

Bollettino delle questioni pendenti e delle decisioni di rilievo costituzionale dei giudici comuni

a cura di

Alessandro Candido, Edoardo Caterina, Francesco Conte, Fabrizia Covino, Marco Croce,
Giacomo Delledonne, Michele Massa (coord.), Elio Sparacino

numero 4 del 2017
(luglio-settembre 2017)

Ricorsi in via d'azione

Ricorso n. 43 del 2017 SERVIZIO CIVILE UNIVERSALE E AUTONOMIA REGIONALE

Ricorso della Regione Veneto del 7 giugno 2017, in GU, 1a serie speciale, n. 28 del 2017
(udienza pubblica 17 aprile 2018, rel. Amato)

[D. lgs. 6 marzo 2017 n. 40 (Istituzione e disciplina del servizio civile universale), artt. 4
comma 4, 5 comma 5, 7 comma 1 lett. d)]

(Cost., artt. 117, commi 3 e 4, 119 comma 1 e 120)

La Regione Veneto impugna tre disposizioni contenute nel **d.lgs. 40/2017 istitutivo del "servizio civile universale"**.

La prima (art. 4 comma 4) prevede che il **piano triennale e i piani annuali nei quali viene programmato il servizio civile siano predisposti dalla Presidenza del Consiglio dei ministri** sentite le regioni e previo parere della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano. La ricorrente si duole della **lesione del principio di leale collaborazione che avrebbe, a suo dire, imposto l'intesa e non un mero parere** (oltre che una generica consultazione), visto che numerose materie oggetto del servizio civile universale rientrano tra le competenze concorrenti Stato-regioni o residuali delle regioni (ad esempio: valorizzazione dei beni ambientali e culturali, governo del territorio, agricoltura in zona di montagna, ecc...).

La seconda disposizione, l'art. 5 comma 5, nel disciplinare i "programmi d'intervento" (sarebbe a dire, i documenti che attuano nel dettaglio i "piani" e contengono i singoli progetti) prevede che essi siano "valutati ed approvati dalla Presidenza del Consiglio dei ministri, con il coinvolgimento delle regioni interessate". Anche qui la Regione Veneto si duole della lesione del principio di leale collaborazione e evidenzia che gli ambiti toccati dai programmi d'intervento intersecano le competenze regionali di cui all'art. 117 commi 3 e 4, dimodoché è necessario il ricorso allo strumento dell'intesa e non è sufficiente la previsione generica di un coinvolgimento delle regioni, tanto più che l'intesa

è prevista dall'art. 5 comma 6 quando i piani riguardino specifiche aree site all'interno di una regione.

Viene infine impugnato l'art. 7, comma 1, lettera d) ai sensi del quale le regioni e le Province autonome "attuano programmi di servizio civile universale con risorse proprie [...] previa approvazione della Presidenza del Consiglio dei ministri, consistente nella verifica del rispetto dei principi e delle finalità del servizio civile universale di cui al presente decreto". Secondo la ricorrente tale previsione risulterebbe lesiva dell'art. 119 primo comma Cost. in quanto la necessità di previa **approvazione da parte della Presidenza del Consiglio di programmi di servizio civile finanziati integralmente dalle regioni** costituirebbe un inammissibile controllo preventivo e unilaterale operato dallo Stato in **violazione dell'autonomia di spesa delle regioni**. [E. Caterina]

Ricorsi nn. 51 e 75 del 2017
LA REGIONE VENETO IMPUGNA IL DECRETO-LEGGE
SULLE VACCINAZIONI OBBLIGATORIE

Ricorsi per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 21 luglio e il 21 settembre 2017 (della Regione Veneto), in GU 1a serie speciale, nn. 32 e 39 del 2017 (udienza pubblica 21 novembre 2017, rel. Cartabia)

[Decreto-legge 7 giugno 2017, n. 73 – convertito, con modificazioni dalla legge 31 luglio 2017, n. 119 –, intero testo e, in particolare, artt. 1, commi 1, 1-*bis*, 1-*ter*, 2, 3, 4, 5 e 6-*ter*, 3; 3-*bis*; 4; 5; 5-*quater* e 7]

