenta anni e minimo di dieci anni (il medesimo di quello stabilito per la multa). Ne consegue che la prescrizione della pena inflitta di cinque anni di reclusione (e quindi espressione di fattispecie con pena edittale massima di norma di gran lunga superiore) si prescrive nel medesimo tempo di quella di cinquanta euro di multa (equivalente ad un quinto di un giorno di reclusione, secondo il meccanismo di cui all'art. 135 del codice penale e ad un terzo secondo il ragguaglio di cui all'art. 53, legge n. 689/1981 a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 28/22 o, volendo, a quella di euro quattrocentocinquantesimiladuecentocinquanta - un novemilacentocinquesimo della pena di cinque anni di reclusione convertita ai sensi dell'art. 135 del codice penale).

Sproporzione che sussiste anche all'interno della stessa multa, atteso che il termine di prescrizione è il medesimo sia per chi è stato condannato a cinquanta euro di multa sia per chi si è visto comminare la stessa pena di diecimila volte superiore: art. 24 del codice penale).

Questione, si ritiene, rilevante anche nel caso in esame atteso che la multa inflitta è stata di novantadue euro e quindi (se non si sono fatti male i conti) un cinquecentoquarantatreesimo del massimo della multa consentito, che pure si prescrive anch'essa in dieci anni.

Tale evidente sproporzione incide sia sulla razionalità interna della disposizione (che assume come criterio il doppio della pena inflitta), parificando situazione dissimili, sia sulla portata rieducativa della pena, ingenerando nel condannato il convincimento dell'ingiustizia della pretesa statuale quando aumenti enormemente il divario tra entità della pena inflitta e lasso di tempo occorrente per eseguirla.



4. La compatibilità della pena pecuniaria con i principi costituzionali

L'esame della disciplina relativa alla prescrizione della pena pecuniaria, tuttavia, fa emergere anche rilevanti dubbi di costituzionalità della stessa pena pecuniaria, la cui valutazione dovrebbe porsi in una posizione di logica pregiudizialità rispetto alla prima.

Insomma, non si porrebbe più la questione della prescrizione rispetto ad una pena incostituzionale.

È altresì vero, tuttavia, che l'eventuale dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 172 del codice penale relativamente alla multa, nella costante lettura che ne dà la Corte di cassazione, consentendo la dichiarazione di estinzione della pena risolverebbe il caso in esame rendendo con ciò irrilevante la questione di costituzionalità della stessa pena.

Si lascia a codesta Corte, ovviamente, la risoluzione di tale rapporto.

Si rileva solo, in via preliminare, come le considerazioni che qui si sottopongono alla valutazione della Corte non possono che involgere tutti gli aspetti di questa pena, atteso che essi attengono alla sua ontologia e che si manifestano nelle diverse fasi della comminazione, della irrogazione e della esecuzione.

Ed è anche inevitabile che nell'espone i dubbi in ordine alla sua costituzionalità si debba fare ricorso ad una lettura critica delle sentenze della Consulta che hanno nel tempo dovuto pronunciarsi sulle ricorrenti questioni che rispetto ad alcuni aspetti applicativi di questa pena le sono stati proposti (circostanza, questa, già sintomatica di una aderenza alla Costituzione quantomeno problematica).

4.1. L'eguaglianza

4.1.1. Le decisioni della Corte costituzionale

Appare opportuno prendere le mosse dalla ormai storica sentenza della Corte costituzionale (n. 131/79) con la quale si è dichiarata la contrarietà al principio di eguaglianza dell'art. 136 del codice penale che prescriveva la conversione della pena pecuniaria in pena detentiva in caso di ineseguibilità della prima.

In essa si opera una esaustiva elencazione dei plurimi profili di tale pena che facevano ritenere ardua la sua compatibilità con l'assetto costituzionale.

Non vi è, quindi, bisogno di aggiungere altro.

Essa ha così motivato:

In effetti, il complesso normativo sopra riassunto al n. 3, disciplinante le pene pecuniarie e la loro esecuzione, presenta una serie di disarmonie che rendono arduo configurarne la piena aderenza alle norme costituzionali cui deve conformarsi il diritto penale.

Anzitutto, il contenuto stesso della pena pecuniaria consente l'adempimento della obbligazione pecuniaria verso lo Stato, in che essa consiste, anche ad opera di un terzo, che può sostituirsi al condannato nel pagamento ovvero fornirgliene i mezzi, e ciò in ogni caso, anche a prescindere dalla esistenza di un soggetto civilmente responsabile per l'ammenda o dal ricorrere della ipotesi prevista dall'art. 237 della «Tariffa Penale». Appare così scalfito il principio della personalità della responsabilità penale.

6. - In secondo luogo, nel momento in cui, esclusivamente per la accertata insolvibilità del condannato, si deve procedere, in sede di esecuzione, indifferibilmente ed in modo automatico, alla conversione della pena pecuniaria in pena detentiva, viene a prospettarsi una lesione del principio di eguaglianza in materia penale.

La conversione comporta, infatti e senza dubbio, un aggravamento della pena inflitta dal giudice ed altera, perciò, il rapporto di proporzionalità tra la gravità del reato e la capacità a delinquere del colpevole, da un lato, e la specie e quantità della pena irrogata, dall'altro, quale determinato discrezionalmente, nei limiti e secondo i parametri di legge, dal giudice stesso. Con il risultato di far derivare, per effetto delle condizioni economiche del condannato, disuguali conseguenze sanzionatorie da responsabilità ritenute di pari intensità nella violazione della medesima norma incriminatrice, sino a far scontare al condannato insolvibile, quando i fatti di reato siano punibili con la sola pena pecuniaria, una pena di specie diversa e più grave di quella comminata nella previsione generale ed astratta del legislatore.

8. - Vero è che la doverosa salvaguardia del fondamentale interesse dello Stato ad una uguale possibilità di funzionamento del sistema penale nei confronti di tutti i destinatari presuppone una (tendenzialmente) uguale possibilità di applicazione della sanzione prevista dalla legge a carico di tutti gli autori del medesimo illecito, e, quindi, che la sanzione stessa sia di tal contenuto da potersi attuare su di un bene sicuramente posseduto da tutti i destinatari. Tale è la libertà personale, bene primario posseduto da ogni essere vivente, a prescindere dalle diverse possibilità di godimento, mentre il patrimonio (al pari del reddito) non inerisce naturalmente alla persona umana, quanto meno in misura uguale. Perciò la adozione di pene pecuniarie, accanto ad indubbi vantaggi — minore incidenza sulla posizione ed inserimento sociali del condannato — comporta l'inconveniente di una disuguale afflittività e al limite, dell'impossibilità di applicarla, in funzione delle diverse condizioni economiche dei soggetti condannati.



Esposto il catalogo delle tare genetiche di una siffatta specie di pena, ci si sarebbe aspettato che la Corte avesse affermato — come ha fatto in motivazione — che essa non era — né lo sarebbe mai stata — aderente alle norme costituzionali cui deve conformarsi il diritto penale e che la pena debba essere sin dalla sua comminazione di tal contenuto da potersi attuare su di un bene sicuramente posseduto da tutti i destinatari in egual misura. Ed invece, dovendosi d'altra parte pronunciare solo sulla legittimità costituzionale della convertibilità della pena pecuniaria in pena detentiva (da eseguire in regime di semilibertà, quale oggi previsto per gli inadempienti colpevoli), ha ritenuto di segnalare al legislatore il compito di assicurare la possibilità di garantire l'effettiva uguaglianza dei cittadini di fronte alla sanzione penale, in particolare pecuniaria.

Con ciò, tuttavia, non si è tenuto conto che qualsiasi fosse stata la sanzione sostitutiva a causa dell'insolvibilità del reo, tale conversione avrebbe sempre ineluttabilmente finito per attuarsi soltanto a carico dei nullatenenti, dei soggetti, cioè, costretti alla solitudine di una miseria che preclude anche ogni solidarietà economica, e reca, perciò, l'impronta inconfondibile di una discriminazione basata sulle condizioni personali e sociali, la cui illegittimità è apertamente, letteralmente, proclamata dall'art. 3 della Costituzione e che nella traslazione della pena dai beni alla persona del condannato insolubile è evidente il retaggio di concezioni arcaiche, basate sulla fungibilità tra libertà e patrimonio personali (*ibidem*).

La sostituzione della reclusione con la libertà controllata od il lavoro sostitutivo (per come disposto dalle successive versioni della legge n. 689/1981) pur avendo eliminato la conseguenza più inaccettabile della conversione non ha impedito, però, che questa si risolvesse comunque nell'applicazione di un *surplus* di afflittività rispetto alla pena originariamente ritenuta «giusta» la cui inflizione dipende esclusivamente da una condizione soggettiva incolpevole del condannato.

Le successive pronunce della Consulta si snodano tra l'implicito riconoscimento — assunto quale cosa ovvia, il cui contrario non sarebbe nemmeno pensabile — della imprescindibilità della pena pecuniaria ed il monito al legislatore di renderne effettiva l'esecuzione (il che equivale a dire di darle la dignità e la funzione di pena, non meramente comminata ed irrogata ma anche eseguita).

Risulta, infatti, ricorrente il rilievo che «resta ferma, più in generale, la stringente opportunità — più volte segnalata da questa Corte — che il legislatore intervenga, nell'attuazione della delega stessa ovvero mediante interventi normativi *ad hoc*, a restituire effettività alla pena pecuniaria, anche attraverso una revisione degli attuali meccanismi di esecuzione forzata e di conversione in pene limitative della libertà personale (sentenza n. 279 del 2019); e ciò “nella consapevolezza che soltanto una disciplina della pena pecuniaria in grado di garantirne una commisurazione da parte del giudice proporzionata tanto alla gravità del reato quanto alle condizioni economiche del reo, e assieme di assicurarne poi l'effettiva riscossione, può costituire una seria alternativa alla pena detentiva, così come di fatto accade in molti altri ordinamenti contemporanei” (sentenza n. 15 del 2020)».

Occorre, a questo punto, indugiare brevemente sulla portata e sul contenuto delle decisioni della Corte, ed in particolare della sentenza n. 131/79.

Esse, infatti, risultano articolarsi su due momenti: l'accertamento della lesione dei principi costituzionali e la prefigurazione degli effetti sull'ordinamento che l'eventuale dichiarazione di incostituzionalità avrebbe comportato.

Si tratta di una preoccupazione ovvia, atteso il particolare giudizio demandato alla Corte.

E tuttavia, quando la preoccupazione per gli effetti prevale sul giudizio di compatibilità costituzionale il rischio che quest'ultimo receda dinanzi ai primi appare concreto.

La vicenda relativa alla conversione della pena pecuniaria appare, sotto questo profilo, sintomatica.

La Corte, infatti, aveva fatto l'elenco dei plurimi profili di collisione della pena pecuniaria con i principi della Carta costituzionale, alcuni dei quali — quello della personalità della responsabilità penale — non emendabili.

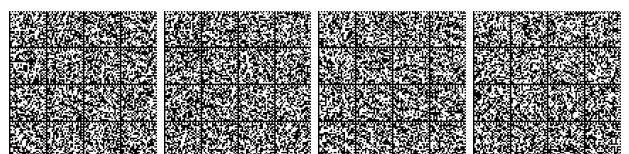
E tuttavia, al momento di tirare le conclusioni — e pur pervenendo ad una declaratoria di incostituzionalità nei termini che le erano stati rimessi — si preoccupa di introdurre una considerazione, una indicazione al legislatore, che, ad avviso di questo giudice, oltre ad essere del tutto superflua rispetto all'eshaustività della decisione, idonea di per sé sola ad eliminare la disuguaglianza, contraddice il puntiglioso e condivisibile giudizio di inadeguatezza della pena pecuniaria in sé.

Essa, infatti, afferma che «con ciò non si vuole certamente escludere la possibilità di garantire l'effettiva uguaglianza dei cittadini di fronte alla sanzione penale, in particolare pecuniaria».

Si tratta, allora, di stabilire qual è l'effettiva uguaglianza di fronte alla legge.

La risposta ce la fornisce la stessa sentenza.

Ed invero, le pene principali previste dal codice Rocco sono soltanto due: la pena detentiva e quella pecuniaria.



La conversione della pena pecuniaria entra in gioco quando, per la povertà del condannato, essa non può essere eseguita per mancanza del denaro, la cui privazione costituisce il suo oggetto.

Una situazione analoga si può verificare anche per la pena detentiva, quando — in disparte l'ipotesi della morte del reo, che estingue la pena — il condannato si rende latitante facendo mancare l'oggetto della pena — la libertà personale da comprimere — e quindi la sua eseguibilità.

Medesime condizioni, differente trattamento, posto che alcuno ha mai pensato di convertire la pena detentiva divenuta ineseguibile per mancanza dell'oggetto in altra pena che colpisca il reo (ad esempio — riandando a tempi remoti — la confisca del suo patrimonio). La mancanza dell'oggetto della pena detentiva acquieta la pretesa punitiva, sospendendone il soddisfacimento fino al rintraccio del condannato o allo spirare del termine di prescrizione.

La situazione in cui versa sia il latitante che l'insolubile sono del tutto sovrapponibili (la mancanza dell'oggetto della pena), con la differenza che la prima è conseguenza di una condotta volontaria di chi si sottrae all'esecuzione della reclusione o dell'arresto, la seconda è dovuta ad una situazione incolpevole del condannato (che verosimilmente vorrebbe ben essere nelle condizioni di pagarla la multa o l'ammenda).

Ergo: la differenza di trattamento tra il sottoposto alla pena detentiva ed il sottoposto alla pena pecuniaria (atteso che nel primo caso l'ordinamento prende atto dell'ineseguibilità della pena irrogata, mentre nel secondo caso *no*) risiede tutto nelle condizioni economiche di quest'ultimo, in palese ed eclatante violazione del disposto dell'art. 3 della Costituzione, secondo il quale differenti condizioni personali — e quindi economiche — non possono essere la ragione di un differente trattamento.

Ancora: analoga disparità si verifica tra i condannati alla medesima pena pecuniaria per il medesimo fatto di reato tra chi può provvedere al pagamento e chi, a causa delle sue condizioni economiche, non può farlo e solo per questo è assoggettato a sopportare una pena di specie diversa — e più afflittiva — di quella irrogatagli dal giudice e da questo ritenuta quella giusta.

Anche qui, una differenza di trattamento la cui causa è originata esclusivamente dalle condizioni economiche di uno dei condannati, e quindi in evidente violazione del principio di uguaglianza.

In entrambi i casi la disparità trova la sua causa nella mancanza dell'oggetto della pena, circostanza prevedibile ma incolpevole e che viene superata sostituendo la pena irrogata con una diversa ma più afflittiva: una vera e propria punizione dello stato di povertà del reo.

Si tratta, quindi, di una violazione del principio di eguaglianza al quadrato, causata esclusivamente dalle condizioni personali del reo.

La Corte ha dichiarato l'incostituzionalità della conversione sul presupposto che la traslazione della pena dai beni alla persona del condannato insolubile è evidente il retaggio di concezioni arcaiche, basate sulla fungibilità tra libertà e patrimonio personali.

Ma con la rimozione del meccanismo della conversione la Corte aveva già raggiunto da sé, automaticamente e senza la necessità di alcun ulteriore intervento, la agognata e giustamente pretesa effettiva uguaglianza dei cittadini di fronte alla sanzione penale non essendovi più — a seguito della dichiarazione di incostituzionalità della conversione — alcuna differenza in sede di esecuzione tra pena detentiva e pena pecuniaria. Anche nell'ambito dei condannati alla pena pecuniaria tale uguaglianza poteva dirsi realizzata atteso che l'impossibilità di esecuzione costituiva ragionevole giustificazione del diverso trattamento.

Ed invero, poiché l'insolubilità del condannato alla pena pecuniaria fa venir meno l'oggetto della pena al medesimo modo in cui il condannato alla pena detentiva, rendendosi latitante, lo fa venire per la propria, si sarebbe verificata la seguente perfetta simmetria:

lo Stato prende atto dell'ineseguibilità della pena per mancanza del suo oggetto tanto per il condannato alla pena detentiva resosi irreperibile quanto per quello condannato alla pena pecuniaria rivelatosi insolubile;

il condannato insolubile si pone rispetto a quello solvibile nella medesima identica condizione di quello condannato alla pena detentiva per il quale questa non può essere eseguita rispetto ad altro condannato reperibile che, invece, viene ad essa assoggettato.

C'è quindi da chiedersi quale fosse l'effettiva uguaglianza avuta di mira dalla Corte e perché — pur rendendosi conto di non poterla raggiungere con la sola sua decisione — ha rimosso l'istituto della conversione proprio sul presupposto che esso fosse fomite di una condizione di disuguaglianza.

L'evidente contraddizione appare davvero incomprensibile (o meglio, molto comprensibile quanto — se è lecito dirlo — non condivisibile).

In sostanza la Corte non risolve il dilemma — esso si retaggio di tempi remoti — tra il tabù della pena pecuniaria, prevista dai tempi di Hammurabi unitamente alle pene corporali, e l'applicazione del principio di eguaglianza. In



realtà l'esigenza che la Corte pone non è già l'effettiva eguaglianza di fronte alla sanzione penale — raggiunta proprio grazie alla dichiarazione di incostituzionalità del meccanismo della conversione — ma la effettiva punizione di chi si sia reso autore di un fatto di reato, ciò che costituisce l'essenza del diritto penale essendo di tutta evidenza come ove all'affermazione della penale responsabilità non segua la punizione del reo (come paradossalmente accade di regola proprio per i condannati alla pena pecuniaria) detta affermazione non avrebbe alcuna utilità e rivestirebbe un effetto meramente declaratorio, del tutto inidoneo a conseguire gli effetti di prevenzione generale e speciale (almeno quelli!) insiti nella concreta irrogazione della pena (ma non di una pena qualsiasi).

Ma qui entra in gioco il legislatore, il quale nella sua discrezionalità ha stabilito che di pene ce ne debbano essere solo due: una che colpisce la libertà personale e l'altra il patrimonio. Scelta del tutto non necessitata, atteso che l'effetto afflittivo e dissuasivo si sarebbe ben potuto raggiungere in altro modo. Il legislatore, cioè, non era affatto costretto a scegliere la pena pecuniaria come pena principale unitamente alla reclusione.

Il fatto è, però, che il patrimonio è ballerino e può variare anche in maniera consistente tra la sentenza di primo grado e quella definitiva, anche nell'ipotesi (del tutto teorica) che il giudice abbia puntigliosamente e con fatica determinato le condizioni economiche del reo (nella speranza che siano quelle effettive) al momento della condanna (preoccupazione che era ben lontana dal legislatore del codice Rocco), sicché l'eventualità che al momento della esecuzione della pena manchi (effettivamente o formalmente, non importa) il bene sul quale eseguire la pena non è affatto remota ed eccezionale. Eventualità, quindi, prevedibile e prevista dal legislatore, che pure in presenza di tale caratteristica della pena ne ha voluto fare un cardine del sistema penale.

Ma, allo stesso modo, il legislatore non può non aver assunto il rischio — proprio come per la pena detentiva — della ineseguibilità della pena pecuniaria quando manchi il bene da aggredire.

Con l'entrata in vigore della Costituzione, il legislatore non può più essere considerato libero — nell'esercizio della sua discrezionalità politica — di far seguire alla mancanza dell'oggetto della pena tutte le conseguenze che ritenga di applicare, dovendosi muovere nell'ambito dei principi fissati dalla legge fondamentale (come il giudizio di costituzionalità evidentemente attesta).

Ed allora, sembra che, se l'ineseguibilità della pena pecuniaria derivi da una condizione personale del reo, da tale condizione non può in alcun modo farsi derivare una conseguenza peggiore per chi in essa versi mediante l'applicazione di una pena diversa e inevitabilmente più afflittiva di quella originariamente prevista (ma neanche una meno afflittiva, che creerebbe analoghi problemi).

Insomma, se la conversione dipende esclusivamente dalle condizioni personali e sociali del reo, l'applicazione di una pena diversa integrerà comunque una lesione del principio di eguaglianza ed una pena diversa e più afflittiva si risolverebbe inevitabilmente in una punizione della povertà giacché solo in essa troverebbe la sua giustificazione.

Non è, pertanto, questione di graduare il grado di afflittività della pena sostitutiva nell'illusione che un suo livello minimo sia idoneo ad eliminare la disparità di trattamento. Esso si rivelerebbe comunque un *surplus* di afflizione la cui ragion d'essere risiederebbe esclusivamente nelle diverse condizioni personali dei condannati.

È la stessa sentenza n. 131/79, del resto, ad affermare che la conversione comporta, infatti e senza dubbio, un aggravamento della pena inflitta dal giudice ed altera, perciò, il rapporto di proporzionalità tra la gravità del reato e la capacità a delinquere del colpevole, da un lato, e la specie e quantità della pena irrogata, dall'altro, quale determinato discrezionalmente, nei limiti e secondo i parametri di legge, dal giudice stesso. Con il risultato di far derivare, per effetto delle condizioni economiche del condannato, disuguali conseguenze sanzionatorie da responsabilità ritenute di pari intensità nella violazione della medesima norma incriminatrice, sino a far scontare al condannato insolubile, quando i fatti di reato siano punibili con la sola pena pecuniaria, una pena di specie diversa e più grave di quella comminata nella previsione generale ed astratta del legislatore.

Viene, quindi, da chiedersi se il principio di eguaglianza possa soffrire di qualche strappo e di qualche attenuazione in vista della soddisfazione di qualche altro principio di rango almeno pari ad una norma della Costituzione.

È interessante, perciò, esaminare sul punto le motivazioni via via addotte dalla Corte.

Un primo principio è quello della inderogabilità della pena.

Ma è la stessa sentenza n. 131/79, superando l'orientamento della sentenza n. 29/62, ad affermare: Né a giustificare la disciplina vigente della conversione della pena pecuniaria in pena detentiva vale richiamarsi alla inderogabilità della pena che, in quanto sanzione criminale, deve poter essere eseguita a carico di tutti i destinatari.

Sotto il profilo qui considerato, occorre anzitutto evitare di confondere il concetto di inderogabilità della pena con quelli della sua materiale ineseguibilità ovvero della sua differibilità in presenza di situazioni che appaiono meritevoli di considerazione.



L'esecuzione della pena detentiva, che non cessa per questo di essere inderogabile, non può che arrestarsi tutte le volte che non si riesce a disporre del soggetto chiamato ad espiarla. (...).

Dalla pratica equiparazione di inderogabilità e indifferibilità della pena deriva la valutazione statica ed immutabile della insolubilità, ancorata per di più ad una prospettiva ottocentesca del patrimonio personale, propriamente tale soltanto se consistente in beni immobili. In questa ottica, dalla incapacità del condannato, verificata al momento dell'esecuzione, di pagare per intero la multa o l'ammenda inflittagli sembra dedursi non già l'esistenza di una situazione di fatto che arresta temporaneamente l'esecuzione stessa (così come avviene nel caso di irreperibilità del condannato anche a pena detentiva), ma addirittura una causa di estinzione della pena, il che evidentemente non è.

Alle condivisibili considerazioni della Corte appena riportate può aggiungersi che l'inderogabilità si pone su un piano del tutto diverso rispetto al giudizio di compatibilità costituzionale. Il soddisfacimento del principio di eguaglianza, infatti, deve sussistere prima della sua introduzione nell'ordinamento, sicché l'inderogabilità non può che essere un attributo di una pena costituzionalmente legittima. Ove, infatti, fosse il contrario si pretenderebbe l'esecuzione ad ogni costo di una pena illegittima, ciò che costituirebbe un peccato mortale (per l'ordinamento, si intende).