(Cost., artt. 2, 3, 5, 31, 32, 34, 77, secondo comma, 81, terzo comma, 97, 117, terzo e quarto comma, 118 e 119, primo e quarto comma)

La Regione Veneto impugna diverse disposizioni qualificanti del d.l. n. 73/2017, recante Disposizioni urgenti in materia di prevenzione vaccinale. Le censure formulate nel ricorso hanno di mira **l'impianto complessivo di queste misure, che introducono un obbligo collettivo di dodici vaccinazioni**.

Esse violerebbero, in primo luogo, i principi costituzionali in materia di **presupposti del ricorso alla decretazione d'urgenza**. Perché insorga un'emergenza sanitaria da rischio epidemico, infatti, è necessario che la copertura vaccinale scenda al di sotto della soglia critica: il valore indicato dal Governo nella relazione al decreto-legge, però, dev'essere definito piuttosto come soglia ottimale che come soglia critica. In **assenza di un'emergenza sanitaria** di questo tipo, dunque, il decreto-legge travolge il modello, fondato sul consenso informato, messo a punto dal legislatore regionale veneto in un ambito che rientra nella materia di competenza concorrente della tutela della salute (l. reg. Veneto n. 7/2007). Oltre a ciò, numerose disposizioni del d.l. n. 73/2017 non paiono idonee a operare immediatamente.

La Regione ricorrente sostiene poi che le disposizioni impuginate violino i diritti alla salute e allo studio (artt. 2, 32 e 34 Cost.), i principi di ragionevolezza e di proporzionalità (art. 3 Cost.) e il principio di buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.), con una ridondanza sulle competenze regionali in materia di sanità e istruzione (artt. 117, commi terzo e quarto, e 118 Cost.). La violazione del diritto alla salute può essere apprezzata sotto il profilo **dell'elusione della riserva di legge rinforzata, posta a presidio dell'autodeterminazione individuale in materia di trattamenti sanitari**. Sulla base dei risultati conseguiti dal sistema sperimentato in Veneto fin dal 2007 – basato su superamento del vincolo dell'obbligatorietà, alleanza terapeutica e consenso informato – si

denuncia il **carattere irragionevole e non proporzionato delle misure impugnate**, che danno luogo a un anomalo bilanciamento fra diritto alla salute individuale e diritto alla salute della collettività (Corte cost. n. 258/1994) in cui il primo risulta eccessivamente sacrificato. La disciplina introdotta dal d.l. n. 73/2017, per di più, appare **inidonea a raggiungere gli obiettivi che si prefigge, e in ogni caso eccessiva rispetto al suo scopo**. È il caso, ad esempio, delle previsioni relative al tetano, patologia non trasmissibile per contagio fra persone e rispetto alla quale, dunque, non sussiste un vero e proprio interesse della collettività. Si può affermare, se mai, che il rispetto del principio di precauzione avrebbe dovuto suggerire al Governo di limitare l'obbligo vaccinale alle sole situazioni in cui esso si rende realmente necessario.

La violazione del principio di buon andamento, invece, discende dal fatto che le previsioni impugnate danno luogo a un'**ingerenza nelle competenze regionali in materia di organizzazione e funzionamento del Servizio sanitario regionale, con potenziali ricadute negative sulla capacità della Regione di erogare efficacemente i servizi sanitari**. Una violazione analoga può essere riscontrata relativamente agli artt. 3 e 4 del decreto legge, che disciplinano gli adempimenti vaccinali per l'iscrizione ai servizi educativi per l'infanzia e alle istituzioni del sistema nazionale d'istruzione: anche in questo caso si può constatare un effetto di ridondanza sulla programmazione scolastica regionale e sul dimensionamento della rete delle istituzioni scolastiche sul territorio regionale.

La Regione Veneto impugna infine l'art. 7 del d.l. n. 73/2017: stabilendo che dall'attuazione del decreto – a eccezione delle norme discendenti dall'art. 2, comma 3 – non derivino nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, le **nuove vaccinazioni obbligatorie risulterebbero prive di adeguata copertura finanziaria, con conseguente lesione dell'autonomia finanziaria regionale**.

Insieme con la questione di legittimità costituzionale, la ricorrente chiede che la Corte costituzionale nelle more del giudizio sospenda l'esecuzione degli artt. 1, 3, 4, 5 e 7 del d.l. n. 73/2017.

Con un successivo ricorso la Regione Veneto ha altresì impugnato la legge n. 119/2017, che ha convertito, con modificazioni, il d.l. n. 73. La legge di conversione, infatti, non avrebbe rimosso le disposizioni lesive dell'autonomia regionale oppure, in ogni caso, non le avrebbe modificate in misura tale da farne venir meno il carattere lesivo. [G. Delledonne]

**Ricorso n. 55 del 2017
IMPUGNATA UNA LEGGE REGIONALE LIGURE
IN TEMA DI ACCESSO DEI CITTADINI DI PAESI TERZI
ALL'EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA**

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria l'8 agosto 2017 (del Presidente del Consiglio dei ministri), in GU 1a serie speciale, n. 37 del 2017

[Legge della Regione Liguria 6 giugno 2017, n. 13, art. 4, comma 1]

(Cost., art. 117, primo comma)

Il Presidente del Consiglio dei ministri impugna l'art. 4, comma 1, della legge della Regione Liguria n. 13/2017, modificativo dell'art. 5, comma 1, lett. a), della legge regionale n. 10/2004, recante norme per l'assegnazione e la gestione del patrimonio di edilizia residenziale pubblica.

Laddove la disposizione previgente ammetteva all'**assegnazione degli alloggi di E.R.P.**, accanto ai cittadini dell'Unione europea, gli stranieri titolari di carta di soggiorno e gli stranieri regolarmente soggiornanti in possesso di permesso di soggiorno almeno biennale e che esercitano una regolare attività di lavoro subordinato o di lavoro autonomo, la nuova disciplina messa a punto dal legislatore ligure elimina il riferimento a queste ultime due categorie e lo sostituisce con gli **stranieri regolarmente residenti da almeno dieci anni consecutivi nel territorio nazionale** e in regola con la normativa nazionale in materia d'immigrazione.

Ad avviso del ricorrente, la disposizione impugnata contrasta con gli artt. 4 e 11 della direttiva 2003/109/CE, dando così luogo a una violazione dell'art. 117, primo comma, Cost. Tale direttiva riconosce lo **status di soggiornante di lungo periodo ai cittadini di paesi terzi che risiedano regolarmente in uno Stato membro da almeno cinque anni, prevedendone l'equiparazione ai cittadini di tale Stato ai fini del godimento dei servizi e delle prestazioni sociali**. La direttiva è stata poi recepita nell'ordinamento interno col d.lgs. n. 3/2007, che ha modificato l'art. 9 del testo unico sull'immigrazione di cui al d.lgs. n. 286/1998. Tenendo conto dell'applicazione delle varie norme rilevanti in questa materia, lo *status* di soggiornante di lungo periodo può dunque essere acquisito dal cittadino di un paese terzo a partire, al più tardi, da cinque anni e otto giorni dal suo ingresso regolare nello Stato. Ponendo un requisito più restrittivo – dieci anni di residenza regolare nello Stato – la disposizione impugnata si pone in contrasto con le norme di derivazione sovranazionale e lede lo *status* dei soggiornanti di lungo periodo.