Non è colpa della pena pecuniaria se non può essere — e di norma non lo è — inderogabile.

Ma l'intervento del legislatore invocato dalla stessa sentenza n. 131/79 si pone in radicale contrasto con quanto poche righe sopra affermato nella medesima sentenza, e cioè che quando però, in un ordinamento vincolato alla osservanza dei parametri costituzionali, l'alternativa tra pena pecuniaria e pena detentiva si pone e si scioglie esclusivamente in funzione della insolubilità del condannato, accertata al momento dell'esecuzione, appare insanabilmente contraddittorio pretendere di fondare la soddisfazione del principio di uguaglianza di fronte al reato e alla pena, proprio sul sacrificio dell'uguaglianza stessa, introducendo una discriminazione determinata unicamente dalle condizioni economiche del condannato.

Ritenere che l'uguaglianza di fronte alla legge si possa ottenere facendo ricorso ad una pena sostitutiva che colpisca la libertà personale in modo meno afflittivo della reclusione equivale, poi, a mutare il parametro costituzionale in base al quale è stata pronunciata l'incostituzionalità dell'art. 136 del codice penale. Non si tratterebbe più, infatti, di ristabilire una parità di trattamento (già ottenuta con l'eliminazione della conversione) ma di ritenere più proporzionata una pena restrittiva della libertà personale meno afflittiva della reclusione eseguita con le forme della semilibertà, e quindi (secondo un corrente orientamento, in verità non del tutto condivisibile) il principio di rieducazione (art. 27, comma 3, della Costituzione), che però nella sentenza non risulta affrontato.

Insomma, con la sostituzione di una pena comunque limitativa della libertà personale alla pena pecuniaria non eseguita per l'insolubilità del condannato non si elimina la riscontrata (dalla Corte) disuguaglianza ma si riducono le sue conseguenze rendendo più proporzionata la pena sostitutiva rispetto alla reclusione.

Per questo non appare condivisibile la successiva sentenza n. 108/87, con la quale è stata dichiarata infondata analoga questione con riferimento all'allora vigente art. 107, legge n. 689/1981 per il quale le pene pecuniarie si convertivano in libertà controllata.

Con essa la Corte ha affermato:

Il vero è che la sentenza n. 131/1979 non considerò costituzionalmente illegittima ogni forma di conversione; ciò che, dato il sostanziale svuotamento della funzione intimidatrice della pena pecuniaria che conseguirebbe ad una previsione d'inconvertibilità, sarebbe stato in contrasto con la positiva considerazione degli «indubbi vantaggi» (par. 8; ma *cfr.* anche par. 4) che l'adozione di essa comporta. Illegittima fu ritenuta quella particolare configurazione della conversione, «retaggio di concezioni arcaiche», contenuta nel codice del 1930: e ciò sia per i suoi effetti sostanziali di privazione della libertà personale, sia per l'automatismo del meccanismo processuale adottato. Né fu estranea alle valutazioni della Corte la considerazione delle esigenze connesse al carattere di inderogabilità della pena, essendosi anzi espressamente fatto richiamo tanto alla «doverosa salvaguardia del fondamentale interesse dello Stato ad un uguale possibilità di funzionamento del sistema penale nei confronti di tutti i destinatari», quanto alla necessità della «minaccia di conversione» «a fine di prevenzione generale e speciale» (par. 8).

Ma, atteso «l'inconveniente di una disuguale afflittività» tra pena pecuniaria e pena convertita, la decisione in esame — in ciò discostandosi notevolmente dalla precedente sentenza n. 29/1962 — ritenne che il principio di inderogabilità non potesse far premio sul fondamentale principio d'uguaglianza fino al punto di legittimare la conversione della pena (pecuniaria) meno afflittiva in quella (detentiva) che lo è in ben maggiore grado: ed all'uopo indicò appunto — quali esempi di un più equilibrato bilanciamento — altre misure alternative alla pena detentiva, come quelle poi previste nella legge n. 689/1981.

Nemmeno, poi, la Corte trascurava il pericolo — particolarmente evidente in riferimento a taluni reati tradizionalmente puniti con pene pecuniarie proporzionali anche elevate, come il contrabbando — che o mancando la



minaccia di conversione, «il condannato possa essere indotto a preconstituire volontariamente una situazione d'insolvenza» (par. 8); anzi a tal riguardo è espressamente additata nella sentenza un'ipotesi di fattispecie sanzionatoria poi puntualmente recepita dal legislatore (*cf.* art. 109, legge n. 689/1981).

7.- Una considerazione complessiva della disciplina contenuta nella legge n. 689/1981 porta, dunque, a concludere che essa — lungi dal riprodurre sostanzialmente la situazione anteriore alla sentenza n. 131/1979 — costituisce in buona misura attuazione del bilanciamento di valori costituzionali prefigurato da questa.

(...).

Per quanto, poi, più specificamente attiene alle censure svolte nell'ordinanza di rimessione, la complessiva considerazione dei valori in gioco — quale risulta dalle sopra illustrate enunciazioni della sentenza n. 131/1979, e che va qui ribadita — comporta che non sia concretamente evitabile né la previsione di misure succedanee alla pena pecuniaria non corrisposta per insolvenza, né che queste possano incorporare, rispetto a quella, un margine di maggiore afflittività. Il preminente rilievo che, nel bilanciamento, va assegnato al principio d'uguaglianza implica però che si debbano adottare misure sostitutive che riducano al minimo possibile tale divario, e che nel contempo si adottino disposizioni che, agevolando l'adempimento della pena pecuniaria e rendendo effettivo il controllo sulla sussistenza di reali situazioni d'insolvenza, circoscrivano nella massima misura possibile l'area di concreta operatività della conversione: il che si rende necessario anche al fine di pervenire ai risultati additati dal secondo comma dell'art. 3 della Costituzione, il cui essenziale rilievo nella materia in questione è stato già sottolineato nella sentenza n. 131/1979 (par. 8).

In sintesi.

Sulla erroneità del richiamo al principio di eguaglianza di fronte alla pena si è già detto. Si aggiunge che l'evidente contraddittorietà, ed anzi la paradossalità dell'argomentazione emerge dal seguente sillogismo:

1) la sentenza n. 131/79 ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 136 del codice penale perché prevedeva la conversione della pena pecuniaria in altra pena (e non già perché si prevedeva la pena detentiva);

2) il principio violato era quello di eguaglianza di fronte alla legge perché detto meccanismo scattava solo ed esclusivamente a causa delle condizioni economiche del reo;

3) *ergo*: qualsiasi pena si dovesse prevedere in sostituzione di quella pecuniaria sarebbe comunque illegittima perché troverebbe la sua causa nelle suddette condizioni, non risiedendo nelle caratteristiche della pena sostitutiva la causa della disuguaglianza.

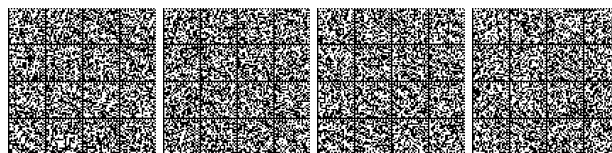
Ne consegue necessariamente che qualsiasi meccanismo di conversione, lungi dal ripristinare una situazione di uguaglianza l'avrebbe reintrodotta e di converso e paradossalmente che ove la reintroduzione della conversione avesse posto rimedio ad una situazione di disuguaglianza questa non avrebbe potuto essere prodotta da altri se non dalla sentenza n. 131/79.

Se ciò è vero, per ritenere tollerabile e compatibile la violazione dell'art. 3 della Costituzione causata dallo stesso meccanismo della conversione — per un asserito bilanciamento di principi almeno del medesimo rango — si sarebbe dovuto fare ricorso ad un superprincipio supercostituzionale a fronte del quale il primo avrebbe dovuto recedere, ma esso non risulta in alcun modo indicato, tale non potendo essere né quello dell'inderogabilità della pena (che presuppone la costituzionalità di quest'ultima) né quello della prevenzione generale o speciale (anch'esso esplicabile solo da una pena costituzionalmente legittima).

La Corte, poi, parte dall'assioma che non sia concretamente evitabile né la previsione di misure succedanee alla pena pecuniaria non corrisposta per insolvenza, né che queste possano incorporare, rispetto a quella, un margine di maggiore afflittività sulla base di una non meglio definita complessiva considerazione dei valori in gioco. Solo il preminente rilievo che, nel bilanciamento, va assegnato al principio d'uguaglianza consente l'adozione di misure sostitutive che riducano al minimo possibile tale divario (divario, sembra di comprendere, tra il principio di eguaglianza ed altro non meglio identificato principio a questo prevalente). Cioè, il principio di eguaglianza, lungi dal portare all'eliminazione di effetti diversi rispetto alla medesima condizione produrrebbe solo una mera mitigazione di tale diversità, con ciò accettando e legittimando la rilevata disuguaglianza. Ma il rispetto dell'eguaglianza — avrebbe detto *monsieur de La Palice* — richiede l'eliminazione della disuguaglianza e quindi dei fattori che l'hanno prodotta, e quindi nel caso in esame l'espiazione di pene diverse (non importa quali) a seguito dello stato di disuguaglianza prodotto dalle condizioni economiche.

Ancora, la Corte sostiene che il sostanziale svuotamento della funzione intimidatrice della pena pecuniaria che conseguirebbe ad una previsione d'inconvertibilità, sarebbe stato in contrasto con la positiva considerazione degli «indubbi vantaggi» (par. 8; ma *cf.* anche par. 4) che l'adozione di essa comporta.

Si osserva sommessamente che con tale affermazione la Corte finisce per ammettere che la pena pecuniaria non ha una propria funzione intimidatrice (non essendo essa, di regola eseguita e non potendo avere, d'altra parte, alcuna altra



funzione e meno che mai quella rieducativa) ma la prende in prestito — per così dire — dalla pena sostitutiva usata come spauracchio per indurre a pagare ed ammette anche che — diversamente dalla pena detentiva — non è possibile la sua esecuzione coattiva (dato per pacifico che il condannato di norma non esegue spontaneamente e volentieri la pena cui è stato condannato). Per essere dissuasiva, insomma, la pena pecuniaria ha bisogno di travestirsi da altra pena. La Corte, poi, non rivela quali siano gli indubbi vantaggi derivanti da tale pena, che comunque non dovrebbero fare aggio sulla sua compatibilità costituzionale e deriverebbero pur sempre dall'esplicazione di una condizione di disuguaglianza economica. Se, poi, il non meglio precisato vantaggio dovesse essere quello di sostituire le pene detentive di breve durata, esso può essere raggiunto con altra pena rispettosa del principio di eguaglianza, sterilizzando il nodo della questione che risiede nella ineliminabile differenza delle condizioni economiche dei consociati atteso che anche tale vantaggio — la sostituzione delle pene detentive di breve durata — ridonda sempre in modo ineguale tra i condannati alla medesima pena detentiva breve in conseguenza delle condizioni economiche del reo, potendo esso essere conseguito solo da chi è in condizioni di pagare. Il ricorso alla pena pecuniaria in sostituzione della pena detentiva breve si risolve dunque anch'esso in un privilegio in favore degli abbienti. Insomma, il vizio genetico della disuguaglianza dell'oggetto non può non avere conseguenze sul funzionamento della pena, anche quando il suo impiego dovesse rivelarsi utile per altre esigenze non pariorinate al principio di eguaglianza.

Eppure, la sentenza non è priva di spunti che rendono ancora più inspiegabile la decisione assunta:

1) la consapevolezza dell'impossibilità di accertare effettivamente le condizioni economiche del reo e quindi l'impossibilità per la pena pecuniaria di adeguarvisi (Vero è che il legislatore non lui ritenuto di adottare quei «meccanismi di adeguamento alle concrete condizioni economiche dei condannati» (par. 8) che meglio potrebbero ad avviso della Corte (par. 4) — «tendere ad una uguaglianza sostanziale della pena pecuniaria perché proporzionale alle risorse» dei medesimi. Ma è anche vero, da un lato, che ciò fu dovuto a difficoltà pratiche — quali la mancanza di efficaci e rapidi strumenti di accertamento del reddito effettivo dei cittadini — che non possono ragionevolmente essere sottovalutate; e, dall'altro, che una riconsiderazione del problema non è stata affatto esclusa, ma esplicitamente considerata nel caso che quelle difficoltà siano avviate a soluzione (cfr. la Relazione della Commissione ministeriale per la riforma della normativa in materia di conversione di pene pecuniarie). Considerando che quelle difficoltà pratiche non possono dirsi ancora attualmente superate e che questo problema — quello di determinare l'effettiva, condizione economica — non può dirsi affatto risolto con la facoltà data al giudice dall'art. 133-*bis* del codice penale (sul quale si dirà subito dopo);

2) il sostanziale — all'epoca — mancato funzionamento e quindi l'inapplicabilità del lavoro sostitutivo (nella sentenza n. 131/1979 — anche in base alle valutazioni della dottrina ed alle esperienze straniere — si indicò nel lavoro sostitutivo, poi previsto dall'art. 105, legge n. 689/1981, la misura che restringe al massimo l'aggravio di pena connesso alla conversione, e che nel contempo — si aggiunge — è in grado di esplicitare una funzione rieducativa. Nella stessa sentenza si avvertiva però che tale misura — già contemplata nell'ordinamento penitenziario (art. 21, legge n. 354/1975) ed ancor prima nel codice del 1889 (art. 19) — è rimasta sin qui totalmente inattuata per mancanza dei necessari supporti organizzativi» (par. 4). Porre rimedio a tali deficienze è, per le ragioni anzidette, un preciso dovere delle autorità competenti. Ma per l'intanto, ed allo stato, non può ritenersi ingiustificato che il legislatore del 1981, dato il perdurare di quelle carenze, si sia indotto ad affiancare al lavoro sostitutivo una misura, come la libertà controllata, che anche per certe discutibili previsioni della sua concreta disciplina (art. 56) — è certo di esso maggiormente afflittiva, ed alla quale dovrà perciò competere un ruolo sussidiario e non, come oggi accade, prevalente.).

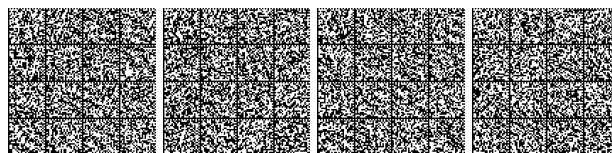
Sia pure incidentalmente, la Corte ha ammesso che la pena sostitutiva del lavoro sostitutivo avrebbe anche il vantaggio di esplicitare una funzione rieducativa: segno evidente che quella pecuniaria non ne esplicita alcuno.

Sintomatica, poi, la manifestata preferenza per il lavoro sostitutivo rispetto alla libertà controllata. Ed invero, una volta ritenuta costituzionalmente legittima la conversione (con l'unico — sembra — limite della reclusione quale pena sostitutiva), sarebbe stato conseguente lasciare all'esercizio della discrezionalità del legislatore stabilire quale dovesse essere la pena sostitutiva. Le censure mosse alla libertà controllata — quasi un cartellino arancione — che però non impediscono di ritenere rispettosa del principio di eguaglianza non consentono, tuttavia, di individuare a quale altezza debba essere posta l'asticella dell'afflittività perché possa o non possa ritenersi rispettata l'eguaglianza dei condannati, e soprattutto perché.

4.1.2. Le condizioni economiche del reo

La quadratura del cerchio, vale a dire rendere compatibile uno stato rigido (l'eguaglianza di fronte alla pena pecuniaria, come aveva sollecitato la Corte costituzionale) con una condizione variabile (la diversa capacità economica dei condannati), è stata tentata, come si è detto, con l'art. 133-*bis* del codice penale - introdotto dalla legge n. 689/1981) la cui rubrica è, appunto, «condizioni economiche del reo: valutazione agli effetti della pena pecuniaria».

Ma si sa che le strade dell'inferno sono lastricate di buone intenzioni.



L'introduzione della disposizione ha l'unico, ovvio ed evidente scopo di raggiungere l'eguaglianza di fronte alla pena pecuniaria imponendo che questa — per pesare in modo uguale su tutti, in presenza di condizioni economiche diseguali — dovesse essere commisurata a tali condizioni.

Se ciò è vero — altrimenti la norma non avrebbe senso, atteso che alla commisurazione della pena alla gravità del fatto ed alla personalità del reo ci pensa già l'art. 133 del codice penale — se ne deduce che essa costituisce il palese riconoscimento che fino ad allora l'applicazione della pena pecuniaria — in mancanza della suddetta commisurazione — era diseguale proprio a causa delle diverse condizioni economiche dei cittadini, e dunque in aperta violazione dell'art. 3 della Costituzione.

Si tratta, allora, di verificare se la disposizione in esame è in grado di raggiungere per l'avvenire — cioè per il tempo successivo alla sua entrata in vigore — l'agognata uguaglianza di fronte alla pena pecuniaria neutralizzando la originaria diseguaglianza delle condizioni individuali dei soggetti sui quali essa dovrà gravare.

L'unico modo per ottenere tale risultato — riconducendo la pena pecuniaria ad equità — risiede nella possibilità di determinare in concreto l'effettiva capacità economica di ciascun cittadino: impresa, appunto, diabolica (e, per quanto si dirà, inutile).

Già la Corte costituzionale, come si è visto, aveva evidenziato la mancanza di efficaci e rapidi strumenti di accertamento del reddito effettivo dei cittadini, e non sembra che dal 1987 gli strumenti di accertamento del reddito — come ognuno quotidianamente può constatare — siano mutati in meglio, innumerevoli essendo invece gli strumenti a disposizione dei cittadini per occultarlo, il loro effettivo reddito (e non già all'esclusivo fine di sottrarsi al pagamento della pena pecuniaria, come invece richiede l'art. 388-ter del codice penale).

La norma prescrive che il giudice, nel determinare l'ammontare della multa o dell'ammenda deve tener conto, oltre che dei criteri indicati dall'art. 133 del codice penale, anche delle condizioni economiche del condannato.

Se ne deduce che:

1. la valutazione delle suddette condizioni ha carattere obbligatorio;
2. essa deve intervenire dopo la determinazione della pena «giusta» ai sensi dell'art. 133 del codice penale;
3. il suo risultato deve (dovrebbe, sperabilmente non con una frase di stile) risultare dalla motivazione della sentenza;
4. alla sua omissione dovrebbero essere ricollegate sanzioni processuali (ad esempio l'impugnazione della sentenza che non abbia adeguatamente motivato sul punto. Ma, anticipando quanto si dirà in seguito, non dovrebbe apparire aberrante impugnare l'ordine di esecuzione per illegittimità della pena per violazione dell'art. 3 della Costituzione a causa dell'intervenuto mutamento delle condizioni economiche del condannato).

Su questi aspetti non risultano precedenti giurisprudenziali.

Desta, però, perplessità che la Corte di cassazione abbia considerato l'applicazione della norma alla stregua di una circostanza attenuante (*cf.* Sez. 6, sentenza n. 56297 del 16 novembre 2017 Ud. (dep. 18 dicembre 2017) Rv. 271675 - 01; Sez. 6, sentenza n. 43444 del 26 novembre 2010 Ud. (dep. 7 dicembre 2010) Rv. 248983 - 01;), e quindi, evidentemente, soggetta al giudizio di comparazione di cui all'art. 69 del codice penale.

Del pari incomprensibile è la configurazione del capoverso della norma come una etera facoltà del giudice («può»). Sarebbe veramente singolare che il giudice, a fronte di un imputato del tutto indigente, possa non tenere conto di tale stato ed applicare una pena commisurata solo ai criteri di cui all'art. 133 del codice penale, che si rivelerebbe palesemente iniqua e diseguale rispetto ad altri soggetti in migliori condizioni economiche. Il ricorso alla diminuzione sino ad un terzo, pertanto, dovrebbe essere doveroso quando la pena anche determinata nel minimo editale si mostri eccessivamente gravosa.

Con ordine.

Anzitutto emergono insuperabili difficoltà di ordine processuale.

Ed infatti tale doveroso accertamento dovrebbe essere fatto *in limine* ed automaticamente per ogni reato per il quale tale pena è prevista, atteso che se dovesse essere compiuto dopo l'accertamento della responsabilità, alla fine dell'istruzione dibattimentale, esso tradirebbe inequivocabilmente la decisione già assunta dal giudice, con la conseguente sua incompatibilità e l'impossibilità di pronunciare la decisione. Tale sistematico accertamento, poi, richiederebbe tempi e competenze ben difficilmente compatibili con la ragionevole durata del processo (art. 111, cpv., della Costituzione) ed impegnerebbe oltremisura i comandi della Guardia di finanza. Tutto ciò per un accertamento della cui corrispondenza alle reali condizioni economiche del reo non è possibile raggiungere un sufficiente grado di certezza.

Altra questione è quella di individuare il soggetto processuale cui compete l'onere di provare le suddette condizioni. Non si può affermare che esso debba ricadere sull'imputato, che ne avrà interesse solo qualora tali condizioni fossero idonee a ridurre la pena. Alla stregua dell'art. 187 del codice penale esso andrebbe attribuito al pubblico ministero e, in via suppletiva, al giudice.



Rimane da stabilire, ancora, a quali strumenti fare ricorso: la dichiarazione dei redditi, i dati catastali, il tenore di vita? Con quali garanzie di ottenere il quadro delle effettive condizioni economiche? È un fatto notorio che gran parte dell'attività economica viene svolta in modo irregolare, e non già per lucrare il minimo della pena pecuniaria in un programmato reato che la preveda ma molto più verosimilmente per evitare il pagamento delle imposte e fruire dei benefici socio-assistenziali legati a dette condizioni.

Ciò per non parlare dei redditi derivanti da attività illecita, non documentabili per definizione.

Il fatto valutato dalla decisione della Suprema Corte sopra richiamata (43444/10) concerneva il ricorso di un soggetto condannato per detenzione di sostanze stupefacenti. Così la Corte ha rigettato la doglianza relativa alla mancata applicazione del capoverso dell'art. 133-*bis* del codice penale:

«poiché la circostanza attenuante prevista dall'art. 133-*bis* del codice penale, può trovare applicazione solo in caso di manifesta sproporzione per eccessiva gravosità della sanzione pecuniaria rispetto alle capacità economiche del soggetto, tale eccessiva gravosità deve comportare una vera e propria impossibilità o quanto meno una estrema difficoltà a soddisfare la pena pecuniaria inflitta, che faccia apparire questa meritevole di riduzione (Cass. Sez. 4 1/3-12/5/94 n. 5484 Rv. 198654). La motivazione offerta sul punto, laddove mostra di avere valutato le condizioni di reddito "formali" ... del e ciò nonostante ritenuto il predetto immeritevole dell'invocato beneficio, valorizzando i presumibili redditi ricavabili dall'attività di spaccio contestata e accertata, si ravvisa congrua, non manifestamente illogica e come tale incensurabile in questa sede».

Non si commenta la parte della decisione relativa alla qualificazione del capoverso dell'art. 133-*bis* del codice penale quale circostanza attenuante, ciò che farebbe riportare il discorso sulla funzione dell'innovazione normativa.