Da un diverso punto di vista, se è vero che le Regioni possono prevedere una residenza minima nel territorio regionale, atta a certificare un sufficiente radicamento dell'interessato nel proprio territorio, tuttavia tale requisito non può essere irragionevolmente prolungato (ad es. otto anni, com'era il caso di una legge valdostana annullata con sentenza Corte cost. n. 168/2014) né, soprattutto, vanificare le regole di derivazione europea sulle conseguenze giuridiche derivanti dal titolo di soggiornante di lungo periodo. Non pare però possibile rinvenire una giustificazione di questo tipo per la disposizione impugnata, che fa esclusivamente riferimento, in maniera incongrua, alla residenza in qualsiasi parte del territorio nazionale. [G. Delledonne]

Ricorso n. 56 del 2017
IMPUGNATA UNA LEGGE REGIONALE CAMPANA
IN TEMA DI MISURE ALTERNATIVE ALLA DEMOLIZIONE DEGLI IMMOBILI ABUSIVI

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 22 agosto 2017 (del Presidente del Consiglio dei ministri), in GU 1a serie speciale, n. 37 del 2017

[Legge della Regione Campania 22 giugno 2017, n. 19, artt. 2, comma 2, e 4, comma 1, lett. e]

(Cost., art. 117, commi secondo, lett. s, e terzo)

Il Presidente del Consiglio dei ministri impugna gli artt. 2, comma 2, e 4, comma 1, lett. e, della legge regionale campana n. 19/2017, recante Misure di semplificazione e linee guida di supporto ai Comuni in materia di governo del territorio.

L'art. 2 detta una disciplina in materia di linee guida – che saranno poi emanate dalla Giunta regionale – per le **misure alternative alla demolizione degli immobili abusivi**. Tale previsione prevede, fra l'altro, **una sorta di prelazione nell'assegnazione o nell'alienazione degli immobili acquisiti al patrimonio comunale a vantaggio degli**

stessi occupanti, anche nel caso in cui gli stessi siano stati gli autori dell'illecito edilizio. Sussiste perciò un contrasto con l'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001, per il quale la possibilità di non procedere alla demolizione dell'opera, una volta che questa sia stata acquisita al patrimonio comunale, è ammessa in via del tutto eccezionale. Risulta perciò sminuita la portata deterrente e repressiva di una disciplina statale posta a tutela dell'ambiente, con una violazione della competenza esclusiva di cui all'art. 117, secondo comma, lettera s, Cost. Se anche alla disposizione impugnata fossero attribuiti effetti analoghi a quelli di un condono edilizio straordinario, nondimeno la Corte costituzionale ha già chiarito che anche in questo ambito al legislatore statale spetta la determinazione sia dei profili penalistici, sia delle scelte di principio sul versante della sanatoria amministrativa, con particolare riguardo all'*an*, al *quando* e al *quantum*. Risultano altresì violati i principi generali dettati dal legislatore statale, in virtù del terzo comma dell'art. 117 Cost., in materia di governo del territorio. Laddove l'acquisizione al patrimonio del Comune dell'immobile abusivo è configurata come una sanzione impropria preordinata essenzialmente alla demolizione dello stesso, nella disciplina regionale impugnata la mancata ottemperanza all'ordine di demolizione e l'acquisizione al patrimonio comunale determinano un sostanziale venir meno della pretesa demolitoria.

L'art. 4 della l. reg. Campania n. 19/2017 prevede invece che nei Comuni sprovvisti di strumento urbanistico comunale siano consentiti – per edifici regolarmente assentiti e adibiti ad attività manifatturiere, industriali e artigianali – ampliamenti che determinano un rapporto di copertura complessivo fino a un massimo del 60 per cento. In questo caso è riscontrabile un contrasto con l'art. 9 del d.P.R. n. 380/2001, che invece limita gli **interventi edilizi realizzabili in assenza di pianificazione generale** e può essere derogato dalle Regioni solo nel senso dell'innalzamento della tutela. [G. Delledonne]

Ricorso n. 57 del 2017

RIALLOCAZIONE DELLE FUNZIONI E ASSENZA DI FINANZIAMENTI

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 23 agosto 2017 (della Regione Toscana), in GU, 1a serie speciale, n. 38 del 2017

[Decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50 (Disposizioni urgenti in materia finanziaria, iniziative a favore degli enti territoriali, ulteriori interventi per le zone colpite da eventi sismici e misure per lo sviluppo), convertito, con modificazioni, dalla legge 21 giugno 2017, n. 96, artt. 16, commi 1 e 2, 39 e 48, commi 4 e 6, lett. a)]