Ciò che rileva, ed appare decisivo ai fini della dimostrazione della strutturale impossibilità di accertare le condizioni economiche del reo, è che la Corte pone una netta distinzione tra condizioni di reddito «formali» e condizioni di reddito effettive, ritenendo le prime del tutto irrilevanti ai fini del riconoscimento della attenuante. Si osserva in proposito, come detto, accertamento — derivante dall'oggetto del giudizio concernente precipuamente un'attività delittuosa dalla quale derivava presumibilmente un reddito (in realtà non meglio determinato e sull'ammontare del quale — attestante la capacità a soddisfare la pena pecuniaria irrogata — alcunché viene detto in sentenza) — è frutto di un puro accidente, di una circostanza del tutto fortuita, legata appunto all'oggetto del giudizio che concerneva appunto un reddito percepito illecitamente. Ci si chiede come avrebbero motivato il primo giudice e la Corte a fronte del medesimo soggetto, rispetto al quale potesse affermarsi la medesima capacità di reddito derivante dall'attività di spaccio ma ignota al giudice, in un giudizio per un reato punibile anch'esso con la pena pecuniaria ma del tutto diverso da quello concernente la fonte del reddito illecito. Il rischio, ed anzi la certezza — attesa la sua doverosità — della riduzione della pena sino ad un terzo al di sotto del minimo edittale appare quantomai concreto. In quel caso l'imputato avrebbe lucrato un considerevole sconto di pena — magari suddiviso in tante comode rate — nonostante la sua (occulta e persino delittuosa) congrua capacità di reddito, con ciò amplificando sino a renderla intollerabile (proprio per l'origine del reddito occultato) la disuguaglianza di trattamento dinanzi alla pena pecuniaria rispetto a chi proprio non può pagarla per il suo reale stato di indigenza.

Proprio la predicazione di due forme di capacità reddituale, una «formale» e l'altra reale, rende ragione della ineliminabile aleatorietà della sua determinazione e conseguentemente della commisurazione ad essa della pena pecuniaria al fine di renderla «giusta».

Ma le distorsioni non finiscono qui.

L'art. 133-*bis* del codice penale parte evidentemente dall'ottimistico presupposto che un reddito vi sia, trattandosi solo di commisurare la sua entità alla pena da irrogare (e sulle pene pecuniarie proporzionali si aprono voragini di problemi). Ma ove tale reddito sia inesistente (e l'esperienza quotidiana del patrocínio a spese dello Stato la fa ritenere una eventualità non rara) anche la diminuzione sino a un terzo del minimo edittale e la ulteriore rateazione *ex art. 133-ter* del codice penale non otterrebbero comunque il risultato di adeguare la pena alle accertate (formalmente) condizioni economiche. Ed allora il giudice sarà costretto a condannare l'imputato ad una pena già in partenza ineseguibile per mancanza del suo oggetto. Sarebbe come irrogare la pena detentiva ad un defunto (in disparte la già intervenuta estinzione del reato).

Nel caso in cui il giudice — a seguito dei laboriosi accertamenti patrimoniali — appuri che il reo è privo di ogni capacità economica, egli deve comunque applicare una pena che sa già che non potrà essere eseguita e dovrà essere convertita. Proprio la diversità ontologica tra la pena comminata e eseguita rende il meccanismo della conversione (per quanto, ovviamente, necessario) intrinsecamente discriminatorio.



Va ancora considerato che la pena pecuniaria irrogata — e determinata con estrema fatica a seguito delle descritte laboriose indagini — potrà essere eseguita solo a distanza di qualche lustro dalla sua determinazione (come per la vicenda in esame), quando finalmente la sentenza sarà divenuta irrevocabile e portata ad esecuzione.

L'eventualità che le condizioni economiche del reo — sempre mutevoli per loro natura — siano divenute diverse da quelle sulla scorta delle quali è stata determinata la pena «congrua», a garanzia del principio di eguaglianza, non appare affatto remota ed anzi probabile. La conseguenza è che — dovendo eseguirsi la pena determinata al momento della sentenza irrevocabile — può accadere che il soggetto abbiente il quale si è visto aumentare la pena pecuniaria sino al triplo del massimo edittale sia — per un tracollo della sua fortuna — costretto ad eseguire una pena eccessivamente gravosa ed al limite impossibile (nonostante ogni possibilità praticabile di rateizzazione), e quello indigente (vero o supposto tale) luci una determinazione estremamente favorevole che — in virtù delle acquistate floride capacità reddituali — rendono quella pena priva di ogni capacità afflittiva e quindi una non-pena.

Il rispetto del principio di eguaglianza, pertanto, riposa su una duplice scommessa (in quanto legato a circostanze non controllabili e imprevedibili): che le condizioni economiche eventualmente accertate siano vere e che esse rimangano stabili ed immutate sino all'esecuzione della pena.

Ciò ricade inevitabilmente sulla funzione della pena, la cui efficacia deterrente rimane legata alla vincita di quella scommessa.

La disposizione di cui all'art. 133-*bis* del codice penale, pertanto, si rivela non solo inutile ma persino dannosa.

Ad attenuare, però, tale indesiderato effetto provvede la sua sostanziale disapplicazione (al pari dell'art. 388-*ter* del codice penale, rispetto al quale non si sono rinvenuti precedenti giurisprudenziali).

Ed allora la non consolante conclusione è che la norma in esame assolve solo ad una funzione simbolica, una norma-feticcio a dimostrazione del «formale» rispetto dell'eguaglianza dei cittadini di fronte alla pena pecuniaria.

Avendo il legislatore introdotto tale norma al precipuo fine di garantire la sostanziale eguaglianza dei cittadini di fronte alla pena pecuniaria, l'ontologica inidoneità di tale strumento (peraltro lasciato nelle sue modalità pratiche alla iniziativa dei soggetti processuali) fa rimanere immutata la riconosciuta diseguaglianza alla quale si era così voluto porre rimedio.

4.2. La violazione della funzione rieducativa della pena (art. 27, comma 3, della Costituzione)

Non si nasconde il disagio nell'esaminare tale profilo di compatibilità, derivante dalla non ancora compiuta definizione dei caratteri che deve avere una pena anche solo per tendere alla rieducazione del condannato.

Percorrendo i precedenti in materia della Corte costituzionale si è constatato che ve ne è uno solo che affronti specificamente la questione della funzione rieducativa della pena pecuniaria e risale a quasi sessant'anni orsono.

È ben vero che tale mancanza di interesse in ordine a questo argomento può significare che si tratta di una questione ormai pacificamente risolta e non bisognevole di ulteriori interventi. E tuttavia i dubbi e le perplessità che sono via via insorti nel corso dell'esame della questione sollecitano — a distanza di così tanto tempo — questo giudice a richiedere una nuova messa a punto da parte della Corte costituzionale per verificare quale sia il suo attuale orientamento riguardo ad un principio così spesso invocato a sostegno di veri o presunti contrasti tra l'apparato sanzionatorio ed il modello costituzionale (tanto da divenire un vero e proprio feticcio) quanto fumosi ed incerti appaiono i contenuti del precetto.

Ovviamente le finalità della presente ordinanza non consentono di affrontare compiutamente la questione (compito che richiederebbe ben più ampio spazio e soprattutto ben altro patrimonio conoscitivo); ci si limiterà perciò di indicare in positivo quella soluzione offerta dal dibattito dottrinale che appare più accettabile ed in negativo quelle conclusioni che non sembra lo siano.

Quanto al primo profilo, sembra più aderente alla lettera ed alla *ratio* della norma quella posizione dottrinale secondo la quale l'obiettivo della rieducazione del condannato consiste nel processo di riappropriazione da parte di quest'ultimo dei valori fondamentali della convivenza mediante l'offerta di strumenti idonei anzitutto alla consapevolezza di quei valori e quindi — sulla base di essa — al reinserimento sociale (reinserimento la cui riuscita, però, non sempre dipende dalla volontà del reo ma anche dall'esistenza delle condizioni che lo rendano possibile). Consapevolezza che potrà raggiungersi con maggiore probabilità se la pena cesserà di avere un contenuto meramente passivo obbligando il reo a riparare l'interesse pubblico leso (oltre quello privato dell'offeso) mediante una condotta che lo coinvolga attivamente (e quindi non meramente pecuniaria).

Pagato il tributo al concetto di rieducazione, appare molto più utile esaminare quello che invece contrasta con la funzione rieducativa, quale che essa sia.



Ci si riferisce a quelle posizioni «negazionistiche» o «riduzionistiche» per le quali la norma costituzionale avrebbe una efficacia solo programmatica o per le quali il contenuto rieducativo della pena sarebbe solo eventuale e non necessario, potendo essere anche meramente simbolico.

Tali posizioni si scontrano con il tenore letterale e con la *ratio* dell'art. 27, comma 3, della Costituzione per il quale le pene (tutte le pene in quanto pene) devono necessariamente (e quindi non eventualmente) tendere alla rieducazione del condannato.

La Costituzione ha operato una precisa scelta di politica criminale che è coerente ed è la diretta conseguenza delle diverse visioni del mondo che l'hanno ispirata e per le quali costituisce principio fondamentale la piena esplicazione della personalità dell'individuo in un contesto di solidarietà sociale (art. 2 della Costituzione). La rieducazione costituisce l'applicazione sul piano sanzionatorio dell'estrinsecazione del dovere di solidarietà sociale e di recupero del reo nel contesto sociale sicché nel punirlo deve essere fatto il possibile per favorirne il reinserimento sociale (evidentemente, ove il reo lo voglia).

Tale finalità rieducativa non può non informare tutto il sistema sanzionatorio, per la buona ragione che la violazione dell'interesse tutelato dalla norma implica necessariamente (per il principio di non contraddizione) la non condivisione o la sottovalutazione di quell'interesse che il legislatore ha democraticamente ritenuto invece così rilevante da meritare per la sua violazione l'applicazione della pena.

L'assunto secondo il quale non sempre chi commette un reato è soggetto non socialmente inserito e quindi bisognoso di essere «rieducato» non può essere condiviso, perché fa riferimento evidentemente ad una nozione di società i cui valori non sono quelli considerati desiderabili dal legislatore (che a sua volta dovrebbe ispirarsi ai valori costituzionali). In particolare, non possono certamente ritenersi non bisognosi di «rieducazione» gli autori dei reati commessi dai c.d. «colletti bianchi», ché, anzi, proprio i loro autori dimostrano, con il loro comportamento deviante, di voler far prevalere impulsi di carattere egoistico sul dovere di solidarietà sociale costituzionalmente prescritto.

D'altra parte, l'avvertita necessità da parte del costituente di specificare espressamente la necessità della funzione rieducativa della pena sta ad indicare con solare evidenza la necessità di superare la funzione della pena fino a quel momento assolta: uno iato necessario proprio per la realizzazione degli altri valori costituzionali.

Proprio la previsione che le pene devono tendere alla rieducazione del condannato implicano necessariamente che i fatti da qualificare come reati debbano essere sintomatici della necessità di una siffatta rieducazione. La norma, cioè, richiede anche sotto il profilo sostanziale che lo strumento penale debba essere riservato solo a quei comportamenti che dimostrino tale necessità.

Ed invero, l'apparato sanzionatorio esistente — e che il costituente non poteva certamente ignorare — rispondeva a finalità esclusivamente retributive e generalpreventive.

L'effetto di prevenzione speciale che esse pure inevitabilmente svolgevano si fondava su un tipo di condizionamento pavoviano, per il quale era la mera afflittività della pena a costituire la contropinta alla devianza. Non che la pena, ovviamente, possa essere non afflittiva senza tradire la propria natura, ma la Costituzione ha prescritto che essa non debba rappresentare l'unica dimensione nella quale si esprime la reazione dell'ordinamento alla sua negazione.

La reclusione e la multa, però, sono incapaci ontologicamente di assolvere ad una funzione rieducativa perché strutturalmente esse consistono nel privare il condannato di un suo bene, infliggendogli, così, una sofferenza.

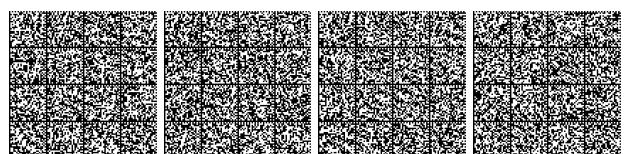
È vero che tale sofferenza può portare il soggetto ad evitare di assumere in futuro il comportamento che l'ha causata, ma lo fa con un meccanismo non consapevole, meccanico, quasi automatico.

La Costituzione ha voluto che accanto a questo effetto intimidatorio, acriticamente conformativo, ve ne fosse un altro (od almeno fosse data la possibilità di recepirlo) più consapevole.

La madre che tira uno schiaffo al figlio discolo che ha fatto una marachella reagisce immediatamente al misfatto ed educa anzitutto manifestando la propria disapprovazione (essendo essa l'unica depositaria dei valori vigenti nell'ambiente domestico) e contestualmente operando per il futuro mettendo il figlio di fronte all'alternativa tra reiterare quel comportamento (magari nel convincimento di farla franca) e subire il castigo o conformarsi. La rappresentazione del castigo agisce come contropinta, ed è quello che le pene hanno fatto da quando sono state inventate.

La reclusione e la multa, strutturalmente, possono fare solo questo: togliere qualcosa al reo (la libertà o il denaro) nella speranza che la rappresentazione di questo male lo trattienga dal ripetere il comportamento deviante. La rieducazione richiesta dalla Costituzione, invece, aggiunge (od almeno spera di aggiungere, fa di tutto per aggiungere) qualcosa.

Ed infatti, solo con la legge n. 354/1975 sull'ordinamento penitenziario la reclusione ha acquistato, con il trattamento, una dimensione rieducativa.



Ma la pena pecuniaria, per sua stessa natura, non può che agire a livello di contropinta, di intimidazione, che esplicando i suoi effetti sul reo si colloca sempre nell'ambito della prevenzione speciale ma con un meccanismo affatto diverso dalla rieducazione.

Essa agisce — e non può che agire così — con il medesimo meccanismo della sanzione pecuniaria amministrativa; eppure l'effetto rieducativo non viene menzionato nei principi generali della legge n. 689/1981.

Se la Carta costituzionale avesse voluto fare riferimento a questo effetto «rieducativo» avrebbe detto banalmente che la pena deve fare la pena e deve tendere ad ottenere gli effetti del suo essere pena. È evidente che così non sia.

Piuttosto, dalla necessità che la pena agisca sul reo in termini di risocializzazione può dedursi una conseguenza in positivo: che nello stilare il catalogo dei comportamenti vietati il legislatore si limiti solo a quelli che richiedano effettivamente un trattamento rieducativo ed il reinserimento sociale del loro autore, apprestando gli strumenti necessari — in termini di uomini e mezzi — per raggiungere tale fine.

Anziché, pertanto, ipostatizzare il sistema penale esistente e porre la norma costituzionale sul suo letto di Procuste sarebbe forse più opportuno il contrario.

Si verificherebbe in tal caso quella inversione metodologica, evidenziata dalla dottrina sopra richiamata, per la quale in contrasto con la gerarchia delle fonti la norma costituzionale verrebbe interpretata alla luce delle scelte politico-criminali recepite nella legislazione ordinaria. E ciò, evidentemente, per evitare l'effetto dirompente rispetto al sistema vigente che una siffatta interpretazione causerebbe.

A dire il vero, la Corte costituzionale ha già affrontato la questione — per quanto consta — con l'ormai risalente sentenza n. 12 del 1966.

Il percorso argomentativo della sentenza — lo si dice con il dovuto rispetto — non è però convincente.

Essa afferma: «la norma non si limita a dichiarare puramente e semplicemente che le pene devono tendere alla rieducazione del condannato, ma dispone invece che le pene “non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato”»: un contesto, dunque, chiaramente unitario, non dissociabile, come si vorrebbe, in una prima e in una seconda parte separate e distinte tra loro, né, tanto meno, riducibile a una di esse soltanto. Oltre tutto, le due proposizioni sono congiunte non soltanto per la loro formulazione letterale, ma anche perché logicamente in funzione l'una dell'altra. Da un lato, infatti, un trattamento penale ispirato a criteri di umanità è necessario presupposto per un'azione rieducativa del condannato; dall'altro è appunto in un'azione rieducativa che deve risolversi un trattamento umano e civile, se non si riduca a una inerte e passiva indulgenza.

Ricostituita la norma nella sua integrità, ne riemerge il suo vero significato. La rieducazione del condannato, pur nella importanza che assume in virtù del precetto costituzionale, rimane sempre inserita nel trattamento penale vero e proprio. È soltanto a questo, infatti, che il legislatore, con evidente implicito richiamo alle pene detentive, poteva logicamente riferirsi nel disporre che le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità; proposizione che altrimenti non avrebbe senso. Alla pena dunque, con tale proposizione, il legislatore ha inteso soltanto segnare dei limiti, mirando essenzialmente ad impedire che l'afflittività superi il punto oltre il quale si pone in contrasto col senso di umanità.

Rimane in tal modo stabilita anche la vera portata del principio rieducativo, il quale, dovendo agire in concorso delle altre funzioni della pena, non può essere inteso in senso esclusivo ed assoluto. Rieducazione del condannato, dunque, ma nell'ambito della pena, umanamente intesa ed applicata.

Del resto, la portata e i limiti della funzione rieducativa voluta dalla Costituzione appaiono manifesti nei termini stessi del precetto. Il quale stabilisce che le pene devono tendere alla rieducazione del condannato: espressione che, nel suo significato letterale e logico, sta ad indicare unicamente l'obbligo per il legislatore di tenere costantemente di mira, nel sistema penale, la finalità rieducativa e di disporre tutti i mezzi idonei a realizzarla. Ciò, naturalmente, là dove la pena, per la sua natura ed entità, si presta a tal fine.

D'altra parte, non è nemmeno da escludere che la pena pecuniaria possa, di per sé, per altro verso, adempiere a una funzione rieducativa.

Di un diverso, e radicalmente diverso, indirizzo del legislatore costituente, tale cioè da dover alterare il sistema penale sino al punto da escluderne le pene pecuniarie, e con esse, in definitiva, quante altre fossero in analogo rapporto con la possibilità della funzione rieducativa, non v'è indizio alcuno nei lavori preparatori della Costituzione. Ché anzi da tali lavori, considerati nel loro insieme e nelle dichiarazioni — non contrastate — di singoli commissari, risulta chiaramente che il legislatore costituente, pur segnando i limiti e le finalità di cui all'art. 27, terzo comma, non intese prendere posizione sul problema generale della funzione della pena, né, tanto meno, pronunciarsi per l'uno o per l'altro dei vari orientamenti della dottrina; ma volle anzi proprio evitare che ciò avvenisse, sino al punto che ebbe perfino a manifestarsi la preoccupazione che formule imprecise potessero dare l'apparenza del contrario.



In conclusione, con la invocata norma della Costituzione si volle che il principio della rieducazione del condannato, per il suo alto significato sociale e morale, fosse elevato al rango di precetto costituzionale, ma senza con ciò negare la esistenza e la legittimità della pena là dove essa non contenga, o contenga minimamente, le condizioni idonee a realizzare tale finalità. E ciò, evidentemente, in considerazione delle altre funzioni della pena che, al di là della prospettiva del miglioramento del reo, sono essenziali alla tutela dei cittadini e dell'ordine giuridico contro la delinquenza, e da cui dipende la esistenza stessa della vita sociale».

Se è consentito formulare qualche rilievo critico, la decisione appare difficilmente condivisibile sia sotto il profilo logico-sistematico che sotto quello sostanziale.

Se non si è compreso male, la decisione si fonda sul seguente sillogismo:

umanità della pena e funzione rieducativa sono due aspetti della pena strettamente collegati, sicché non può esistere l'una senza l'altra;

è indubbio che l'umanità della pena possa applicarsi esclusivamente alla pena detentiva;

è pertanto evidente che il costituente, con la disposizione in esame, intendesse riferirsi solo a quel tipo di pena (l'evidenza derivante da un'affermazione implicita sembra essere un involontario ossimoro);

conseguentemente il terzo comma dell'art. 27 della Costituzione non ha alcun riferimento alla pena pecuniaria, che, pertanto, può assolvere a qualsivoglia funzione essendo essa del tutto irrilevante sotto il profilo costituzionale.

Convieni esaminare sinteticamente le premesse per verificare la conclusione.

Anzitutto non sembra che umanità e funzione rieducativa siano due aspetti necessariamente collegati sicché dove vi è una deve esservi l'altra.

L'umanità attiene alle modalità di esecuzione della pena — ed anche alla sua struttura — che devono essere tali da rispettare quei caratteri fondamentali (ovviamente storicamente determinati) della persona umana che devono essere sempre presenti proprio in quanto connotanti l'umanità e che per questo debbono essere richiesti e soddisfatti anche nei confronti del condannato.

È evidente che la loro esigibilità si presenta con caratteri di particolare delicatezza in una situazione di confinamento, quando lo stesso corpo del condannato è affidato alla gestione del preposto all'esecuzione, ma che non è esclusa e non è inipotizzabile anche negli altri tipi di pena.

Ed invero il rispetto della dignità e della personalità non si presenta in modo diverso anche nel caso della pena pecuniaria, violando tale nucleo minimo una pena palesemente sproporzionata ed inesigibile la cui esecuzione assorbirebbe tutte le energie produttive dell'individuo, od ancora — in fase esecutiva — l'appropriazione di un ammontare di denaro o di un suo equivalente che non consenta la stessa sussistenza del reo o lo svolgimento delle sue essenziali funzioni personali e sociali (si pensi, ad esempio, all'esecuzione sugli stessi strumenti di lavoro o sui beni necessari per le quotidiane esigenze). Anche la pena pecuniaria, pertanto, è suscettibile di essere comminata e certamente eseguita con modalità non rispettose della dignità e della personalità del reo, e quindi in violazione del principio di umanità.

La rieducazione si pone su un piano del tutto diverso, che è la sua funzione ed attiene ai suoi effetti nei confronti del reo in prospettiva, guardando al futuro.

La fornitura al recluso di una cella dotata di tutti i *comfort* nella quale però egli è costretto a guardare tutto il giorno l'ultimo *reality show* è certamente umana (tranne, forse, che per la costrizione a guardare il *reality*) ma non rieducativa.

Reciprocamente, il condannato che consentisse a subire un trattamento analogo a quello del noto romanzo di Anthony Burgess e dell'ancor più noto film di Stanley Kubrik potrebbe (forse) essere considerato rieducato (nel senso dell'ottenuta conformità del suo comportamento ai dettami dell'ordinamento), ma certamente non si potrebbe affermare che quel trattamento rispetti il principio di umanità.

Insomma, umanità e rieducazione vanno ognuna per proprio conto e, ad avviso di questo giudice, dal contestuale riferimento della norma costituzionale all'umanità ed alla rieducazione della pena non può affatto concludersi che risulti evidente che quest'ultima si rivolga esclusivamente alla pena detentiva.

Proprio perché soddisfano esigenze diverse, non può affermarsi l'esistenza di un collegamento funzionale tra dette condizioni, atteso che indubbiamente la rieducazione presuppone una pena umana, ma non vale la reciproca, e cioè che una pena umana garantisca di per sé necessariamente la rieducazione. Ben può darsi una pena che rispetti la dignità e la personalità del reo ma agisca esclusivamente sul piano retributivo, senza svolgere alcuna funzione rieducativa. Né si vede perché un trattamento umano e civile ma privo di finalità rieducative debba ridursi ad una inerte e passiva indulgenza, trattandosi, semmai, di rispettare i diritti fondamentali della persona detenuta.



Intrinsecamente contraddittoria è poi la parte nella quale dalla condivisibile affermazione che la rieducazione rimane inserita nel trattamento penale se ne deduce che con il richiamo al senso di umanità il legislatore ha mirato essenzialmente ad impedire che l'afflittività giunga al punto da oltrepassarne i limiti. Se, infatti, il senso di umanità è un presupposto necessario dell'esplicarsi dell'effetto rieducativo e quest'ultima finalità deve necessariamente essere contenuta nel trattamento penale, non si vede come possa darsi il caso che l'afflittività possa oltrepassare il senso di umanità.

Fin qui, però, la decisione dice solo che il costituente ha posto il precetto che la pena (detentiva) deve essere sia rieducativa che umana, con ciò parafrasando la norma.

Né la questione si sposta affermando — del tutto condivisibilmente — che il principio rieducativo deve agire in concorso con le altre funzioni della pena (la c.d. polifunzionalità) e nell'ambito di una pena «umanamente intesa ed applicata».

Del pari condivisibile e discendente dal significato letterale e logico della disposizione è che in base ad essa il legislatore ha l'obbligo di tenere costantemente di mira, nel sistema penale, la finalità rieducativa e di disporre tutti i mezzi idonei a realizzarla.

Il salto logico del percorso argomentativo della sentenza è tutto nell'affermazione: «ciò, naturalmente, là dove la pena, per la sua natura ed entità, si presti a tal fine», ed anzi proprio ed esclusivamente nell'avverbio «naturalmente».

Come tale restrizione dell'obbligo del legislatore (di prevedere una pena rieducativa) derivi, naturalmente, dalla natura ed entità (attributo che mal si concilia con la natura e che non incide sulla rieducazione, se non dove essa sia sproporzionata) della pena non viene però spiegato.

O meglio: è vero che la natura della pena incide sulla finalità rieducativa ma non si vede in qual modo per effetto di essa debba venir meno un obbligo che il costituente ha posto al legislatore. È evidente l'inversione del ragionamento: si pone come un dato ineliminabile la pena così com'è ed in base ad essa si delimita l'obbligo posto dal costituente. E se, invece, quella pena, proprio per la sua natura, fosse irriducibile ad assolvere alla funzione rieducativa e proprio per questo fosse in contrasto con il precetto costituzionale?

Si ricava, quindi, l'interpretazione della norma costituzionale proprio sulla base della natura della pena esistente, e quindi si cade nell'inversione del giudizio di compatibilità lamentato dalla posizione dottrinale sopra indicata secondo la quale si prende l'esistente come un dato ineliminabile e sulla sua scorta si stabilisce la compatibilità della disposizione costituzionale.

Né può trarsi alcuna indicazione decisiva dal silenzio serbato dal costituente sulla funzione rieducativa della pena pecuniaria per la buona ragione che si discuteva non già di uno specifico tipo di pena ma delle caratteristiche della pena quale genere. È naturale, poi, che in detta discussione per necessità espositive si sia fatto riferimento al carcere quale modalità preponderante, più significativa e più incisiva sulla persona e personalità del reo, ma da questo non può affatto inferirsi che i costituenti abbandonarono al loro destino gli altri eventuali tipi di pena, quasi la loro funzione fosse irrilevante in un sistema penale razionale ed organico. Sarebbe stato ben strano che nel momento in cui ci si accingeva a porre le fondamenta per la costruzione di uno Stato eretto su principi diametralmente opposti a quello che lo aveva preceduto (quello fascista, del quale il codice penale del 1930 costituiva qualificante espressione) non ci si fosse limitati ad indicare i principi generali ma si fosse scesi nello specifico distinguendo tra una pena detentiva rieducativa ed una pena pecuniaria meramente retributiva. Insomma, il Costituente ha stabilito con il terzo comma quali dovessero essere le caratteristiche e le funzioni della pena, spettando al legislatore di adeguarvisi. Opinando in contrario si perverrebbe alla paradossale conclusione che ferma restando l'umanità e la rieducatività della reclusione per il resto il legislatore sarebbe stato libero di introdurre nell'ordinamento qualsiasi altro tipo di pena che non possedesse quelle caratteristiche e quella funzione.

Quanto ai lavori preparatori — per quello che essi valgono, a fronte del chiaro tenore della norma — è appena il caso di rilevare che alcun dubbio vi fosse tra tutti i componenti della terza sottocommissione sulla necessità del riferimento in Costituzione alla finalità rieducativa delle pene, in quanto pene. Ed invero anche dai lavori della sottocommissione e dalla discussione in assemblea emerge, è vero, la preoccupazione che non prevalesse l'orientamento di una delle due scuole giuridiche che si contendevano il campo (quella classica e quella positivista) e che la Costituzione non si preoccupasse di sancire formalmente l'adozione di un orientamento a preferenza dell'altro, ma non fu mai messo in dubbio che la finalità rieducativa dovesse essere uno degli obiettivi della pena e che questa dovesse essere tale da ostacolarlo (così l'emendamento Leone - Bettiol). In tal senso è significativo l'intervento dell'on. Tupini che mantenendo l'originaria formulazione della disposizione (che però venne alla fine comunque smorzata nella sua portata innovativa antepoendo il principio dell'umanità a quello della rieducazione) disse che la Commissione non intendeva affatto prendere posizione ma che «la società non deve rinunciare ad ogni sforzo, ad ogni mezzo affinché colui che è caduto nelle maglie della giustizia, che deve essere giudicato, che deve essere anche condannato, dopo la condanna possa offrire delle possibilità della rieducazione».



Proprio il mancato accoglimento del suddetto emendamento e l'approvazione della attuale formulazione (a termini invertiti) dimostra, invece, con ogni evidenza il contrario: e cioè che i costituenti non si accontentarono di stabilire che la pena «non dovesse ostacolare la rieducazione» (che in tal modo si poneva di fatto al di fuori delle finalità della pena, dovendo rispettare solo la compatibilità con essa, e demandando così il compito della rieducazione all'opera di non si sa *chi*) ma vollero espressamente che la pena in generale fosse tale da avere un effetto rieducativo.

La *ratio* della norma è quindi evidente ed incontestabile. La Costituzione non si preoccupa del sistema penale vigente — se avesse fatto così non avrebbe innovato alcunché e avrebbe recepito il sistema penale posto dal codice Rocco — ma pone un paradigma, un modello al quale il legislatore (passato, presente e futuro) deve adeguarsi: ogni tipo di pena che si voglia adottare (ed ovviamente anche quelle esistenti) devono avere tra le loro finalità (e quindi devono avere una struttura tale da renderla possibile, almeno tendervi) quella della rieducazione del reo (tutt'altra questione è quella di riempire di contenuti tale termine). Si può, pertanto, concludere affermando che i costituenti hanno davvero preso posizione sulla funzione della pena escludendo recisamente che la pena — qualunque pena — possa avere soltanto funzione retributiva, possa essere soltanto castigo (quali la multa e l'ammenda sono e non possono non essere). Essa, come detto, si pone come la piana conseguente applicazione nel campo penale dei principi fondamentali ed in particolare del principio solidaristico.

D'altra parte, le conclusioni cui la sentenza n. 12/1966 perviene appaiono veramente singolari e portano ad un sistema sanzionatorio di dubbia razionalità.

Esse, infatti, ipotizzano un sistema sanzionatorio, per così dire, a funzione variabile: la pena detentiva con funzione rieducativa e la pena pecuniaria con funzione retributiva (o, per meglio dire, come si vedrà, libera).

Ma la funzione della pena, intesa quale reazione dell'ordinamento alla commissione di un fatto qualificato come reato, è un *genus* rispetto al quale i singoli tipi di pena si dovrebbero connotare come *species* e quindi rispettare l'essenza e la natura del genere, la sua funzione, appunto.

Sarebbe come interpretare l'art. 42 della Costituzione nel senso che la funzione sociale della proprietà debba predicarsi solo per quella fondiaria, o mobiliare, o quella azionaria, o quella immobiliare.

Se la pena è reazione alla violazione dell'ordinamento, lo Stato non può atteggiarsi dinanzi a tale fenomeno unitario con modalità diverse senza essere schizofrenico, ritenendo in un caso che reazione appropriata sia la mera punizione e in un altro essa debba essere tale da favorire la rieducazione del reo (qualsiasi cosa essa significhi); in un caso che quella violazione sia sintomatica di una personalità del reo bisognevole di supporto e di intervento e in un altro, invece, che la commissione di un reato possa considerarsi fatta da chi è socialmente reinserito.

Come, poi, la stessa violazione dell'interesse protetto possa non indicare il mancato riconoscimento del valore di quell'interesse da parte del reo, è tutto da spiegare. Si pone, infatti, la questione del perché punire un soggetto pienamente inserito e rispettoso degli interessi tutelati dall'ordinamento, e soprattutto tutelati nel modo così rilevante e forte quale quello previsto dal sistema penale. Forse che quegli interessi non sono poi così importanti e potrebbero trovare altra (e più efficace) tutela a mezzo del sistema sanzionatorio amministrativo (nel quale la pena pecuniaria trova il suo campo d'elezione)?

Il fatto che l'autore di una contravvenzione sia meritevole della punizione di ben venti euro di ammenda non è sintomatico che egli non è bisognevole di rieducazione, e quindi può essergli applicata una pena dal mero contenuto retributivo: è sintomatico che quel fatto forse non merita di essere considerato come reato.

E quale crivello, poi, si impiegherà — in via generale ed astratta — per sceverare i fatti sintomatici che il suo autore abbia bisogno di risocializzazione da quelli che non lo sono? Forse il medesimo che dovrebbe distinguere i fatti meritevoli di finire nel codice penale da quelli che non lo sono?

Ma la problematica coesistenza di pena detentiva e pena pecuniaria raggiunge la sua acme in quelle ipotesi di reato sanzionate con pena congiunta. Per essi si prevede la contestuale applicazione di una pena rieducativa e di una retributiva.

Ciò, senza considerare che la pena pecuniaria può essere legittimamente anche essere pagata in suo nome e nel suo interesse, da persona diversa dal condannato. In tale caso essa non rivestirebbe più alcuna funzione, né rieducativa né retributiva, ma assolverebbe solo un interesse economico dello Stato.

4.3. Alla luce della disciplina introdotta dal decreto legislativo n. 150/2022

Il legislatore delegante, consapevole dello stato comatoso della pena pecuniaria — peraltro universalmente riconosciuto —, ha invitato espressamente a razionalizzare e semplificare il procedimento di esecuzione delle pene pecuniarie e prevedere procedure amministrative efficaci, che assicurino l'effettiva riscossione della pena pecuniaria e la sua conversione in caso di mancato pagamento (art. 1, comma 16, legge n. 134/2021).



In adempimento a tale indirizzo il decreto legislativo n. 150/2022 ha risolto draconianamente il nodo gordiano della riscossione della pena pecuniaria semplicemente abolendolo.

La nuova disciplina, quindi, lungi dal risolvere i dubbi di costituzionalità già evidenziati dalla sentenza n. 131/79 della Corte costituzionale, ne ha suscitato di nuovi.

Il terzo comma dell'art. 660 del codice di procedura penale prevede, infatti, che il pubblico ministero notifichi al condannato l'ordine di esecuzione, il quale il contiene l'intimazione di provvedere al pagamento entro il termine di novanta giorni dalla notifica con l'avviso che, in mancanza, la pena pecuniaria sarà convertita nella semilibertà sostitutiva o, in caso di accertata insolvibilità, nel lavoro di pubblica utilità sostitutivo o nella detenzione domiciliare sostitutiva, ai sensi degli articoli 102 e 103 della legge 24 novembre 1981, n. 689.

Anzitutto, appare singolare la previsione che il mancato pagamento comunemente ritenuto colpevole comporti senz'altro — previo accertamento del magistrato di sorveglianza — la conversione con la pena sostitutiva della semilibertà, a differenza di chi versi in stato di insolvibilità incolpevole.

A prima vista sembra ovvio e giusto punire, riservandogli una pena sostitutiva più afflittiva, chi non provvede al pagamento della pena irrogatagli pur potendolo fare.

E tuttavia in tal modo si infligge una sanzione dall'indubbio carattere penale la cui origine deriva esclusivamente da una condotta omissiva del condannato, che non esegue spontaneamente la pena. Si costruisce, in tal modo, un dovere positivo di collaborazione la cui omissione comporta l'irrogazione di una pena.

Non sembra che tale irrogazione possa considerarsi del tutto compatibile con i principi costituzionali.

L'accertamento del carattere colpevole dell'omesso pagamento e la relativa decisione saranno assunti dal magistrato di sorveglianza nelle forme di cui al quarto comma dell'art. 667 del codice di procedura penale, ossia senza formalità.

Trasponendo la medesima situazione alla pena detentiva, sarebbe come se il condannato alla reclusione si vedesse aggravare la pena irrogatagli per il solo fatto di non essersi spontaneamente costituito in carcere.

Risulta evidente la ingiustificata disparità di trattamento, ben potendo l'ordinamento procedere, come in passato, coattivamente all'esecuzione della pena pecuniaria una volta accertata la capacità economica e patrimoniale dell'imputato di provvedervi.

Alla stregua della introdotta disciplina dell'esecuzione della pena pecuniaria è agevole ipotizzare il seguente scenario, tutto esclusivamente dettato dalle condizioni economiche dei condannati:

a) il condannato formalmente e/o sostanzialmente ricco (per usare un termine *demodé* ma espressivo) pagherà tranquillamente la sua pena, con l'aggiunta che quello solo sostanzialmente ricco si vedrà quantificare una pena del tutto incongrua rispetto alle sue capacità economiche e quindi priva di qualsiasi capacità deterrente;

b) il condannato con capacità economiche e patrimoniali sufficienti a pagare la pena farà le sue valutazioni in relazione al suo personale interesse, provvedendo a pagare se lo riterrà vantaggioso e subendo la semilibertà in caso contrario. Emergono ormai remote reminiscenze civilistiche relative alla facoltà per il debitore di scegliere le modalità di pagamento nelle obbligazioni alternative, solo che in quel caso tale possibilità è già prevista al sorgere dell'obbligazione. In questo caso, invece, è il condannato a scegliere la pena per lui più conveniente, con il conseguente affievolimento della funzione dissuasiva della pena. Davvero in questo caso il condannato scambierà la pena pecuniaria inflittagli con la propria libertà personale in considerazione delle sue condizioni economiche. La Corte costituzionale della sentenza n. 131/79 inorridirebbe;

c) il condannato povero — o almeno formalmente risultato tale — pagherà tale suo *status* sopportando una sia pur tollerabile compressione della sua libertà personale in nome dell'intangibilità della pena pecuniaria. Né, nel caso di capacità economica occultata, si può fare affidamento sull'art. 388-ter del codice penale, che prevede il dolo specifico ed atti fraudolenti;

d) il condannato (sostanzialmente) ricco potrà accedere alla sostituzione della pena detentiva irrogatagli entro il limite di un anno (anche senza il suo consenso). Ci si chiede se anche in questo caso il giudice, prima di provvedere alla sostituzione della pena detentiva principale, debba accertare le condizioni economiche del reo, procedendo alla sostituzione con la pena pecuniaria in caso di esito positivo ed applicando, invece, una pena più afflittiva (sul consenso dell'imputato) in caso di accertata povertà. Sul punto vale la pena notare che l'art. 56-quater della legge n. 689/1981 prevede che il valore giornaliero della pecuniaria sostitutiva non può essere inferiore a cinque euro, e quindi — rapportata ad anno — ad euro 1.825. Suddivisa tale pena complessiva per il numero massimo di rate mensili indicate



dall'art. 133-ter del codice penale ne deriva che la rata mensile non può che ammontare ad euro 30, e quindi al doppio del minimo della rata previsto da tale ultima disposizione. Pur nella rilevante agevolazione per l'esecuzione della pena pecuniaria sostitutiva, è del tutto evidente che l'accesso a tale tipo di pena potrà essere praticato solo per chi possieda una sia pur minima capacità economica, mentre è preclusa per gli altri soggetti che si vedranno applicare una pena sostitutiva più afflittiva.

4.4. Considerazioni conclusive

Questo giudice è pienamente consapevole di suscitare, con la presente questione, la medesima reazione avuta dal figlio adulto sopra citato nei confronti dell'attempata madre, e tuttavia i fautori della pena pecuniaria quale panacea del sistema penale dovrebbero pur confrontarsi con una pena che da quando è stato istituito il giudizio di costituzionalità è stata ripetutamente fatta oggetto di rimessione e la cui utilità — a giudicare dai tassi di riscossione — sembra essere solo quella di, come si diceva un tempo, alimentare il dibattito su di essa.

Se la pena pecuniaria appare illegittima per la violazione dei principi costituzionali sopra indicati, la sua pratica applicazione contribuisce grandemente a toglierle anche gran parte di quella portata retributiva, afflittiva, che dovrebbe svolgere rendendola sostanzialmente una pena ad esecuzione volontaria, da parte di chi vuole (o può).

Se poi si considerano i risultati della riscossione affidata al concessionario si vedrà — come risulta dall'ultima relazione al Parlamento — che nel periodo compreso tra il 2018 ed il 2022 sono state riscosse solo il 2,9% delle pene affidate (133 milioni su 4,7 miliardi), ciò che conferma che quella pecuniaria è una pena la cui esecuzione è (era) sostanzialmente affidata allo spontaneo adempimento del condannato.

Quindi una pena inefficiente oltre che priva di qualsiasi effetto risocializzante e sostanzialmente discriminatoria.

Ci si chiede perché tanto accanimento terapeutico nei confronti di un tipo di pena che presenta indubbi problemi di rispetto dei principi costituzionali ed anche di effettività, alla quale tuttavia non si vuole in alcun modo rinunciare, e non invece sostituirla con una che colpisca beni di sicura esistenza — sventando così l'eventualità di una sua conversione — e di sicuro effetto rieducativo, quale ad esempio la prestazione di attività in favore della collettività, già attualmente prevista ma solo come pena sostitutiva o come contenuto della messa alla prova.

Eppure, la soluzione si presenta agevole e di immediata applicabilità: sarebbe sufficiente sostituire la pena sostitutiva alla pena pecuniaria quale pena principale.

Riassumendo:

la pena pecuniaria sembra violare i principi costituzionali sotto diversi aspetti:

la personalità della responsabilità penale (art. 27, comma 1) per la fungibilità dell'oggetto della pena (lo ha detto la Corte costituzionale nella sentenza n. 131/79);

l'eguaglianza dei cittadini senza distinzione di condizioni personali (art. 3) per l'inevitabile diversa afflittività delle singole condizioni economiche (lo ha detto la Corte costituzionale nella sentenza 131/79) e per l'impossibilità di determinarle effettivamente (lo ha detto la Corte costituzionale nella sentenza n. 108/87); diversità di condizioni economiche dalle quali derivano una serie di disparità di trattamento per situazioni giuridiche uguali sia tra i condannati alla pena pecuniaria sia tra questi ed i condannati alla pena detentiva;

la ragionevolezza del sistema penale, lesa dall'incertezza dell'esistenza dell'oggetto della pena irrogata e dalla attribuita facoltà al condannato di eseguire o meno la pena irrogatagli nonché dalla mancata previsione della esecuzione coattiva della medesima (che comporta una disparità di trattamento rispetto al condannato alla pena detentiva). Inoltre, essa non sembra in grado di assolvere neanche alla funzione di prevenzione generale atteso il suo scarsissimo livello di esecuzione;

l'impossibilità, per sua stessa natura, di assolvere a qualsiasi effetto risocializzante (art. 27, comma 3).

P.Q.M.

Visti gli articoli 134 della Costituzione, 23 e seguenti, legge n. 87/1953;

Ritenute le questioni rilevanti e non manifestamente infondate;

Solleva d'ufficio questione di legittimità costituzionale dell'art. 636, 17 n. 4) e 24 del codice penale per violazione degli articoli 3 e 27, commi 1 e 3, della Costituzione;



Solleva altresì d'ufficio questione di legittimità costituzionale dell'art. 172 del codice penale, secondo la costante interpretazione della Corte di cassazione, da considerarsi quale diritto vivente, nella parte relativa all'estinzione per prescrizione della pena della multa, per violazione degli articoli 3, 27, comma 3, e 111, comma 2, ultimo periodo, della Costituzione, e per violazione dell'art. 3 della Costituzione nella parte in cui prevede il medesimo periodo di prescrizione sia per la pena della multa che per quella della reclusione sino a cinque anni;

Sospende il giudizio in corso, ed i relativi termini di prescrizione, fino alla definizione del giudizio incidentale di legittimità costituzionale;

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

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

Così deciso in Lagonegro il 13 ottobre 2025

Il Giudice: PICCINNO

Il Giudice dott. Silvio M. Piccinno, con ordinanza ex art. 130 del codice di procedura penale in data 15 ottobre 2025
Omissis

«PQM

Visti gli articoli 66, comma terzo e 130 del codice di procedura penale;

Dispone

procedersi a correzione della ordinanza indicata in premessa, nel senso che laddove è scritto "P ..." debba leggersi ed intendersi "P ...".

Dispone che della presente ordinanza sia fatta annotazione sull'originale della predetta ordinanza.

Manda alla Cancelleria per le comunicazioni di rito ex art. 127, commi 1 e 7 del codice di procedura penale».

26C00027

N. 20

Ordinanza del 2 gennaio 2026 del Consiglio di Stato sul ricorso proposto da Brunella Amoroso e altri contro il Ministero dell'interno

Polizia – Polizia di Stato – Conseguimento, per i vincitori dei concorsi banditi entro il 2017, il 2018 e il 2019, della nomina a vice sovrintendente tecnico nell'ordine determinato dalla graduatoria finale del corso di formazione tecnico-professionale, della durata non superiore a tre mesi e non inferiore a un mese, con decorrenza giuridica ed economica dal giorno successivo alla data di conclusione del rispettivo corso di formazione tecnico-professionale – Denunciata previsione che non consente la decorrenza giuridica retroattiva alla data delle vacanze in organico per i suddetti concorsi.

- Decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 (Disposizioni integrative e correttive, a norma dell'articolo 8, comma 6, della legge 7 agosto 2015, n. 124, al decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95, recante: «Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche»), art. 14, comma 1, lettera n), che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera l), del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95 (Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche).