(Cost., artt. 77, 117, commi 3 e 4, e 119, commi 1, 2, 3 e 4)

La Regione Toscana ricorre impugnando diverse disposizioni del d.l. n. 50/2017 lamentando, a fronte dell'attribuzione di moltissime funzioni alla Regione in conseguenza del riordino delle competenze nel nuovo assetto degli enti territoriali, continui tagli alle risorse finanziarie disponibili o un non adeguato supporto da parte delle istituzioni centrali da questo punto di vista. In particolare, **le impugnite disposizioni**, intervenendo nuovamente sul comma 418 dell'art. 1 della legge n. 190/2014, **avrebbero dovuto, in attuazione della sentenza della Corte costituzionale n. 205/2016, prevedere la riassegnazione alle regioni e agli enti locali delle risorse sottratte alle province e città metropolitane** per effetto delle norme della legge n. 190/2014. Non essendo stata effettuata questa riassegnazione, per la Regione questa omissione comporta la violazione dell'art. 119, commi 1, 2, 3 e 4, che la Corte costituzionale aveva escluso solo nel presupposto che il legislatore statale provvedesse a riassegnare agli enti subentranti

nell'esercizio delle funzioni a seguito del riordino istituzionale, le risorse prelevate dallo Stato da province e città metropolitane e incamerate dallo Stato medesimo. La situazione attuale vedrebbe quindi le funzioni non fondamentali riallocate dalle province non avere il finanziamento statale richiesto, in quanto i risparmi di province e città metropolitane riversati allo Stato non sono stati riassegnati agli enti subentranti nell'esercizio delle stesse funzioni fondamentali.

In questa situazione, ad avviso della Regione Toscana sarebbe incostituzionale innanzitutto l'art. 16, commi 1 e 2, nella parte in cui non prevede la riassegnazione alle regioni e agli enti locali, subentrati nell'esercizio delle funzioni provinciali non fondamentali, delle risorse sottratte alle province e città metropolitane, per violazione dell'art. 119, commi 1, 2, 3 e 4, della Costituzione.

In secondo luogo a essere incostituzionale sarebbe pure l'articolo 39 il quale prevede che una quota del Fondo nazionale per il concorso dello Stato agli oneri per il trasporto pubblico locale, pari al 20%, sia riconosciuta alle regioni, a condizione che entro il 30 giugno di ciascun anno le stesse abbiano certificato l'avvenuta erogazione alle province e città metropolitane delle risorse per l'esercizio delle funzioni ad esse conferite; la certificazione deve essere formalizzata tramite intesa in conferenza unificata da raggiungere entro il 10 luglio di ogni anno; e in caso di mancata intesa sarà il Consiglio dei ministri, su proposta del Dipartimento per gli affari regionali, a deliberare in merito al riconoscimento in favore della Regione del suddetto 20% del fondo per il trasporto pubblico locale.

Ad avviso della Regione questa disposizione è sospettabile di incostituzionalità perché **subordina l'erogazione della quota che serve per finanziare il trasporto pubblico locale ad un fatto del tutto estraneo alla programmazione, organizzazione e gestione del servizio stesso**. Infatti la eventuale riduzione del 20% del fondo trasporti viene ad essere configurata come una penalizzazione per le regioni che non abbiano erogato alle province le risorse per le funzioni alle stesse conferite non già in materia di trasporto pubblico, ma in tutti gli ambiti in cui ogni Regione abbia attribuito funzioni alle province medesime.

Questo assetto normativo determinerebbe dunque **la violazione dell'art. 97 della Costituzione**, sotto il profilo del buon andamento dell'azione amministrativa, perché **incide sulla possibilità per la Regione di far fronte al corretto esercizio delle funzioni per carenza delle necessarie risorse finanziarie**.