IL CONSIGLIO DI STATO

IN SEDE GIURISDIZIONALE

(SEZIONE SESTA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 7125 del 2024, proposto da Brunella Amoroso, Patrizia Bruselles, Stefania Chiellino, Antonella Costa, Claudia Covello, Luciano D'Alessandro, Antonio D'Angelo, Candido De Angelis, Carla De Filippo, Francesco De Martinis, Giovanni Di Prisco, Carmine Ercolino, Stefano Gambelli, Lucia Gargani, Paola Lucentini, Pietro Luparello, Silvia Magnani, Laura Orero, Stefano Pagnini, Nadia Picciurro, Francesca Piscicchia, Patrizia Porro, Alessandro Puddu, Daniele Riminucci, Ornella Rizza, Franco Rocca, Anna Romano, Fulvio Rossi, Antonino Scaduto, Maria Teresa Sconditti Epicoco, Sharagej Slobetz, Michele Tedone e Francesca Zucco, rappresentati e difesi dall'avvocato Michela Scafetta, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro Ministero dell'interno, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

sul ricorso numero di registro generale 8000 del 2024, proposto da Raffaella Camerlingo, Graziella Capri, Raffaele Catani, Rita Centore, Silvana Cifù, Gregorio Del Rosso, Maura Droghetti, Cristina Fastame, Fiorina Feleppa, Alberto Goti Vola, Giancarlo Ielo, Rosalba Lombardi, Rosa Matrone, Adelaide Millozzi, Andrea Pasi, Massimo Petrucci, Grazia Rapisarda, Paolo Sali, Giuseppina Sorrentino e Rocco Torre, rappresentati e difesi dall'avvocato Giacomo Sgobba, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Ministero dell'interno, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per la riforma

quanto al ricorso n. 8000 del 2024:

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (sezione I-stralcio) n. 5507/2024, resa tra le parti;

quanto al ricorso n. 7125 del 2024:

per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (sezione I-stralcio, n. 5507/2024, resa tra le parti;

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'interno;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 dicembre 2025 il Cons. Thomas Mathà e uditi per le parti appellanti l'avvocato Salvatore Pesce, in sostituzione dell'avvocato Michela Scafetta, e l'avvocato Giacomo Sgobba;

1. La signora Brunella Amoroso e 32 altri appartenenti alla Polizia di Stato hanno appellato (n.r.g. 7125/2024) la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Prima Stralcio) n. 5507/2024, che, rigettando il loro ricorso (n.r.g. 13372/2019), ha confermato la legittimità dell'operato dell'Amministrazione laddove ha previsto come decorrenza giuridica ed economica la data di conclusione del corso formativo di un mese per vice sovrintendenti tecnici nell'ambito del concorso da loro vinto anziché dalla data di disponibilità delle rispettive vacanze organiche [1.1.2007, o, in subordine, 31.12.2016, data finale indicata dall'art. 2, comma 1, lettera *ll*), del decreto legislativo 29.07.2017, n. 95].



2. Con un secondo appello collettivo (n.r.g. 8000/2024) anche Raffaella Camerlingo ed altri 19 appartenenti alla Polizia di Stato ed originari ricorrenti nell'ambito del giudizio n.r.g. 13372/2019 avevano gravato la medesima sentenza del Tribunale amministrativo regionale del Lazio, n. 5507/2024.

3. Nel ricorso di primo grado i ricorrenti avevano dedotto le seguenti tre censure:

a) violazione e falsa applicazione dell'art. 20-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica 24 aprile 1982, n. 337;

b) eccesso di potere per incongruità, illogicità, irragionevolezza, manifesta ingiustizia e disparità di trattamento, mancanza di presupposti, violazione della *lex specialis*, eccesso di potere per carenza di motivazione dei provvedimenti impugnati e violazione della normativa in *subiecta materia*;

c) violazione dei principi di cui agli articoli 3, 76 e 97 della Costituzione, disapplicazione dell'art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 e/o in subordine previa declaratoria di illegittimità costituzionale del medesimo art. 14, comma 1, lettera n).

4. Con la sentenza appellata, il Tribunale amministrativo regionale ha osservato che la data cui viene ancorata la vacanza di organico non rileva più per l'espressa disposizione legislativa ai fini della decorrenza giuridica ed economica dell'inquadramento dei vincitori della selezione nella nuova e superiore qualifica di vice sovrintendente tecnico della Polizia di Stato. Tale scelta normativa risulta insindacabile, essendo una prerogativa del legislatore, e le aspettative dei concorrenti ad una retrodatazione non possono definirsi legittime, avendo il decreto legislativo n. 95/2017 (e successive modifiche ed integrazioni) abrogato tale meccanismo per le procedure straordinarie in seno al riordino dei ruoli. Gli elementi richiesti dalla giurisprudenza per poter accertare la violazione del principio di affidamento non erano presenti nel caso *de quo*, alla luce del fatto che interessi pubblici sopravvenuti possono esigere interventi normativi in grado di comprimere posizioni consolidate, ed è necessario che l'incidenza peggiorativa non sia sproporzionata rispetto all'obiettivo perseguito nell'interesse della collettività e che l'intervento di modifica sia prevedibile, non potendosi tollerare mutamenti retroattivi del tutto inaspettati. Nel caso in esame mancano invece gli elementi costitutivi di un affidamento tutelabile in capo ai ricorrenti circa la retrodatazione degli effetti dell'inquadramento nella superiore qualifica, sia nei confronti del potere amministrativo che nei confronti del potere legislativo. Il procedimento concorsuale all'epoca della sopravvenienza normativa era ancora in corso e alcun consolidamento di situazioni giuridiche poteva quindi darsi, la norma sopravvenuta andava di necessità applicata dall'Amministrazione, all'esito finale del concorso, ai vincitori collocati utilmente in graduatoria. Per quanto riguarda la questione della compatibilità della disposizione introdotta nel 2018 con i principi dettati dagli art. 3 e 97 della Costituzione, il Tribunale amministrativo regionale ha rilevato che essa non possiede il requisito della non manifesta infondatezza, non essendovi violazione della parità di trattamento tra categorie di dipendenti pubblici.

5. Motivi del primo appello.

Con il primo gravame in esame, gli appellanti hanno sottoposto a critica la decisione di primo grado e ne hanno chiesto la riforma deducendo tre motivi di appello.

5.1. «*Error in iudicando*: omessa pronuncia sulla dedotta violazione di principi di trasparenza, *par condicio*, certezza del diritto. Violazione del principio del *tempus regit actum*. In ogni caso: incostituzionalità dell'art. 14, comma 1, lettera n) del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126.»

La motivazione del Tribunale amministrativo regionale sarebbe insufficiente e disordinata, nella sentenza il primo giudice avrebbe omesso di esaminare alcune censure fondamentali, come il principio *tempus regit actionem*, che stabilisce l'irrelevanza delle norme sopravvenute nei procedimenti concorsuali già avviati. Inoltre, avrebbe trattato il principio del legittimo affidamento senza verificare la sua applicabilità al caso concreto. Sarebbe inoltre da evidenziare che il Tribunale amministrativo regionale nega che l'art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo n. 126/2018 sia norma provvedimentale, ma poi lo applicherebbe come tale, senza fornire un'adeguata motivazione. Il Tribunale amministrativo regionale avrebbe legittimato erroneamente l'applicazione retroattiva dell'art. 14 del decreto legislativo n. 126/2018 al concorso bandito nel 2017, ignorando il principio secondo cui le procedure concorsuali devono seguire la normativa vigente al momento dell'indizione (*tempus regit actionem*), a tutela della *par condicio* e del legittimo affidamento.

5.2. «*Error in iudicando*: erronea pronuncia sulla portata della misura legislativa oggetto di contestazione e sulla presunta insindacabilità della scelta del legislatore. Violazione dell'art. 20-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica n. 337 del 1982 quale espressione dei principi di uguaglianza sostanziale e di imparzialità immanenti nell'ordinamento in virtù degli articoli 3 e 97 della costituzione. Violazione del principio di proporzionalità. In ogni caso: incostituzionalità dell'art. 14, comma 1, lettera n) del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126.»



Erroneamente il Tribunale amministrativo regionale avrebbe ritenuto insindacabile la scelta legislativa di far decorrere la nomina dalla conclusione del corso di formazione anziché dalla vacanza di organico, ignorando che il principio dell'annualità e della retrodatazione sarebbe una regola generale dell'ordinamento giuridico. La deroga introdotta dal decreto legislativo n. 126/2018 creerebbe una disparità tra vincitori di concorsi indetti negli anni dal 2017 al 2019 e tra altri colleghi, violando il principio di uguaglianza sostanziale e di proporzionalità. I candidati avrebbero aspettative fondate sulla normativa vigente al momento del bando (DPR n. 337/1982), che prevedeva la retrodatazione. L'applicazione dello *ius superveniens* sarebbe incompatibile con tali principi. La giurisprudenza amministrativa e costituzionale avrebbe confermato che le norme sopravvenute non possono modificare procedure già avviate, per evitare discriminazioni e violazioni della *par condicio*.

5.3. «*Error in iudicando*: erronea e/o insufficiente motivazione sulla declaratoria di manifesta infondatezza della questione relativa all'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1, lettera n) del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126, nella parte in cui integra l'art. 2, comma 2, lettera ll), del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95, in relazione agli articoli 3, 24, 76, 97 e 113 della costituzione. Violazione dei principi di proporzionalità e del giusto procedimento.»

Infine gli appellanti contestano il capo della sentenza del Tribunale amministrativo regionale Lazio in cui giudica la rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo n. 126/2018. Il giudice di primo grado avrebbe valutato solo la 'semplice' infondatezza della questione anziché la sua 'manifesta' infondatezza, esorbitando dalle proprie attribuzioni. In base alla legge costituzionale, le questioni non manifestamente infondate dovrebbero essere rimesse alla Corte costituzionale. La norma impugnata avrebbe un contenuto concreto e puntuale, limitato a una categoria specifica (vice sovrintendenti tecnici) e a un arco temporale ristretto (2017-2019), assumendo i connotati di una legge-provvedimento, in contrasto con il principio di buon andamento e con la riserva di amministrazione sancita dall'art. 97 della Costituzione. La norma avrebbe inciso su procedure concorsuali in corso, alterando le aspettative legittime dei candidati e creando una disparità di trattamento rispetto ad altri concorsi, senza garantire il giusto procedimento e il contraddittorio. L'adozione di una legge-provvedimento impedirebbe ai cittadini di ottenere tutela davanti al giudice amministrativo, comprimendo il principio di azionabilità e di sindacabilità degli atti. La modifica normativa avrebbe ridotto le chance di carriera dei vincitori del concorso 2017 rispetto ad altri colleghi, violando i principi di imparzialità e uguaglianza sostanziale (artt. 3 e 97 Cost.). La Corte costituzionale nella sentenza n. 224/2020 avrebbe già stigmatizzato trattamenti differenziati arbitrari in materia di progressioni di carriera. Gli appellanti concludono ritenendo la questione di legittimità costituzionale come rilevante e non manifestamente infondata e chiedono il rinvio alla Corte costituzionale.

6. Motivi del secondo appello.

6.1. «Erroneità della sentenza per violazione e falsa applicazione dell'art. 20-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica 24 aprile 1982 n. 337 - violazione e falsa applicazione del decreto del Capo della Polizia datato 29/12/2017, pubblicato nel Bollettino Ufficiale del personale del ministero dell'interno, supplemento straordinario ¼ del 03/01/2018 - eccesso di potere per sviamento, disparità di trattamento - ingiustizia manifesta - violazione del principio del legittimo affidamento - violazione degli articoli 3 - 51 - 76 - 97 della Costituzione.»

Gli appellanti criticano la sentenza del Tribunale amministrativo regionale che avrebbe erroneamente ritenuto corretta l'applicazione retroattiva al concorso del 2017 della norma introdotta dal decreto legislativo n. 126/2018, la quale prevede che la decorrenza giuridica ed economica della nomina dei vice sovrintendenti tecnici decorra dal giorno successivo alla conclusione del corso di formazione (23 febbraio 2019), anziché dal 1° gennaio dell'anno successivo alla vacanza di organico, come stabilito dal decreto del Presidente della Repubblica n. 337/1982. Il Tribunale amministrativo regionale avrebbe ammesso che il concorso era stato bandito prima dell'entrata in vigore del correttivo, ma ha ritenuto applicabile la norma sopravvenuta, violando il principio *tempus regit actum*. Le norme cristallizzate nel bando vincolerebbero la procedura e non potrebbero essere modificate da disposizioni sopravvenute, salvo espressa previsione eccezionale. I candidati avrebbero aspettative fondate di retrodatazione (dal 2007 o almeno dal 2017), in base alla normativa vigente al momento del bando. La modifica legislativa avrebbe creato differenze ingiustificate rispetto a precedenti concorsi, incidendo negativamente sulle carriere degli appellanti. L'applicazione retroattiva violerebbe i principi di uguaglianza, buon andamento e certezza del diritto.

6.2. «Sotto diverso profilo, erroneità della sentenza gravata per violazione e falsa applicazione dell'art. 20-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica 24 aprile 1982 n. 337 - eccesso di potere per sviamento, disparità di trattamento - ingiustizia manifesta - violazione del principio del legittimo affidamento - violazione degli articoli 3 - 51 - 76 - 97 della Costituzione.»

Secondo la tesi degli appellanti il rigetto da parte del Tribunale amministrativo regionale della richiesta di sollevare la questione di legittimità costituzionale sull'art. 2, comma 1, lettera ll), del decreto legislativo n. 95/2017, come modificato dall'art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo n. 126/2018, sarebbe errato. Il Tribunale



amministrativo regionale avrebbe ritenuto la questione erroneamente infondata, basandosi sulla natura straordinaria della procedura, senza considerare che la norma sopravvenuta inciderebbe su diritti costituzionalmente garantiti. Il correttivo del 2018 avrebbe stabilito che la decorrenza giuridica ed economica della nomina dei vincitori dei concorsi 2017-2019 fosse dal giorno successivo alla conclusione del corso di formazione, derogando in tal modo al principio dell'annualità previsto dal decreto del Presidente della Repubblica n. 337/1982. La disposizione sarebbe da considerare una legge-provvedimento, con effetti limitati e concreti, lesiva degli articoli 3, 51, 76 e 97 della Costituzione, poiché introdurrebbe una evidente disparità di trattamento e comprimerebbe diritti senza giustificazione ragionevole. Le leggi-provvedimento sarebbero ammesse solo se rispettose dei principi di ragionevolezza e non arbitrarietà; in caso contrario, sarebbero soggette a scrutinio rigoroso della Corte costituzionale. Pertanto gli appellanti chiedono la rimessione degli atti alla Corte costituzionale, poiché la questione sarebbe rilevante e non manifestamente infondata, per garantire il rispetto dei principi di uguaglianza, buon andamento e legittima aspettativa.

6.3. «Sotto diverso profilo, erroneità della sentenza impugnata per difetto di motivazione, contraddittorietà ed ingiustizia manifesta.»

A prosiegua gli appellanti criticano la sentenza del Tribunale amministrativo regionale che avrebbe negato la disparità di trattamento tra i vincitori del concorso per vice sovrintendenti tecnici e quelli del ruolo ordinario. In passato, i vincitori dei concorsi per il ruolo tecnico (negli anni 2001, 2007, 2011, 2014) avrebbero ottenuto la decorrenza giuridica retroattiva alla data delle vacanze di organico, mentre per il concorso 2017, a seguito del correttivo del decreto legislativo n. 126/2018, la decorrenza era stata fissata al giorno successivo alla conclusione del corso (23.2.2019). Il riordino delle carriere e il correttivo avrebbero creato un divario tra ruolo tecnico e ordinario, penalizzando i tecnici con una retrodatazione negata, mentre per il ruolo ordinario sarebbe stata mantenuta la regola favorevole. Gli appellanti avrebbero partecipato al concorso confidando nelle regole del bando e nella normativa vigente (art. 20-*quater* decreto del Presidente della Repubblica n. 337/1982), che prevedeva la retrodatazione, poi – secondo la loro prospettazione – illegittimamente modificata. L'art. 14 del decreto legislativo n. 126/2018 avrebbe derogato alla disciplina precedente, creando un'ingiustificata disparità e violando principi costituzionali (artt. 3, 51, 97 della Costituzione). Il bando, invece, avrebbe richiamato espressamente la regola della decorrenza giuridica dal 1° gennaio dell'anno successivo alle vacanze di organico, confermando l'aspettativa legittima degli appellanti.

7. Con sentenza n. 10345 del 2025 non definitiva, la Sezione, previa riunione degli appelli, ha respinto tutti i motivi diversi da quelli con i quali si censurava la sentenza per aver rigettato la richiesta di sollevare la questione di legittimità costituzionale, riservandosi la decisione su tali motivi.

8. Tanto premesso, diviene rilevante la questione di costituzionalità sollevata dagli appellanti. Essi invocano una disparità di trattamento verso chi ha potuto usufruire dei concorsi ordinari (prima e dopo l'adozione della disciplina del 2018) e che il solo elemento della natura straordinaria (e lo svolgimento del concorso per soli titoli) non potesse derogare alla retrodatazione della vacanza. Secondo la tesi attorea è stato patito nel corso degli anni un trattamento discriminatorio a favore del Ruolo Polizia (c.d. ordinario) ed anche a favore degli stessi appartenenti al Ruolo Tecnico che, solo per una questione temporale, si sono avvalsi della normativa di riferimento anteriore alla introduzione del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95 e del decreto legislativo 28 febbraio 2001, n. 53 (c.d. correttivi) per la progressione di carriera, con conseguente assunzione di un trattamento economico adeguato. Il ruolo tecnico non avrebbe così raggiunto lo *status* «paritetico» delle progressioni di carriera che, invece, avrebbero ottenuto gli appartenenti al ruolo ordinario, ma avrebbe subito ingiustamente le determinazioni imposte dal riordino e dai correttivi.

9. La norma contestata [art. 2, comma 1, lettera *ll*), del decreto legislativo n. 95/2017, come modificato dall'art. 14, comma 1, lettera *n*), del decreto legislativo n. 126/2018], nel testo vigente *ratione temporis*, applicata dal Ministero dell'interno nell'ambito della procedura di nomina dei vice sovrintendenti tecnici, recita: «alla copertura di 900 posti per l'accesso alla qualifica di vice sovrintendente tecnico del ruolo dei sovrintendenti tecnici, si provvede nei limiti dei posti complessivamente disponibili in organico alla data del 31 dicembre 2016, e nei limiti delle risorse disponibili per tale organico a legislazione vigente nell'ambito della dotazione organica di cui alla tabella A, allegata al decreto Presidente della Repubblica 24 aprile 1982, n. 337, nel testo vigente il giorno precedente alla data di entrata in vigore del presente decreto, mediante tre concorsi per titoli, di 300 posti ciascuno, espletati con modalità telematiche, da bandire entro il 30 dicembre 2017, 2018 e 2019, riservato al personale con qualifica di assistente capo tecnico, che, nel biennio precedente all'anno in cui vengono banditi i concorsi, non abbia riportato una sanzione disciplinare più grave della deplorazione e non abbia conseguito un giudizio complessivo inferiore a buono, garantendo agli stessi il mantenimento della sede di servizio. I vincitori dei concorsi banditi entro il 2017, il 2018 e il 2019, conseguono la nomina a vice sovrintendente tecnico nell'ordine determinato dalla graduatoria finale del corso di formazione tecnico-professionale, della durata non superiore a tre mesi e non inferiore a un mese, con decorrenza giuridica ed economica dal giorno successivo alla data di conclusione del rispettivo corso di formazione tecnico-professionale.»



10. La norma esclude *expressis verbis* l'estensione ai vice ispettori con funzioni di polizia del 'principio dell'annualità' della decorrenza giuridica della nomina (in riferimento al momento della *vacatio* dei rispettivi posti), prevedendo invece la decorrenza «dal giorno successivo alla data di conclusione del rispettivo corso di formazione tecnico-professionale». La disposizione non prevede, quindi, la retrodatazione dell'inquadramento dei vincitori dei vari concorsi espletati a cadenza annuale ed il tenore letterale della norma esclude in radice un'eventuale interpretazione costituzionalmente orientata.

11. Orbene, ove la norma in questione, in accoglimento dei dubbi di legittimità costituzionale che con la presente ordinanza si sollevano, venisse dichiarata incostituzionale nella parte in cui non prevede una retrodatazione al 1° gennaio dell'anno successivo in cui è accertata la carenza di organico o, in via di mero subordine, al 2016 (1° gennaio o 31 dicembre), le domande *in primis* formulate dagli appellanti risulterebbero fondate.

12. Sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 [che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera ll), del decreto legislativo 29 maggio, 2017, n. 95] in riferimento all'art. 3, commi primo e secondo, e all'art. 97, comma secondo, della Costituzione, il Collegio, come premesso, dubita della legittimità costituzionale della disposizione nella parte in cui non consente la retrodatazione per i concorsi degli anni 2017, 2018 e 2019 per vice sovrintendenti della Polizia di Stato.

13. In relazione al parametro costituzionale di cui all'art. 3, commi primo e secondo, della Costituzione, si osserva che la differente modalità di concorso per conseguire la promozione a vice sovrintendente non giustifica il mantenimento di una diversa disciplina relativa alla retrodatazione degli effetti giuridici, prevista unicamente per i vincitori del concorso ordinario. Entrambe le procedure, sia quella ordinaria che quella straordinaria (prevista sostanzialmente per colmare i ritardi della PA a bandire i concorsi), rispondono all'esigenza di selezionare e far progredire in carriera il personale più idoneo. Ma mentre in via «ordinaria» tale accertamento è compiuto con lo svolgimento del concorso e relativo corso di formazione, è stato parallelamente previsto che la stessa P.A. possa procedere tramite un concorso riservato al personale con qualifica di assistente capo tecnico, che, nel biennio precedente all'anno in cui vengono banditi i concorsi, non abbia riportato una sanzione disciplinare più grave della deplorazione e non abbia conseguito un giudizio complessivo inferiore a buono, garantendo agli stessi il mantenimento della sede di servizio.

Il Collegio osserva che il mantenimento del sopravvenuto differente regime della decorrenza degli effetti giuridici ed economici della promozione non sembra trovare giustificazione, nelle differenti modalità di conseguimento della stessa promozione sostanziosamente, invero, in una disparità di trattamento e irrazionalità della previsione che finisce per sminuire e svilire la stessa *ratio* dell'istituto in esame. Sotto tale profilo sembra fondata la deduzione degli appellanti che lamentano una mancante progressione di carriera, un mancato affidamento della direzione di uffici, l'inadeguatezza del trattamento economico ed il disallineamento con gli omologhi sovrintendenti del ruolo ordinario. Sembra anche al Collegio che la parità di funzioni non giustifichi la rilevata disparità di trattamento attuata mediante la diversa decorrenza giuridica delle promozioni per concorso ordinario rispetto a quelle conseguite con il concorso interno (ma con requisiti peculiari). Con il meccanismo peculiare previsto dalla norma, il personale promosso (anche in soprannumero) per concorso interno degli anni 2017/2018/2019 si trova in concreto escluso, in ragione della differente disciplina della «retrodatazione» degli effetti giuridici per questi non operante, in una posizione in ruolo peggiore rispetto a chi partecipa a successivi concorsi indetti dalla stessa Amministrazione per la medesima qualifica, potendo questi ultimi beneficiare dell'introdotta *fictione iuris* della retrodatazione ai fini giuridici al 1° gennaio dell'anno successivo a quello in cui è stata accertata la carenza di organico: peggiore posizione in ruolo (nello svolgimento delle medesime funzioni) che incide sia nella progressione successiva (rilevando l'anzianità nel ruolo anche ai fini della progressione verticale nelle ulteriori procedure per accedere ai ruoli più alti), sia nell'applicazione degli ulteriori ordinari istituti amministrativi connessi allo *status* di dipendente della Polizia dello Stato.

14. In relazione al parametro costituzionale di cui all'art. 97, comma secondo, della Costituzione, si osserva che il mantenimento, a fronte della pregressa omogenea disciplina, di una differenza nella decorrenza degli effetti giuridici tra le due ipotesi di promozione alla medesima qualifica superiore, ha il potenziale di rappresentare un sostanziale svuotamento dell'istituto in parola e quindi una palese violazione del principio di efficienza, imparzialità e buon andamento della P.A.