A essere violato sarebbe poi il meccanismo di finanziamento delle funzioni delineato **dall'art. 119, commi 1, 2, 3 e 4**, della Costituzione in quanto **decurta il finanziamento del trasporto pubblico locale in modo arbitrario, senza alcuna correlazione con la programmazione e gestione del servizio e con le necessità del medesimo**. Alla luce di questo parametro costituzionale la disposizione è sospettabile di incostituzionalità anche perché a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 205/2016 lo Stato è tenuto ad attribuire le risorse conseguenti al riordino istituzionale agli enti che sono subentrati nella titolarità delle funzioni oggetto di riordino (nel caso alla Regione). Poiché nessuna di queste risorse è stata ancora erogata, non potrebbe lo Stato ulteriormente penalizzare le regioni con un altro taglio in alcun modo correlato all'esercizio delle funzioni concernenti il trasporto pubblico locale.

Infine, la disposizione sarebbe **incostituzionale anche alla luce del principio della leale collaborazione** in quanto, al secondo comma, prevede un potere sostitutivo nei confronti delle regioni non conforme all'art. 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131 (Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3), il quale assegna all'ente inadempiente un congruo termine per provvedere e prevede l'audizione dell'ente inadempiente da parte del

Consiglio dei ministri, nonché la partecipazione del Presidente della Regione interessata alla riunione del Consiglio dei ministri che adotta i provvedimenti necessari.

In terzo luogo sarebbe sospettabile di illegittimità costituzionale anche l'art. 48, commi 4 e 6, lettera a), a norma del quale le regioni definiscono - sentite le città metropolitane, gli enti di area vasta ed i comuni capoluogo - i bacini dei servizi di mobilità, rilevanti anche ai fini della pianificazione e del finanziamento degli interventi di mobilità urbana sostenibile, basati su un'utenza minima di almeno 350.000 abitanti. Il comma quarto dell'articolo dispone che i bacini di mobilità, ai fini dello svolgimento delle procedure di gara per l'affidamento del servizio di trasporto, con l'obiettivo di promuovere la più ampia partecipazione alle gare, sono articolati in più lotti, tenuto conto delle caratteristiche della domanda e salvo eccezioni motivate; tali eccezioni motivate sono stabilite dall'Autorità di regolazione dei trasporti, alla quale la norma affida, in via esclusiva e senza nessuna intesa con la Regione, il compito di «definire i criteri per la determinazioni delle eccezioni al principio della minore estensione territoriale dei lotti di gara rispetto ai bacini di pianificazione, tenendo conto della domanda effettiva e di quella potenziale, delle economie di scala e di integrazione tra servizi» (comma 6, lettera a) del medesimo art. 48). **Si tratta di disposizioni che riproducono le disposizioni della “legge Madia” poi ritirate dopo la sentenza n. 251/2016 della Corte costituzionale.** Ad avviso della Regione Toscana esse sono sospettabili di incostituzionalità in primo luogo per **violazione dell'art. 77 Cost. per insussistenza dei presupposti che giustificano il ricorso alla decretazione d'urgenza** dal momento che la disposizione detta una nuova disciplina per l'organizzazione e la gestione del trasporto pubblico locale (quindi si tratta di un riassetto ordinamentale del tutto estraneo alla natura del decreto-legge) e che le misure introdotte non fronteggiano una circostanza accidentale ed eccezionale suscettibile di essere disciplinata in via d'urgenza. Alla luce di questo parametro costituzionale viene sottolineata pure l'assenza di omogeneità del decreto-legge, ravvisabile sia dall'epigrafe del provvedimento che dal preambolo dove si afferma la necessità ed urgenza di provvedere con misure, però, del tutto eterogenee tra di loro.

In secondo luogo tali disposizioni violerebbero la potestà regionale in materia di organizzazione del servizio di trasporto pubblico locale, materia affidata alla competenza residuale della Regioni ai sensi **dell'art. 117, quarto comma della Costituzione**, perché **la Regione viene privata della possibilità di decidere come organizzare il servizio di trasporto e il livello ottimale di gestione.**

Infine a essere violato sarebbe il principio della leale collaborazione sancito dalla Corte costituzionale nella citata sentenza n. 251/2016 che avrebbe imposto che la disciplina fosse emanata d'intesa con le regioni. [M. Croce]

[Vedi anche il Ricorso n. 58/2017 della Regione Campania sulla stessa normativa con censure analoghe a quelle del presente ricorso.]