15. Con sentenza della Corte costituzionale n. 224/2020 era già stato accertato, nell'ambito di una simile questione sulla retrodatazione della promozione alla qualifica superiore per merito straordinario in favore degli agenti, agenti scelti e assistenti della Polizia di Stato *ex* art. 71 del decreto del Presidente della Repubblica n. 335/1982, che «non è legittimo – perché il necessario rispetto del principio di eguaglianza (art. 3 Cost.) non lo consente – lo “scavalco” determinato dalla retroattività “giuridica” nella qualifica riconosciuta – come trattamento in sé più favorevole, introdotto dal legislatore proprio nell'esercizio di quella discrezionalità già sopra ricordata – solo ai vice sovrintendenti che hanno superato le procedure selettive interne. In questi termini e limiti, ciò ridonda in ingiustificata disparità di



trattamento e violazione del principio di eguaglianza (*ex plurimis*, sentenze n. 85 del 2020, n. 155 del 2014, n. 108 del 2006, n. 340 e n. 136 del 2004). 7.— Inoltre nella fattispecie in esame — nella quale la denunciata disciplina differenziata dà luogo, come si è detto, a un trattamento diverso e meno favorevole per i vice sovrintendenti promossi per merito straordinario rispetto a quelli che successivamente hanno avuto accesso alla medesima qualifica per concorso — la violazione del principio di eguaglianza si accompagna anche a quella dell’art. 97 Cost. (sentenze n. 243 del 2005 e n. 250 del 1993). La norma censurata comporta, infatti, che l’amministrazione, in ragione del meccanismo della retrodatazione nell’anzianità giuridica della qualifica limitata ai vice sovrintendenti nominati per concorso, finisce per trattare in modo arbitrariamente diverse situazioni simili, ossia quelle di vice sovrintendenti che sono stati nominati con decorrenze giuridiche differenti a seconda delle modalità di accesso alla qualifica. Ciò in violazione del principio di imparzialità, che deve connotare l’azione dell’amministrazione pubblica. 8.— La ritenuta ingiustificatezza della disciplina differenziata e del conseguente “scavalcamento” da parte dei vice sovrintendenti, che hanno avuto accesso alla qualifica per concorso o procedura selettiva, rispetto a quelli già prima promossi nella medesima qualifica per merito straordinario, trova riscontro e conferma nella circostanza che l’“ingiustizia” è stata avvertita dallo stesso legislatore, il quale, come già evidenziato, per il futuro ha dettato, nell’art. 3, comma 1, lettera g), numero 1), del decreto legislativo n. 172 del 2019, la già richiamata regola del comma 2-*bis* dello stesso art. 24-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica n. 335 del 1982; regola che consente ai vice sovrintendenti promossi per merito straordinario di accedere, al fine di beneficiare di una decorrenza giuridica più favorevole, ai concorsi e alle selezioni previste per la medesima qualifica già posseduta. Ciò connota anche di specialità la fattispecie qui esaminata rispetto a quelle interessate in passato da altri meccanismi di allineamento dell’anzianità di servizio che, in situazioni diverse, il legislatore ha ritenuto di abbandonare abrogandoli (sentenza n. 24 del 2018).»

16. Successivamente la Consulta ha rilevato, nella sentenza n. 75 del 2024, in un caso che riguardava il medesimo istituto giuridico nell’ordinamento della Polizia Penitenziaria, che «la diversità dei percorsi, ordinario e straordinario, di accesso alla qualifica superiore si ricompone alla fine, ossia al completamento delle due fattispecie con la nomina a vice sovrintendente, una volta intervenuta la quale si ha che tutti i vice sovrintendenti posseggono la medesima qualifica senza che la diversità di accesso alla stessa consenta una differenziazione tale da collocare in una posizione più o meno elevata gli uni rispetto agli altri. Questa parificazione comporta che, allorché il completamento della fattispecie di nomina si perfezioni in momenti distinti, non possa esserci una differenziazione penalizzante per chi abbia conseguito la qualifica in un momento anteriore rispetto a chi l’abbia ottenuta dopo. Ossia, nello specifico, la decorrenza giuridica dell’anzianità di chi accede (per concorso) alla qualifica di vice sovrintendente in un momento successivo non può precedere quella di chi tale qualifica già possiede (per merito straordinario) da un momento anteriore (ancora, sentenza n. 224 del 2020). Viola, dunque, il principio di eguaglianza sancito dall’art. 3 Cost. lo “scavalcamento” determinato dalla retroattività “giuridica” nella qualifica, riconosciuta come trattamento più favorevole solo ai vice sovrintendenti che hanno superato le procedure selettive e i concorsi interni, ossia che hanno avuto accesso alla qualifica superiore mediante il sistema ordinario di progressione nella carriera (sempre sentenza n. 224 del 2020). 6.— Inoltre, nella fattispecie in esame la violazione del principio di eguaglianza si accompagna anche a quella dell’art. 97 Cost. (sentenze n. 243 del 2005 e n. 250 del 1993), perché la denunciata disciplina differenziata dà luogo, come si è detto, a un trattamento diverso e meno favorevole per i vice sovrintendenti promossi per merito straordinario rispetto a quelli che successivamente hanno avuto accesso alla medesima qualifica per concorso.»

17. Non sembra invece essere manifestamente fondata l’illegittimità della norma *de qua* rispetto ai parametri indicati dagli articoli 24, 51, 76 e 113 della Costituzione in quanto:

- rispetto all’art. 24 della Costituzione, che garantisce a tutti i cittadini la possibilità di difendersi in giudizio, l’art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo n. 126/2018 introduce modifiche organizzative e funzionali all’interno delle Forze di polizia, senza incidere su diritti soggettivi o procedimenti giudiziari. Quindi, non pregiudica la capacità di agire in giudizio o di difendersi;

- rispetto all’art. 51 della Costituzione, che sancisce la parità tra cittadini, eliminando ogni discriminazione, si sottolinea che il citato art. 14 apporta regole uniformi di inquadramento e progressione per tutto il personale delle Forze di polizia, senza gerarchie arbitrarie né criteri discriminatori.

È stata seguita la procedura legislativa corretta (decreto legislativo su delega), rispettando equamente le categorie coinvolte, in linea con l’equilibrio tra generi e funzioni previsto dall’art. 51;

- il decreto legislativo n. 126/2018 sembra essere stato adottato in conformità all’art. 76 Cost., a seguito di legge di delega chiara e conforme [art. 8, comma 1, lettera a), legge 7 agosto 2015, n. 124]. Come noto, la Costituzione prevede che la delega legislativa sia esercitata entro limiti precisi: durata limitata, oggetto definito e principi/criteri direttivi stabiliti dal Parlamento. Nell’atto delegante (legge delega e articoli successivi), sono indicati esplicitamente oggetto (riordino ruoli forze di polizia), criteri direttivi e termine di esercizio della delega, assicurando la piena corri-



spondenza all'art. 76. La delega riguarda la riorganizzazione delle forze di polizia, con ambito ben circoscritto, evitando così ambiguità interpretative sull'ambito dell'intervento. La norma prevede l'adozione del decreto entro un termine temporale preciso, garantendo che l'intervento sia limitato nel tempo, secondo quanto stabilito dalla Costituzione. La legge delega definisce linee guida chiare, tanto sui profili strutturali (come inquadramenti, progressioni) quanto sui contenuti discrezionali (omogeneità tra corpi, coerenza delle procedure, rispetto dei requisiti di pubblicità e motivazione). Ciò rispetta il dettato costituzionale: la delega deve indicare principi e criteri direttivi, superando il rischio di eccesso di delega. L'art. 76 tutela la funzione legislativa del Parlamento, delegata solo in via eccezionale e con limiti precisi. Ad avviso del Collegio il decreto legislativo n. 126/2018 ha rispettato i parametri: approvazione parlamentare della legge di delega; contenuto dettagliato; nessuna delega al singolo ministro né contenuti generici; adozione del decreto dal Governo in Consiglio dei ministri, e successiva emanazione da parte del Presidente della Repubblica. Il caso in questione non presenta tali caratteri di criticità, emergendo nella delega una chiara definizione dell'oggetto e dei criteri direttivi puntuali nonché un termine certo;

- infine, per quanto riguarda l'art. 113 della Costituzione (garanzia del giudice naturale e controllo giurisdizionale), il Collegio osserva che le modifiche introdotte dal citato art. 14 riguardano esclusivamente l'assetto organizzativo interno delle Forze di polizia, senza eliminare o limitare i canali di controllo giurisdizionale.

18. In conclusione, ai fini del decidere, è rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, che con la presente ordinanza viene rimessa alla Corte costituzionale, in ordine all'art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 [che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera ll), del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95], per violazione degli articoli 3, primo e secondo comma, e 97, secondo comma, della Costituzione.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), non definitivamente pronunciando sugli appelli riuniti, come in epigrafe, visti l'art. 134 Cost., l'art. 1 della legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1 e l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87:

a) *dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 [che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera ll), del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95] in relazione agli articoli 3, commi primo e secondo, e 97, comma secondo, Cost., nei termini indicati in motivazione;*

b) *dispone la sospensione del presente giudizio e ordina la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

Ordina che, a cura della Segreteria della Sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Riserva alla decisione definitiva ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito ed in ordine alle spese.

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 16 dicembre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Carminé Volpe, Presidente

Dario Simeoli, Consigliere

Stefano Toschei, Consigliere

Roberto Caponigro, Consigliere

Thomas Mathà, Consigliere, Estensore

Il Presidente: VOLPE

L'Estensore: MATHÀ



N. 21

*Ordinanza del 2 gennaio 2026 del Consiglio di Stato sul ricorso proposto da Marco Arabia e altri
contro il Ministero dell'interno*

Polizia – Polizia di Stato – Conseguimento, per i vincitori dei concorsi banditi entro il 2017, il 2018 e il 2019, della nomina a vice sovrintendente tecnico nell'ordine determinato dalla graduatoria finale del corso di formazione tecnico-professionale, della durata non superiore a tre mesi e non inferiore a un mese, con decorrenza giuridica ed economica dal giorno successivo alla data di conclusione del rispettivo corso di formazione tecnico-professionale – Denunciata previsione che non consente la decorrenza giuridica retroattiva alla data delle vacanze in organico per i suddetti concorsi.

- Decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 (Disposizioni integrative e correttive, a norma dell'articolo 8, comma 6, della legge 7 agosto 2015, n. 124, al decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95, recante: «Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche»), art. 14, comma 1, lettera n), che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera l), del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95 (Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche).

IL CONSIGLIO DI STATO

IN SEDE GIURISDIZIONALE (SEZIONE SESTA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 3953 del 2025, proposto da Marco Arabia, Maria Assunta Barbacci, Aniello Barberino, Gemma Basagni, Giuseppe Belardi, Laura Belleri, Sonia Benvenuti, Andrea Bozzelli, Mariarosaria Brancato, Dana Cappelli, Alessandra Cardarelli, Maria Cardelicchio, Vilma Chiefari, Susanna Ciampa, Massimiliano Coppini, Fabrizio Corbucci, Antonella Cortina, Alessandra Corvino, Rosalia Crimi, Raffaella D'Ambrosi, Roberto De Biase, Melissa De Pasquale, Davide Defendi, Patrizia Dell'Aversana, Giuseppe Di Cristina, Paolo Di Grazia, Monica Domiano, Daniele Fatone, Stefano Ferrara, Claudio Ferreri, Maurizio Flammia, Luigi Fontanella, Immacolata Fortunato, Leila Foschi, Michela Fragomeni, Edi Gabrielli, Angelo Gastaldi, Vincenzo Gaudino, Giacomo Giacuzzo, Marcello Gianluppi, Sandro Ginelli, Maria Carla Grella, Emanuela Guccione, Concetta Silvia Ianni, Sebastjan Ivancic, Gian Luca Lisci, Roberto Marconi, Maria Grazia Marseglia, Paola Menozzi, Francesco Meo, Anna Montalbò, Francesca Olivieri, Mario Pandolfino, Fabrizio Partis, Fabio Pola, Nicolina Polito, Luigi Prudenzone, Daniela Resoconto, Francesco Rizzo, Valeria Rosati, Andrea Rossi D'Esposito, Grazia Rotilio, Emanuela Savastano, Pietro Scaranello, Pierpaolo Solini, Stefania Sorrentino, Giuseppe Sparacio, Diana Stocco, Alessandro Torrisi, Letizia Trapanese, Claudia Truffava, Olimpia Ussano, Alessandro Valent, Rosa Valentino, Simone Vitali, Paola Vittor, Giuseppe Zaccagnini e Massimo Zaccaria, rappresentati e difesi dall'avvocato Giacomo Sgobba, con domicilio digitale come da pec da registri di giustizia;

Contro Ministero dell'interno, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

Per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Prima-*quater*) n. 6214/2025, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'interno;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 dicembre 2025 il cons. Thomas Mathà e udito per le parti appellanti l'avvocato Giacomo Sgobba.

1. Il signor Marco Arabia e 77 altri appartenenti alla Polizia di Stato hanno appellato (n.r.g. 3953/2025) la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Prima-*quater*) n. 6214/2025, che, rigettando il loro ricorso (n.r.g. 6159/2023), ha confermato la legittimità dell'operato dell'amministrazione laddove ha previsto come decorrenza giuridica ed



economica la data di conclusione del corso formativo di un mese per vice sovrintendenti tecnici nell'ambito del concorso da loro vinto anziché dalla data di disponibilità delle rispettive vacanze organiche [1 gennaio 2007, o, in subordine, 1 gennaio 2017, data finale indicata dall'art. 2, comma 1, lettera *ll*), del decreto legislativo 29 luglio 2017, n. 95].

2. Nel ricorso di primo grado i ricorrenti avevano dedotto un unico articolato motivo: violazione e falsa applicazione dell'art. 20-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica 24 aprile 1982, n. 337 - violazione e falsa applicazione del decreto del Capo della Polizia datato 29 dicembre 2017, pubblicato nel Bollettino Ufficiale del personale del Ministero dell'interno, Supplemento straordinario del 3 gennaio 2018 - eccesso di potere per sviamento, disparità di trattamento - ingiustizia manifesta - violazione del principio del legittimo affidamento - violazione degli articoli 3 - 51 - 76 - 97 della Costituzione.

3. Con la sentenza appellata, il Tribunale amministrativo regionale ha osservato che la pubblica amministrazione aveva agito coerentemente con la normativa primaria che è stata applicata correttamente ai ricorrenti, avendo la legge previsto espressamente tale circostanza a tutti i concorsi straordinari (il concorso *de quo* era stato bandito dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo n. 126/2018). A prosieguito il Tribunale amministrativo regionale ha ritenuto infondata la questione della legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera *ll*), del decreto legislativo n. 95/2017, in quanto:

a) la procedura selettiva rientrava tra le misure straordinarie nell'ambito del riordino delle carriere della Polizia di Stato e aveva consentito l'accesso al ruolo dei sovrintendenti tecnici mediante un procedimento diverso (da quello ordinario) per modalità di espletamento, criteri di selezione e requisiti di partecipazione ed anche in sovrannumero rispetto alle dotazioni organiche;

b) non vi era una situazione di legittimo affidamento alla retrodatazione, alla luce della procedura straordinaria e del non sicuro riferimento all'art. 20-*quater*, comma 7, del decreto del Presidente della Repubblica n. 337/1982 ai fini della decorrenza giuridica (richiamando solo genericamente nelle premesse tale norma) ed alla natura transitoria della normativa, fattori, unitariamente considerati, rendevano prevedibile un intervento correttivo del legislatore;

c) la scelta legislativa non era discriminatoria e irragionevole e non violava i principi di cui agli articoli 3, 51 e 97 della Costituzione, proprio per la natura straordinaria del concorso ed in quanto il legislatore non aveva alcun dovere di prevedere anche per queste procedure la retrodatazione;

d) la censura della violazione dell'art. 76 della Costituzione (violazione dei criteri direttivi della legge delega) era generica e comunque infondata secondo il Tribunale amministrativo regionale, in quanto la delega non escludeva il potere del legislatore delegato di prevedere nell'ambito del riordino disposizioni transitorie speciali, che erano articolati in maniera coerente e logica.

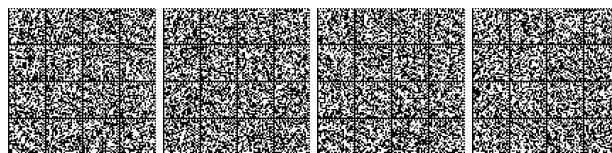
4. Gli appellanti hanno dedotto i seguenti motivi.

4.1. «Erroneità della sentenza per violazione e falsa applicazione dell'art. 20-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica 24 aprile 1982, n. 337 - violazione e falsa applicazione del decreto del Capo della Polizia datato 29 dicembre 2017, pubblicato nel Bollettino Ufficiale del personale del ministero dell'interno, Supplemento straordinario del 3 gennaio 2018 - eccesso di potere per sviamento, disparità di trattamento - ingiustizia manifesta - violazione del principio del legittimo affidamento - violazione degli articoli 3 - 51 - 76 - 97 della costituzione.»

Gli appellanti criticano la sentenza del Tribunale amministrativo regionale che avrebbe erroneamente ritenuto corretta l'applicazione retroattiva al concorso della norma introdotta dal decreto legislativo n. 126/2018, la quale prevede che la decorrenza giuridica ed economica della nomina dei vice sovrintendenti tecnici decorra dal giorno successivo alla conclusione del corso di formazione (13 luglio 2022), anziché dal 1° gennaio dell'anno successivo alla vacanza di organico, come stabilito dal decreto del Presidente della Repubblica n. 337/1982. Il Tribunale amministrativo regionale avrebbe ammesso che il concorso era stato bandito prima dell'entrata in vigore del correttivo, ma ha ritenuto applicabile la norma sopravvenuta, violando il principio *tempus regit actum*. Le norme cristallizzate nel bando vincolerebbero la procedura e non potrebbero essere modificate da disposizioni sopravvenute. I candidati avrebbero avuto aspettative fondate di retrodatazione, in base alla normativa vigente al momento del bando.

4.2. «Sotto diverso profilo, erroneità della sentenza gravata per violazione e falsa applicazione dell'art. 20-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica 24 aprile 1982, n. 337 - eccesso di potere per sviamento, disparità di trattamento - ingiustizia manifesta - violazione del principio del legittimo affidamento - violazione degli articoli 3 - 51 - 76 - 97 della Costituzione.»

Secondo la tesi degli appellanti il rigetto da parte del Tribunale amministrativo regionale della richiesta di sollevare la questione di legittimità costituzionale sull'art. 2, comma 1, lettera *ll*), del decreto legislativo n. 95/2017, come modificato dall'art. 14, comma 1, lettera *n*), del decreto legislativo n. 126/2018, sarebbe errato. Il Tribunale amministrativo regionale avrebbe erroneamente ritenuto la questione infondata, basandosi sulla natura straordinaria della procedura, senza considerare che la norma sopravvenuta inciderebbe su diritti costituzionalmente garantiti. Il correttivo



del 2018 avrebbe stabilito che la decorrenza giuridica ed economica della nomina dei vincitori dei concorsi 2017-2019 decorra dal giorno successivo alla conclusione del corso di formazione, derogando al principio dell'annualità previsto dal decreto del Presidente della Repubblica n. 337/1982. La disposizione sarebbe da considerare una legge-provvedimento, con effetti limitati e concreti, lesiva degli articoli 3, 51, 76 e 97 della Costituzione, poiché introdurrebbe una evidente disparità di trattamento e comprimerebbe diritti senza giustificazione ragionevole. Le leggi-provvedimento sarebbero ammesse solo se rispettose dei principi di ragionevolezza e non arbitrarietà, in caso contrario sarebbero soggette a scrutinio rigoroso della Corte costituzionale. Pertanto gli appellanti chiedono la rimessione degli atti alla Corte costituzionale, poiché la questione sarebbe rilevante e non manifestamente infondata, per garantire il rispetto dei principi di uguaglianza, buon andamento e legittima aspettativa.

4.3. «Sotto diverso profilo, erroneità della sentenza impugnata per difetto di motivazione, contraddittorietà ed ingiustizia manifesta.»

A prosieguo gli appellanti criticano la sentenza del Tribunale amministrativo regionale che avrebbe negato la disparità di trattamento tra i vincitori del concorso per vice sovrintendenti tecnici e quelli del ruolo ordinario. In passato, i vincitori dei concorsi per il ruolo tecnico (negli anni 2001, 2007, 2011, 2014) avrebbero ottenuto la decorrenza giuridica retroattiva alla data delle vacanze di organico, mentre per il concorso 2017, a seguito del correttivo del decreto legislativo n. 126/2018, la decorrenza era stata fissata al giorno successivo alla conclusione del corso (23 febbraio 2019). Il riordino delle carriere e il correttivo avrebbero creato un divario tra ruolo tecnico e ordinario, penalizzando i tecnici con una retrodatazione negata, mentre per il ruolo ordinario sarebbe stata mantenuta la regola favorevole. Gli appellanti avrebbero partecipato al concorso confidando nelle regole del bando e nella normativa vigente (art. 20-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica n. 337/1982), che prevedeva la retrodatazione, poi — secondo la loro prospettiva — illegittimamente modificata. L'art. 14 del decreto legislativo n. 126/2018 avrebbe derogato alla disciplina precedente, creando un'ingiustificata disparità e violando principi costituzionali (articoli 3, 51, 97 della Costituzione). Il bando avrebbe richiamato espressamente la regola della decorrenza giuridica dal 1° gennaio dell'anno successivo alle vacanze di organico, confermando l'aspettativa legittima degli appellanti.

4.4. «Sotto diverso ed ulteriore profilo, erroneità della sentenza per violazione dell'art. 76 della Costituzione - eccesso di potere per difetto di motivazione.»

Con l'ultimo motivo gli appellanti criticano il capo della sentenza che aveva respinto il profilo di illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 76 della Costituzione (per violazione dei criteri direttivi della legge delega), richiamando le censure svolte nei motivi precedenti e sostenendo che il legislatore avrebbe travalicato il compito di riequilibrare la disparità tra i due ruoli.

5. Con sentenza n. 10346 del 2025 non definitiva, la Sezione ha respinto tutti i motivi diversi da quelli con i quali si censurava la sentenza per aver rigettato la richiesta di sollevare la questione di legittimità costituzionale, riservandosi la decisione su tali motivi.

6. Tanto premesso, diviene rilevante la questione di costituzionalità sollevata dagli appellanti. Essi invocano una disparità di trattamento verso chi ha potuto usufruire dei concorsi ordinari (prima e dopo l'adozione della disciplina del 2018) e che il solo elemento della natura straordinaria (e lo svolgimento del concorso per soli titoli) non potesse derogare alla retrodatazione della vacanza. Secondo la tesi attorea è stato patito nel corso degli anni un trattamento discriminatorio a favore del ruolo polizia (c.d. ordinario) ed anche a favore degli stessi appartenenti al ruolo tecnico che, solo per una questione temporale, si sono avvalsi della normativa di riferimento anteriore alla introduzione del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95 e del decreto legislativo 28 febbraio 2001, n. 53 (c.d. correttivi) per la progressione di carriera, con conseguente assunzione di un trattamento economico adeguato. Il ruolo tecnico non avrebbe così raggiunto lo *status* «paritetico» delle progressioni di carriera che, invece, avrebbero ottenuto gli appartenenti al ruolo ordinario, ma avrebbe subito ingiustamente le determinazioni imposte dal riordino e dai correttivi.

7. La norma contestata [art. 2, comma 1, lettera *ll*), del decreto legislativo n. 95/2017, come modificato dall'art. 14, comma 1, lettera *n*), del decreto legislativo n. 126/2018], nel testo vigente *ratione temporis*, applicata dal Ministero dell'interno nell'ambito della procedura di nomina dei vice sovrintendenti tecnici, recita: «alla copertura di novecento posti per l'accesso alla qualifica di vice sovrintendente tecnico del ruolo dei sovrintendenti tecnici, si provvede nei limiti dei posti complessivamente disponibili in organico alla data del 31 dicembre 2016, e nei limiti delle risorse disponibili per tale organico a legislazione vigente nell'ambito della dotazione organica di cui alla tabella A, allegata al decreto del Presidente della Repubblica 24 aprile 1982, n. 337, nel testo vigente il giorno precedente alla data di entrata in vigore del presente decreto, mediante tre concorsi per titoli, di trecento posti ciascuno, espletati con modalità telematiche, da bandire entro il 30 dicembre 2017, 2018 e 2019, riservato al personale con qualifica di assistente capo tecnico, che, nel biennio precedente all'anno in cui vengono banditi i concorsi, non abbia riportato una sanzione disciplinare più grave della deplorazione e non abbia conseguito un giudizio complessivo inferiore a buono, garantendo agli stessi



il mantenimento della sede di servizio. I vincitori dei concorsi banditi entro il 2017, il 2018 e il 2019, conseguono la nomina a vice sovrintendente tecnico nell'ordine determinato dalla graduatoria finale del corso di formazione tecnico-professionale, della durata non superiore a tre mesi e non inferiore a un mese, con decorrenza giuridica ed economica dal giorno successivo alla data di conclusione del rispettivo corso di formazione tecnico-professionale.».

8. La norma esclude *expressis verbis* l'estensione ai vice ispettori con funzioni di polizia del «principio dell'annualità» della decorrenza giuridica della nomina (in riferimento al momento della *vacatio* dei rispettivi posti), prevedendo invece la decorrenza «dal giorno successivo alla data di conclusione del rispettivo corso di formazione tecnico-professionale». La disposizione non prevede, quindi, la retrodatazione dell'inquadramento dei vincitori dei vari concorsi espletati a cadenza annuale ed il tenore letterale della norma esclude in radice un'eventuale interpretazione costituzionalmente orientata.

9. Orbene, ove la norma in questione, in accoglimento dei dubbi di legittimità costituzionale che con la presente ordinanza si sollevano, venisse dichiarata incostituzionale nella parte in cui non prevede una retrodatazione al 1° gennaio dell'anno successivo in cui è accertata la carenza di organico o, in via di mero subordine, al 1° gennaio 2017, le domande *in primis* formulate dagli appellanti risulterebbero fondate.

10. Sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 [che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera ll), del decreto legislativo 29 maggio, 2017, n. 95] in riferimento all'art. 3, commi primo e secondo, e all'art. 97, comma secondo, della Costituzione, il Collegio, come premesso, dubita della legittimità costituzionale della disposizione nella parte in cui non consente la retrodatazione per i concorsi degli anni 2017, 2018 e 2019 per vice sovrintendenti della Polizia di Stato.

11. In relazione al parametro costituzionale di cui all'art. 3, commi primo e secondo, della Costituzione, si osserva che la differente modalità di concorso per conseguire la promozione a vice sovrintendente non giustifica il mantenimento di una diversa disciplina relativa alla retrodatazione degli effetti giuridici, prevista unicamente per i vincitori del concorso ordinario. Entrambe le procedure, sia quella ordinaria che quella straordinaria (prevista sostanzialmente per colmare i ritardi della pubblica amministrazione a bandire i concorsi), rispondono all'esigenza di selezionare e far progredire in carriera il personale più idoneo. Ma mentre in via «ordinaria» tale accertamento è compiuto con lo svolgimento del concorso e relativo corso di formazione, è stato parallelamente previsto che la stessa pubblica amministrazione possa procedere tramite un concorso riservato al personale con qualifica di assistente capo tecnico, che, nel biennio precedente all'anno in cui vengono banditi i concorsi, non abbia riportato una sanzione disciplinare più grave della deplorazione e non abbia conseguito un giudizio complessivo inferiore a buono, garantendo agli stessi il mantenimento della sede di servizio.

Il Collegio osserva che il mantenimento del sopravvenuto differente regime della decorrenza degli effetti giuridici ed economici della promozione non sembra trovare giustificazione, nelle differenti modalità di conseguimento della stessa promozione, sostanziosamente, invero, in una disparità di trattamento e irrazionalità della previsione che finisce per sminuire e svilire la stessa *ratio* dell'istituto in esame.

Sotto tale profilo sembra fondata la deduzione degli appellanti che lamentano una mancante progressione di carriera, un mancato affidamento della direzione di uffici, l'inadeguatezza del trattamento economico ed il disallineamento con gli omologhi sovrintendenti del ruolo ordinario. Sembra anche al Collegio che la parità di funzioni non giustifichi la rilevata disparità di trattamento attuata mediante la diversa decorrenza giuridica delle promozioni per concorso ordinario rispetto a quelle conseguite con il concorso interno (ma con requisiti peculiari). Con il meccanismo peculiare previsto dalla norma, il personale promosso (anche in soprannumero) per concorso interno degli anni 2017/2018/2019 si trova in concreto escluso, in ragione della differente disciplina della «retrodatazione» degli effetti giuridici per questi non operante, in una posizione in ruolo peggiore rispetto a chi partecipa a successivi concorsi indetti dalla stessa amministrazione per la medesima qualifica, potendo questi ultimi beneficiare dell'introdotta *fiction iuris* della retrodatazione ai fini giuridici al 1° gennaio dell'anno successivo a quello in cui è stata accertata la carenza di organico: peggiore posizione in ruolo (nello svolgimento delle medesime funzioni) che incide sia nella progressione successiva (rilevando l'anzianità nel ruolo anche ai fini della progressione verticale nelle ulteriori procedure per accedere ai ruoli più alti), sia nell'applicazione degli ulteriori ordinari istituti amministrativi connessi allo *status* di dipendente della Polizia dello Stato.

12. In relazione al parametro costituzionale di cui all'art. 97, comma secondo, della Costituzione, si osserva che il mantenimento, a fronte della pregressa omogenea disciplina, di una differenza nella decorrenza degli effetti giuridici tra le due ipotesi di promozione alla medesima qualifica superiore, ha il potenziale di rappresentare un sostanziale svuotamento dell'istituto in parola e quindi una palese violazione del principio di efficienza, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

13. Con sentenza della Corte costituzionale n. 224/2020 era già stato accertato, nell'ambito di una simile questione sulla retrodatazione della promozione alla qualifica superiore per merito straordinario in favore degli agenti, agenti scelti e assistenti della Polizia di Stato ex art. 71 del decreto del Presidente della Repubblica n. 335/1982, che «non è legittimo — perché il necessario



rispetto del principio di eguaglianza (art. 3 della Costituzione) non lo consente — lo “scavalcamento” determinato dalla retroattività “giuridica” nella qualifica riconosciuta — come trattamento in sé più favorevole, introdotto dal legislatore proprio nell’esercizio di quella discrezionalità già sopra ricordata — solo ai vice sovrintendenti che hanno superato le procedure selettive interne. In questi termini e limiti, ciò ridonda in ingiustificata disparità di trattamento e violazione del principio di eguaglianza (*ex plurimis*, sentenze n. 85 del 2020, n. 155 del 2014, n. 108 del 2006, n. 340 e n. 136 del 2004). 7.- Inoltre nella fattispecie in esame — nella quale la denunciata disciplina differenziata dà luogo, come si è detto, a un trattamento diverso e meno favorevole per i vice sovrintendenti promossi per merito straordinario rispetto a quelli che successivamente hanno avuto accesso alla medesima qualifica per concorso — la violazione del principio di eguaglianza si accompagna anche a quella dell’art. 97 della Costituzione (sentenze n. 243 del 2005 e n. 250 del 1993). La norma censurata comporta, infatti, che l’amministrazione, in ragione del meccanismo della retrodatazione nell’anzianità giuridica della qualifica limitata ai vice sovrintendenti nominati per concorso, finisce per trattare in modo arbitrariamente diverse situazioni simili, ossia quelle di vice sovrintendenti che sono stati nominati con decorrenze giuridiche differenti a seconda delle modalità di accesso alla qualifica. Ciò in violazione del principio di imparzialità, che deve connotare l’azione dell’amministrazione pubblica. 8.- La ritenuta ingiustificatezza della disciplina differenziata e del conseguente “scavalcamento” da parte dei vice sovrintendenti, che hanno avuto accesso alla qualifica per concorso o procedura selettiva, rispetto a quelli già prima promossi nella medesima qualifica per merito straordinario, trova riscontro e conferma nella circostanza che l’“ingiustizia” è stata avvertita dallo stesso legislatore, il quale, come già evidenziato, per il futuro ha dettato, nell’art. 3, comma 1, lettera g), n. 1), del decreto legislativo n. 172 del 2019, la già richiamata regola del comma 2-bis dello stesso art. 24-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica n. 335 del 1982; regola che consente ai vice sovrintendenti promossi per merito straordinario di accedere, al fine di beneficiare di una decorrenza giuridica più favorevole, ai concorsi e alle selezioni previste per la medesima qualifica già posseduta. Ciò connota anche di specialità la fattispecie qui esaminata rispetto a quelle interessate in passato da altri meccanismi di allineamento dell’anzianità di servizio che, in situazioni diverse, il legislatore ha ritenuto di abbandonare abrogandoli (sentenza n. 24 del 2018).».

14. Successivamente la Consulta ha rilevato, nella sentenza n. 75 del 2024, in un caso che riguardava il medesimo istituto giuridico nell’ordinamento della Polizia penitenziaria, che «la diversità dei percorsi, ordinario e straordinario, di accesso alla qualifica superiore si ricompone alla fine, ossia al completamento delle due fattispecie con la nomina a vice sovrintendente, una volta intervenuta la quale si ha che tutti i vice sovrintendenti posseggono la medesima qualifica senza che la diversità di accesso alla stessa consenta una differenziazione tale da collocare in una posizione più o meno elevata gli uni rispetto agli altri. Questa parificazione comporta che, allorché il completamento della fattispecie di nomina si perfezioni in momenti distinti, non possa esserci una differenziazione penalizzante per chi abbia conseguito la qualifica in un momento anteriore rispetto a chi l’abbia ottenuta dopo. Ossia, nello specifico, la decorrenza giuridica dell’anzianità di chi accede (per concorso) alla qualifica di vice sovrintendente in un momento successivo non può precedere quella di chi tale qualifica già possiede (per merito straordinario) da un momento anteriore (ancora, sentenza n. 224 del 2020). Viola, dunque, il principio di eguaglianza sancito dall’art. 3 della Costituzione lo “scavalcamento” determinato dalla retroattività “giuridica” nella qualifica, riconosciuta come trattamento più favorevole solo ai vice sovrintendenti che hanno superato le procedure selettive e i concorsi interni, ossia che hanno avuto accesso alla qualifica superiore mediante il sistema ordinario di progressione nella carriera (sempre sentenza n. 224 del 2020). 6. - Inoltre, nella fattispecie in esame la violazione del principio di eguaglianza si accompagna anche a quella dell’art. 97 della Costituzione (sentenze n. 243 del 2005 e n. 250 del 1993), perché la denunciata disciplina differenziata dà luogo, come si è detto, a un trattamento diverso e meno favorevole per i vice sovrintendenti promossi per merito straordinario rispetto a quelli che successivamente hanno avuto accesso alla medesima qualifica per concorso.».

15. Non sembra invece essere manifestamente fondata l’illegittimità della norma *de qua* rispetto ai parametri indicati dagli articoli 24, 51, 76 e 113 della Costituzione in quanto:

rispetto all’art. 24 della Costituzione, che garantisce a tutti i cittadini la possibilità di difendersi in giudizio, l’art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo n. 126/2018 introduce modifiche organizzative e funzionali all’interno delle Forze di polizia, senza incidere su diritti soggettivi o procedimenti giudiziari. Quindi, non pregiudica la capacità di agire in giudizio o di difendersi;

rispetto all’art. 51 della Costituzione, che sancisce la parità tra cittadini, eliminando ogni discriminazione, si sottolinea che il citato art. 14 apporta regole uniformi di inquadramento e progressione per tutto il personale delle Forze di polizia, senza gerarchie arbitrarie né criteri discriminatori.

È stata seguita la procedura legislativa corretta (decreto legislativo su delega), rispettando equamente le categorie coinvolte, in linea con l’equilibrio tra generi e funzioni previsto dall’art. 51;

il decreto legislativo n. 126/2018 sembra essere stato adottato in conformità all’art. 76 della Costituzione, a seguito di legge di delega chiara e conforme [art. 8, comma 1, lettera a), legge 7 agosto 2015, n. 124]. Come noto, la Costituzione prevede che la delega legislativa sia esercitata entro limiti precisi: durata limitata, oggetto definito e principi/criteri direttivi stabiliti dal Parlamento. Nell’atto delegante (legge delega e articoli successivi), sono indicati esplicitamente oggetto (riordino



ruoli forze di polizia), criteri direttivi e termine di esercizio della delega, assicurando la piena corrispondenza all'art. 76. La delega riguarda la riorganizzazione delle Forze di polizia, con ambito ben circoscritto, evitando così ambiguità interpretative sull'ambito dell'intervento. La norma prevede l'adozione del decreto entro un termine temporale preciso, garantendo che l'intervento sia limitato nel tempo, secondo quanto stabilito dalla Costituzione. La legge delega definisce linee guida chiare, tanto sui profili strutturali (come inquadramenti, progressioni) quanto sui contenuti discrezionali (omogeneità tra corpi, coerenza delle procedure, rispetto dei requisiti di pubblicità e motivazione). Ciò rispetta il dettato costituzionale: la delega deve indicare principi e criteri direttivi, superando il rischio di eccesso di delega.

L'art. 76 tutela la funzione legislativa del Parlamento, delegata solo in via eccezionale e con limiti precisi. Ad avviso del Collegio il decreto legislativo n. 126/2018 ha rispettato i parametri: approvazione parlamentare della legge di delega; contenuto dettagliato; nessuna delega al singolo ministro né contenuti generici; adozione del decreto dal Governo in Consiglio dei ministri, e successiva emanazione da parte del Presidente della Repubblica. Il caso in questione non presenta tali caratteri di criticità, emergendo nella delega una chiara definizione dell'oggetto e dei criteri direttivi puntuali nonché un termine certo;

infine, per quanto riguarda l'art. 113 della Costituzione (garanzia del giudice naturale e controllo giurisdizionale), il Collegio osserva che le modifiche introdotte dal citato art. 14 riguardano esclusivamente l'assetto organizzativo interno delle Forze di polizia, senza eliminare o limitare i canali di controllo giurisdizionale.

16. In conclusione, ai fini del decidere, è rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, che con la presente ordinanza viene rimessa alla Corte costituzionale, in ordine all'art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 [che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera ll), del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95], per violazione degli articoli 3, primo e secondo comma, e 97, secondo comma, della Costituzione.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), non definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, visti l'art. 134 della Costituzione, l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87:

a) dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 [che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera ll), del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95] in relazione agli articoli 3, commi primo e secondo, e 97, comma secondo, della Costituzione, nei termini indicati in motivazione;

b) dispone la sospensione del presente giudizio e ordina la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina che, a cura della segreteria della Sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Riserva alla decisione definitiva ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito ed in ordine alle spese.

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 16 dicembre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Carmine Volpe, Presidente;

Dario Simeoli, consigliere;

Stefano Toschei, consigliere;

Roberto Caponigro, consigliere;

Thomas Mathà, consigliere, estensore;

Il Presidente: VOLPE

L'Estensore: MATHÀ



N. 22

Ordinanza del 2 gennaio 2026 del Consiglio di Stato sul ricorso proposto da Silvia Barbero e altri contro il Ministero dell'interno

Polizia – Polizia di Stato – Conseguimento, per i vincitori dei concorsi banditi entro il 2017, il 2018 e il 2019, della nomina a vice sovrintendente tecnico nell'ordine determinato dalla graduatoria finale del corso di formazione tecnico-professionale, della durata non superiore a tre mesi e non inferiore a un mese, con decorrenza giuridica ed economica dal giorno successivo alla data di conclusione del rispettivo corso di formazione tecnico-professionale – Denunciata previsione che non consente la decorrenza giuridica retroattiva alla data delle vacanze in organico per i suddetti concorsi.

- Decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 (Disposizioni integrative e correttive, a norma dell'articolo 8, comma 6, della legge 7 agosto 2015, n. 124, al decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95, recante: «Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche»), art. 14, comma 1, lettera n), che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera l), del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95 (Disposizioni in materia di revisione dei ruoli delle Forze di polizia, ai sensi dell'articolo 8, comma 1, lettera a), della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche).

IL CONSIGLIO DI STATO

IN SEDE GIURISDIZIONALE (SEZIONE SESTA)

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 8001 del 2024, proposto da:

Silvia Barbero, Isabella Barnes, Enrico Barzanti, Giovanni Basile, Raffaella Bassi, Gesuino Becciu, Paolo Bellina, Maria Teresa Bello, Sandra Bellon, Sandra Bordanzi, Cristina Bruschi, Loris Bulfone, Giovan Giuseppe Buono, Alessandro Campanile, Daniele Cardin, Maria Grazia Castiglia, Agata Castorina, Daniela Cazzato, Patrizia Cecconi, Catia Ceci, Vladimiro Cennerilli, Mauro Ciotoli, Giuseppina Coniglio, Fabio Cucciari, Laura De Angelis, Giovanna De Majo, Paolo De Francesco, Linda Di Padova, Barbara Di Sepio, Roberto Dogao, Maurizio D'Urso, Paola Ferro, Rosa Fornaciari, Giuseppe Fortunato, Elena Marina Fortunato Balsamo, Salvatore Fusillo, Alessandra Gay Castellano, Simona Giammarughi, Pietro Paolo Calogero Giattini, Ivano Giustizieri, Antonella Guariglia, Maria Francesca Impallari, Nicola Lecce, Renzo Levanti, Andrea Lionetti, Monica Maria Michela Lippo, Vincenzo Lucchese, Maria Teresa Marchio, Mirco Mariotti, Roberto Maturani, Marco Mauriello, Cristian Mazzenga, Nicola Michelotti, Maurizio Minchella, Tommaso Mini, Andrea Minosi, Stefano Moia, Giancarlo Molle, Gloria Mulloni, Immacolata Natale, Luciano Nicoli, Maria Pia Onorati, Riccardo Panagin, Sonia Pariboni, Paolo Paviglianiti, Stefania Pedemonte, Nicoletta Pellegrini, Sonia Pennarola, Alessandra Potenza, Giovanni Puliafito, Simona Purpora, Enzo Ragazzoni, Simonetta Remediani, Floriana Resse, Anna Ricci, Anna Rita Rigoni, Fabrizio Rivetti, Andrea Rossi, Giancarlo Ruotolo, Leandro Russel, Carmela Russo, Salvatore Russo, Fabio Secchi, Roberta Sergi, Giovanna Sparagna, Stefano Stammegna, Maria Grazia Stasi, Silvia Strappafelci, Roberto Tedeschi, Ketty Pomepa Titaro, Concetta Tomasello, Giuseppe Tortora, Antonio Trani, Carmelo Tuttolomondo, Anna Maria Vitale e Davide Zingaro, rappresentati e difesi dall'avvocato Giacomo Sgobba, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro:

Ministero dell'interno, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per la riforma:

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Prima-*Quater*) n. 5838/2024, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'interno; Visti tutti gli atti della causa;



Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 dicembre 2025 il cons. Thomas Mathà e udito per le parti appellanti l'avvocato Giacomo Sgobba;

1. La signora Silvia Barbero e 95 altri appartenenti alla Polizia di Stato hanno appellato (n. r.g. 8001/2024) la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Prima Quater) n. 5838/2024, che, rigettando il loro ricorso (n. r.g. 6449/2020), ha confermato la legittimità dell'operato dell'amministrazione laddove ha previsto come decorrenza giuridica ed economica la data di conclusione del corso formativo di un mese per vice sovrintendenti tecnici nell'ambito del concorso da loro vinto anziché dalla data di disponibilità delle rispettive vacanze organiche [1.1.2008, o, in subordine, 1.1.2018, data finale indicata dall'art. 2, comma 1, lettera *ll*), del decreto legislativo 29 luglio 2017, n. 95].

2. Nel ricorso di primo grado i ricorrenti avevano dedotto un unico articolato motivo: violazione e falsa applicazione dell'art. 20-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica 24 aprile 1982, n. 337 - violazione e falsa applicazione del decreto del Capo della Polizia datato 29 dicembre 2017, pubblicato nel Bollettino Ufficiale del personale del Ministero dell'interno, supplemento straordinario del 3 gennaio 2018 – eccesso di potere per sviamento, disparità di trattamento – ingiustizia manifesta - violazione del principio del legittimo affidamento – violazione degli articoli 3 – 51 – 76 – 97 della Costituzione.

3. Con la sentenza appellata, il Tribunale amministrativo regionale ha osservato che la pubblica amministrazione aveva agito coerentemente con la normativa primaria che è stata applicata correttamente ai ricorrenti, avendo la legge previsto espressamente tale circostanza a tutti i concorsi straordinari (il concorso *de quo* era stato bandito dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo n. 126/2018). A prosiegua il Tribunale amministrativo regionale ha ritenuto infondata la questione della legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera *ll*), del decreto legislativo n. 95/2017, in quanto:

a) la procedura selettiva rientrava tra le misure straordinarie nell'ambito del riordino delle carriere della Polizia di Stato e aveva consentito l'accesso al ruolo dei sovrintendenti tecnici mediante un procedimento diverso (da quello ordinario) per modalità di espletamento, criteri di selezione e requisiti di partecipazione ed anche in sovrannumero rispetto alle dotazioni organiche;

b) non vi era una situazione di legittimo affidamento alla retrodatazione, alla luce della procedura straordinaria e del non sicuro riferimento all'art. 20-*quater*, comma 7, del decreto del Presidente della Repubblica n. 337/1982 ai fini della decorrenza giuridica (richiamando solo genericamente nelle premesse tale norma) ed alla natura transitoria della normativa, fattori, unitariamente considerati, rendevano prevedibile un intervento correttivo del legislatore;

c) la scelta legislativa non era discriminatoria e irragionevole e non violava i principi di cui agli articoli 3, 51 e 97 della Costituzione, proprio per la natura straordinaria del concorso ed in quanto il legislatore non aveva alcun dovere di prevedere anche per queste procedure la retrodatazione;

d) la censura della violazione dell'art. 76 della Costituzione (violazione dei criteri direttivi della legge delega) era generica e comunque infondata secondo il TAR, in quanto la delega non escludeva il potere del legislatore delegato di prevedere nell'ambito del riordino disposizioni transitorie speciali, che erano articolati in maniera coerente e logica.

4. Gli appellanti hanno dedotto i seguenti motivi.

4.1. «Erroneità della sentenza per violazione e falsa applicazione dell'art. 20-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica 24/04/1982 n. 337, violazione e falsa applicazione del decreto del Capo della Polizia datato 29/12/2017, pubblicato nel Bollettino Ufficiale del personale del ministero dell'interno, supplemento straordinario ¼ del 03/01/2018 - eccesso di potere per sviamento, disparità di trattamento - ingiustizia manifesta - violazione del principio del legittimo affidamento - violazione degli articoli 3 - 51 - 76 - 97 della Costituzione.»

Gli appellanti criticano la sentenza del Tribunale amministrativo regionale che avrebbe erroneamente ritenuto corretta l'applicazione al concorso della norma introdotta dal decreto legislativo 126/2018, la quale prevede che la decorrenza giuridica ed economica della nomina dei vice sovrintendenti tecnici decorra dal giorno successivo alla conclusione del corso di formazione (22 febbraio 2020), anziché dal 1° gennaio dell'anno successivo alla vacanza di organico, come stabilito dal decreto del Presidente della Repubblica n. 337/1982. Il Tribunale amministrativo regionale avrebbe ammesso che il concorso era stato bandito prima dell'entrata in vigore del correttivo, ma ha ritenuto applicabile la norma sopravvenuta, violando il principio *tempus regit actum*. Le norme cristallizzate nel bando vincolerebbero la procedura e non potrebbero essere modificate da disposizioni sopravvenute. I candidati avrebbero avuto aspettative fondate di retrodatazione, in base alla normativa vigente al momento del bando.



4.2. «Sotto diverso profilo, erroneità della sentenza gravata per violazione e falsa applicazione dell'art. 20-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica 24 aprile 1982 n. 337 - eccesso di potere per sviamento, disparità di trattamento - ingiustizia manifesta - violazione del principio del legittimo affidamento - violazione degli articoli 3 - 51 - 76 - 97 della Costituzione.»

Secondo la tesi degli appellanti il rigetto da parte del Tribunale amministrativo regionale della richiesta di sollevare la questione di legittimità costituzionale sull'art. 2, comma 1, lettera *l*), del decreto legislativo 95/2017, come modificato dall'art. 14, comma 1, lettera *n*), del decreto legislativo n. 126/2018, sarebbe errato. Il Tribunale amministrativo regionale avrebbe ritenuto la questione erroneamente infondata, basandosi sulla natura straordinaria della procedura, senza considerare che la norma sopravvenuta inciderebbe su diritti costituzionalmente garantiti. Il correttivo del 2018 avrebbe stabilito che la decorrenza giuridica ed economica della nomina dei vincitori dei concorsi 2017-2019 decorra dal giorno successivo alla conclusione del corso di formazione, derogando in tal modo al principio dell'annualità previsto dal decreto del Presidente della Repubblica n. 337/1982. La disposizione sarebbe da considerare una legge-provvedimento, con effetti limitati e concreti, lesiva degli articoli 3, 51, 76 e 97 della Costituzione, poiché introdurrebbe una evidente disparità di trattamento e comprimerebbe diritti senza giustificazione ragionevole. Le leggi-provvedimento sarebbero ammesse solo se rispettose dei principi di ragionevolezza e non arbitrarietà, in caso contrario sarebbero soggette a scrutinio rigoroso della Corte costituzionale. Pertanto gli appellanti chiedono la rimessione degli atti alla Corte costituzionale, poiché la questione sarebbe rilevante e non manifestamente infondata, per garantire il rispetto dei principi di uguaglianza, buon andamento e legittima aspettativa.

4.3. «Sotto diverso profilo, erroneità della sentenza impugnata per difetto di motivazione, contraddittorietà ed ingiustizia manifesta.»

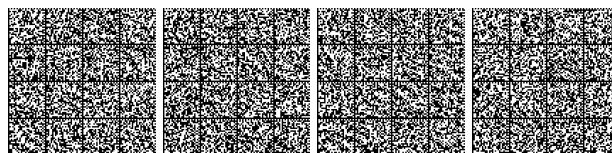
A prosieguo gli appellanti criticano la sentenza del Tribunale amministrativo regionale che avrebbe negato la disparità di trattamento tra i vincitori del concorso per vice sovrintendenti tecnici e quelli del ruolo ordinario. In passato, i vincitori dei concorsi per il ruolo tecnico (negli anni 2001, 2007, 2011, 2014) avrebbero ottenuto la decorrenza giuridica retroattiva alla data delle vacanze di organico, mentre per il concorso 2017, a seguito del correttivo del decreto legislativo n. 126/2018, la decorrenza era stata fissata al giorno successivo alla conclusione del corso (23 febbraio 2019). Il riordino delle carriere e il correttivo avrebbero creato un divario tra ruolo tecnico e ordinario, penalizzando i tecnici con una retrodatazione negata, mentre per il ruolo ordinario sarebbe stata mantenuta la regola favorevole. Gli appellanti avrebbero partecipato al concorso confidando nelle regole del bando e nella normativa vigente (art. 20-*quater* DPR 337/82), che prevedeva la retrodatazione, poi – secondo la loro prospettiva – illegittimamente modificata. L'art. 14 del decreto legislativo n. 126/2018 avrebbe derogato alla disciplina precedente, creando un'ingiustificata disparità e violando principi costituzionali (articoli 3, 51, 97 della Costituzione). Il bando avrebbe richiamato espressamente la regola della decorrenza giuridica dal 1° gennaio dell'anno successivo alle vacanze di organico, confermando l'aspettativa legittima degli appellanti.

4.4. «Sotto diverso ed ulteriore profilo, erroneità della sentenza per violazione dell'art. 76 della Costituzione - eccesso di potere per difetto di motivazione.»

Con l'ultimo motivo gli appellanti criticano il capo della sentenza che aveva respinto il profilo di illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 76 della Costituzione (per violazione dei criteri direttivi della legge delega), richiamando le censure svolte nei motivi precedenti e sostenendo che il legislatore avrebbe travalicato il compito di riequilibrare la disparità tra i due ruoli.

5. Con sentenza n. 10350 del 2025 non definitiva, la Sezione ha respinto tutti i motivi diversi da quelli con i quali si censurava la sentenza per aver rigettato la richiesta di sollevare la questione di legittimità costituzionale, riservandosi la decisione su tali motivi.

6. Tanto premesso, diviene rilevante la questione di costituzionalità sollevata dagli appellanti. Essi invocano una disparità di trattamento verso chi ha potuto usufruire dei concorsi ordinari (prima e dopo l'adozione della disciplina del 2018) e che il solo elemento della natura straordinaria (e lo svolgimento del concorso per soli titoli) non potesse derogare alla retrodatazione della vacanza. Secondo la tesi attorea è stato patito nel corso degli anni un trattamento discriminatorio a favore del Ruolo Polizia (c.d. ordinario) ed anche a favore degli stessi appartenenti al Ruolo Tecnico che, solo per una questione temporale, si sono avvalsi della normativa di riferimento anteriore alla introduzione del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95 e del decreto legislativo 28 febbraio 2001, n. 53 (c.d. correttivi) per la progressione di carriera, con conseguente assunzione di un trattamento economico adeguato. Il ruolo tecnico non avrebbe



così raggiunto lo status «paritetico» delle progressioni di carriera che, invece, avrebbero ottenuto gli appartenenti al ruolo ordinario, ma avrebbe subito ingiustamente le determinazioni imposte dal riordino e dai correttivi.

7. La norma contestata [art. 2, comma 1, lettera *ll*), del decreto legislativo n. 95/2017, come modificato dall'art. 14, comma 1, lettera *n*), del decreto legislativo n. 126/2018], nel testo vigente *ratione temporis*, applicata dal Ministero dell'interno nell'ambito della procedura di nomina dei vice sovrintendenti tecnici, recita: «alla copertura di 900 posti per l'accesso alla qualifica di vice sovrintendente tecnico del ruolo dei sovrintendenti tecnici, si provvede nei limiti dei posti complessivamente disponibili in organico alla data del 31 dicembre 2016, e nei limiti delle risorse disponibili per tale organico a legislazione vigente nell'ambito della dotazione organica di cui alla tabella A, allegata al decreto Presidente della Repubblica 24 aprile 1982, n. 337, nel testo vigente il giorno precedente alla data di entrata in vigore del presente decreto, mediante tre concorsi per titoli, di 300 posti ciascuno, espletati con modalità telematiche, da bandire entro il 30 dicembre 2017, 2018 e 2019, riservato al personale con qualifica di assistente capo tecnico, che, nel biennio precedente all'anno in cui vengono banditi i concorsi, non abbia riportato una sanzione disciplinare più grave della deplorazione e non abbia conseguito un giudizio complessivo inferiore a buono, garantendo agli stessi il mantenimento della sede di servizio. I vincitori dei concorsi banditi entro il 2017, il 2018 e il 2019, conseguono la nomina a vice sovrintendente tecnico nell'ordine determinato dalla graduatoria finale del corso di formazione tecnico-professionale, della durata non superiore a tre mesi e non inferiore a un mese, con decorrenza giuridica ed economica dal giorno successivo alla data di conclusione del rispettivo corso di formazione tecnico-professionale.

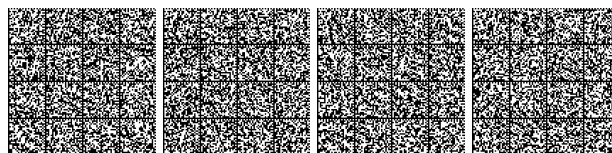
8. La norma esclude *expressis verbis* l'estensione ai vice ispettori con funzioni di polizia del «principio dell'annualità» della decorrenza giuridica della nomina (in riferimento al momento della vacatio dei rispettivi posti), prevedendo invece la decorrenza «dal giorno successivo alla data di conclusione del rispettivo corso di formazione tecnico-professionale». La disposizione non prevede, quindi, la retrodatazione dell'inquadramento dei vincitori dei vari concorsi espletati a cadenza annuale ed il tenore letterale della norma esclude in radice un'eventuale interpretazione costituzionalmente orientata.

9. Orbene, ove la norma in questione, in accoglimento dei dubbi di legittimità costituzionale che con la presente ordinanza si sollevano, venisse dichiarata incostituzionale nella parte in cui non prevede una retrodatazione al 1° gennaio dell'anno successivo in cui è accertata la carenza di organico o, in via di mero subordine, al 1° gennaio 2018, le domande in primis formulate dagli appellanti risulterebbero fondate.

10. Sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1, lettera *n*), del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 [che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera *ll*), del decreto legislativo 29 maggio, 2017, n. 95] in riferimento all'art. 3, commi primo e secondo, e all'art. 97, comma secondo, della Costituzione, il Collegio, come premesso, dubita della legittimità costituzionale della disposizione nella parte in cui non consente la retrodatazione per i concorsi degli anni 2017, 2018 e 2019 per vice sovrintendenti della Polizia di Stato.

11. In relazione al parametro costituzionale di cui all'art. 3, commi primo e secondo, della Costituzione, si osserva che la differente modalità di concorso per conseguire la promozione a vice sovrintendente non giustifica il mantenimento di una diversa disciplina relativa alla retrodatazione degli effetti giuridici, prevista unicamente per i vincitori del concorso ordinario. Entrambe le procedure, sia quella ordinaria che quella straordinaria (prevista sostanzialmente per colmare i ritardi della PA a bandire i concorsi), rispondono all'esigenza di selezionare e far progredire in carriera il personale più idoneo. Ma mentre in via «ordinaria» tale accertamento è compiuto con lo svolgimento del concorso e relativo corso di formazione, è stato parallelamente previsto che la stessa pubblica amministrazione possa procedere tramite un concorso riservato al personale con qualifica di assistente capo tecnico, che, nel biennio precedente all'anno in cui vengono banditi i concorsi, non abbia riportato una sanzione disciplinare più grave della deplorazione e non abbia conseguito un giudizio complessivo inferiore a buono, garantendo agli stessi il mantenimento della sede di servizio.

Il Collegio osserva che il mantenimento del sopravvenuto differente regime della decorrenza degli effetti giuridici ed economici della promozione non sembra trovare giustificazione, nelle differenti modalità di conseguimento della stessa promozione, sostanziosi, invero, in una disparità di trattamento e irrazionalità della previsione che finisce per sminuire e svilire la stessa *ratio* dell'istituto in esame. Sotto tale profilo sembra fondata la deduzione degli appellanti che lamentano una mancante progressione di carriera, un mancato affidamento della direzione di uffici, l'inadeguatezza del trattamento economico ed il disallineamento con gli omologhi sovrintendenti del ruolo ordinario. Sembra anche al Collegio che la parità di funzioni non giustifichi la rilevata disparità di trattamento attuata mediante la diversa decorrenza giuridica delle promozioni per concorso ordinario rispetto a quelle conseguite con il concorso interno (ma con



requisiti peculiari). Con il meccanismo peculiare previsto dalla norma, il personale promosso (anche in soprannumero) per concorso interno degli anni 2017/2018/2019 si trova in concreto escluso, in ragione della differente disciplina della «retrodatazione» degli effetti giuridici per questi non operante, in una posizione in ruolo deteriore rispetto a chi partecipa a successivi concorsi indetti dalla stessa Amministrazione per la medesima qualifica, potendo questi ultimi beneficiare dell'introdotta *fictio iuris* della retrodatazione ai fini giuridici al 1° gennaio dell'anno successivo a quello in cui è stata accertata la carenza di organico: deteriore posizione in ruolo (nello svolgimento delle medesime funzioni) che incide sia nella progressione successiva (rilevando l'anzianità nel ruolo anche ai fini della progressione verticale nelle ulteriori procedure per accedere ai ruoli più alti), sia nell'applicazione degli ulteriori ordinari istituti amministrativi connessi allo status di dipendente della Polizia dello Stato.

12. In relazione al parametro costituzionale di cui all'art. 97, comma secondo, della Costituzione, si osserva che il mantenimento, a fronte della pregressa omogenea disciplina, di una differenza nella decorrenza degli effetti giuridici tra le due ipotesi di promozione alla medesima qualifica superiore, ha il potenziale di rappresentare un sostanziale svuotamento dell'istituto in parola e quindi una palese violazione del principio di efficienza, imparzialità e buon andamento della P.A.

13. Con sentenza della Corte costituzionale n. 224/2020 era già stato accertato, nell'ambito di una simile questione sulla retrodatazione della promozione alla qualifica superiore per merito straordinario in favore degli agenti, agenti scelti e assistenti della Polizia di Stato *ex art.* 71 del decreto del Presidente della Repubblica n. 335/1982, che «non è legittimo – perché il necessario rispetto del principio di eguaglianza (art. 3 Cost.) non lo consente – lo “scavalcamento” determinato dalla retroattività “giuridica” nella qualifica riconosciuta – come trattamento in sé più favorevole, introdotto dal legislatore proprio nell'esercizio di quella discrezionalità già sopra ricordata – solo ai vice sovrintendenti che hanno superato le procedure selettive interne. In questi termini e limiti, ciò ridonda in ingiustificata disparità di trattamento e violazione del principio di eguaglianza (*ex plurimis*, sentenze n. 85 del 2020, n. 155 del 2014, n. 108 del 2006, n. 340 e n. 136 del 2004). 7.– Inoltre nella fattispecie in esame – nella quale la denunciata disciplina differenziata dà luogo, come si è detto, a un trattamento diverso e meno favorevole per i vice sovrintendenti promossi per merito straordinario rispetto a quelli che successivamente hanno avuto accesso alla medesima qualifica per concorso – la violazione del principio di eguaglianza si accompagna anche a quella dell'art. 97 Cost. (sentenze n. 243 del 2005 e n. 250 del 1993). La norma censurata comporta, infatti, che l'amministrazione, in ragione del meccanismo della retrodatazione nell'anzianità giuridica della qualifica limitata ai vice sovrintendenti nominati per concorso, finisce per trattare in modo arbitrariamente diverse situazioni simili, ossia quelle di vice sovrintendenti che sono stati nominati con decorrenze giuridiche differenti a seconda delle modalità di accesso alla qualifica. Ciò in violazione del principio di imparzialità, che deve connotare l'azione dell'amministrazione pubblica. 8.– La ritenuta ingiustificatezza della disciplina differenziata e del conseguente “scavalcamento” da parte dei vice sovrintendenti, che hanno avuto accesso alla qualifica per concorso o procedura selettiva, rispetto a quelli già prima promossi nella medesima qualifica per merito straordinario, trova riscontro e conferma nella circostanza che l’“ingiustizia” è stata avvertita dallo stesso legislatore, il quale, come già evidenziato, per il futuro ha dettato, nell'art. 3, comma 1, lettera g), numero 1), del decreto legislativo n. 172 del 2019, la già richiamata regola del comma 2-*bis* dello stesso art. 24-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica n. 335 del 1982; regola che consente ai vice sovrintendenti promossi per merito straordinario di accedere, al fine di beneficiare di una decorrenza giuridica più favorevole, ai concorsi e alle selezioni previste per la medesima qualifica già posseduta. Ciò connota anche di specialità la fattispecie qui esaminata rispetto a quelle interessate in passato da altri meccanismi di allineamento dell'anzianità di servizio che, in situazioni diverse, il legislatore ha ritenuto di abbandonare abrogandoli (sentenza n. 24 del 2018).»

14. Successivamente la Consulta ha rilevato, nella sentenza n. 75 del 2024, in un caso che riguardava il medesimo istituto giuridico nell'ordinamento della Polizia penitenziaria, che «la diversità dei percorsi, ordinario e straordinario, di accesso alla qualifica superiore si ricompone alla fine, ossia al completamento delle due fattispecie con la nomina a vice sovrintendente, una volta intervenuta la quale si ha che tutti i vice sovrintendenti posseggono la medesima qualifica senza che la diversità di accesso alla stessa consenta una differenziazione tale da collocare in una posizione più o meno elevata gli uni rispetto agli altri. Questa parificazione comporta che, allorché il completamento della fattispecie di nomina si perfezioni in momenti distinti, non possa esserci una differenziazione penalizzante per chi abbia conseguito la qualifica in un momento anteriore rispetto a chi l'abbia ottenuta dopo. Ossia, nello specifico, la decorrenza giuridica dell'anzianità di chi accede (per concorso) alla qualifica di vice sovrintendente in un momento successivo non può precedere quella di chi tale qualifica già possiede (per merito straordinario) da un momento anteriore (ancora, sentenza



n. 224 del 2020). Viola, dunque, il principio di eguaglianza sancito dall'art. 3 Cost. lo "scavalcamento" determinato dalla retroattività "giuridica" nella qualifica, riconosciuta come trattamento più favorevole solo ai vice sovrintendenti che hanno superato le procedure selettive e i concorsi interni, ossia che hanno avuto accesso alla qualifica superiore mediante il sistema ordinario di progressione nella carriera (sempre sentenza n. 224 del 2020). 6.— Inoltre, nella fattispecie in esame la violazione del principio di eguaglianza si accompagna anche a quella dell'art. 97 della Cost. (sentenze n. 243 del 2005 e n. 250 del 1993), perché la denunciata disciplina differenziata dà luogo, come si è detto, a un trattamento diverso e meno favorevole per i vice sovrintendenti promossi per merito straordinario rispetto a quelli che successivamente hanno avuto accesso alla medesima qualifica per concorso.»

15. Non sembra invece essere manifestamente fondata l'illegittimità della norma *de qua* rispetto ai parametri indicati dagli articoli 24, 51, 76 e 113 della Costituzione in quanto:

rispetto all'art. 24 della Costituzione, che garantisce a tutti i cittadini la possibilità di difendersi in giudizio, l'art. 14, comma 1, lettera *n*), del decreto legislativo n. 126/2018 introduce modifiche organizzative e funzionali all'interno delle Forze di polizia, senza incidere su diritti soggettivi o procedimenti giudiziari. Quindi, non pregiudica la capacità di agire in giudizio o di difendersi;

rispetto all'art. 51 della Costituzione, che sancisce la parità tra cittadini, eliminando ogni discriminazione, si sottolinea che il citato art. 14 apporta regole uniformi di inquadramento e progressione per tutto il personale delle Forze di polizia, senza gerarchie arbitrarie né criteri discriminatori.

È stata seguita la procedura legislativa corretta (decreto legislativo su delega), rispettando equamente le categorie coinvolte, in linea con l'equilibrio tra generi e funzioni previsto dall'art. 51;

il decreto legislativo n. 126/2018 sembra essere stato adottato in conformità all'art. 76 Cost., a seguito di legge di delega chiara e conforme [art. 8, comma 1, lettera *a*), legge 7 agosto 2015, n. 124]. Come noto, la Costituzione prevede che la delega legislativa sia esercitata entro limiti precisi: durata limitata, oggetto definito e principi/criteri direttivi stabiliti dal Parlamento. Nell'atto delegante (legge delega e articoli successivi), sono indicati esplicitamente oggetto (riordino ruoli forze di polizia), criteri direttivi e termine di esercizio della delega, assicurando la piena corrispondenza all'art. 76. La delega riguarda la riorganizzazione delle forze di polizia, con ambito ben circoscritto, evitando così ambiguità interpretative sull'ambito dell'intervento. La norma prevede l'adozione del decreto entro un termine temporale preciso, garantendo che l'intervento sia limitato nel tempo, secondo quanto stabilito dalla Costituzione. La legge delega definisce linee guida chiare, tanto sui profili strutturali (come inquadramenti, progressioni) quanto sui contenuti discrezionali (omogeneità tra corpi, coerenza delle procedure, rispetto dei requisiti di pubblicità e motivazione). Ciò rispetta il dettato costituzionale: la delega deve indicare principi e criteri direttivi, superando il rischio di eccesso di delega. L'art. 76 tutela la funzione legislativa del Parlamento, delegata solo in via eccezionale e con limiti precisi. Ad avviso del Collegio il decreto legislativo n. 126/2018 ha rispettato i parametri: approvazione parlamentare della legge di delega; contenuto dettagliato; nessuna delega al singolo ministro né contenuti generici; adozione del decreto dal Governo in Consiglio dei ministri, e successiva emanazione da parte del Presidente della Repubblica. Il caso in questione non presenta tali caratteri di criticità, emergendo nella delega una chiara definizione dell'oggetto e dei criteri direttivi puntuali nonché un termine certo;

infine, per quanto riguarda l'art. 113 della Costituzione (garanzia del giudice naturale e controllo giurisdizionale), il Collegio osserva che le modifiche introdotte dal citato art. 14 riguardano esclusivamente l'assetto organizzativo interno delle Forze di polizia, senza eliminare o limitare i canali di controllo giurisdizionale.

16. In conclusione, ai fini del decidere, è rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, che con la presente ordinanza viene rimessa alla Corte costituzionale, in ordine all'art. 14, comma 1, lettera *n*), del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 [che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera *ll*), del decreto legislativo 29 maggio, 2017, n. 95], per violazione degli articoli 3, primo e secondo comma, e 97, secondo comma, della Costituzione.



P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), non definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, visti l'art. 134 Cost., l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87:

a) dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 14, comma 1, lettera n), del decreto legislativo 5 ottobre 2018, n. 126 [che ha modificato l'art. 2, comma 1, lettera ll), del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95] in relazione agli articoli 3, commi primo e secondo, e 97, comma secondo, Cost., nei termini indicati in motivazione;

b) dispone la sospensione del presente giudizio e ordina la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina che, a cura della Segreteria della Sezione, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Riserva alla decisione definitiva ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito ed in ordine alle spese.

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 16 dicembre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Carmine Volpe, Presidente;
Dario Simeoli, consigliere;
Stefano Toschei, consigliere;
Roberto Caponigro, consigliere;
Thomas Mathà, consigliere, estensore

Il Presidente: VOLPE

L'estensore: MATHÀ

26C00030

MARGHERITA CARDONA ALBINI, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2026-GUR-007) Roma, 2026 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



GAZZETTA UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

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





€ 6,00