Conflitti di attribuzione tra enti

Ricorso n. 3 del 2017 UN CONSIGLIERE REGIONALE DEL LAZIO SOLLEVA UN CONFLITTO CONTRO LO STATO

Ricorso per conflitto di attribuzioni tra enti del sig. Umberto Ponzo (già consigliere della Regione Lazio) depositato in cancelleria il 19 maggio 2017

in GU, 1a serie speciale, n. 29

[Richiesta di rinvio a giudizio della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Roma del 20 settembre 2016 (R.G.N.R. n.9173/2015)]

(Art. 122 Cost.)

Il Sig. Umberto Ponzo, in qualità di ex consigliere regionale della Regione Lazio (dal 2010 al 2013) ricorre nei confronti della «Magistratura-Procura della Repubblica di Roma» che ha richiesto il suo rinvio a giudizio per il reato di abuso d'ufficio, per fatti in ipotesi commessi durante il proprio mandato, lamentando una lesione «dell'autonomia esclusiva garantita dalla Costituzione al consigliere regionale Lazio nelle materie oggetto della contestazione penale». In particolare, il capo di imputazione relativo al ricorrente concerne assunzioni di personale ritenute illecite in quanto effettuate «senza procedure di comparazione; per prestazioni prive di natura altamente qualificata; di persone prive delle indispensabili conoscenze professionali dei collaboratori richieste dalla legge» e a «persone indicate di volta in volta dal consigliere regionale che usufruiva delle relative prestazioni lavorative».

A sostegno della propria pretesa legittimazione ad agire, pur in contrasto con la lettera dell'art. 29, terzo comma, L. n. 87 del 1953, secondo cui il ricorso per conflitto tra enti è promosso «per la Regione dal Presidente della Giunta regionale in seguito a deliberazione della Giunta stessa», il ricorrente pone una presunta «abdicazione» della Regione a tutelare le proprie attribuzioni, di cui il ricorrente stesso (e con lui i coimputati consiglieri) avrebbe avuto conoscenza solo alla data dell'udienza fissata per decidere sulla richiesta di rinvio a giudizio. Ed è altresì da tale data (e non da quella della notifica della richiesta rinvio a giudizio) che il ricorrente ritiene che debba calcolarsi il decorso del termine decadenziale per la presentazione del ricorso.

Quanto alla lesione specificamente lamentata, ad avviso del ricorrente, «tutti i fatti e comportamenti contestati nelle imputazioni, essendo riferibili **soggettivamente ed oggettivamente all'esercizio delle funzioni essenziali del consigliere regionale**, organo della Regione dotato di autonomia costituzionalmente garantita, non rientra[n]o nella sfera di competenza della Magistratura», in quanto «riconducibili alla larga **sfera "politica", ed esente da responsabilità penale**». [F. Conte]

[Nota: ricorsi identici sono stati proposti da altri consiglieri con ricorsi n. 4 del 2017, in GU, 1a serie speciale, n. 30 e n. 5 del 2017, in GU, 1a serie speciale, n. 31]

Questioni di legittimità in via incidentale

**Ordinanza n. 93 del 2016
ELEZIONI AL PARLAMENTO EUROPEO E SOGLIE DI SBARRAMENTO:
LA PALLA TORNA ALLA CORTE**

Ordinanza emessa il 23 agosto 2016 dal Consiglio di Stato sul ricorso promosso da G.M. e altri contro l'Ufficio elettorale centrale nazionale e altri, in GU, 1a serie speciale, n. 27 del 2017

[legge 24 gennaio 1979, n. 18, artt. 21, co. 1, nn. 1-*bis* e 2]

(Cost., artt. 1, co. 2; 3; 48, co. 2)

L'ordinanza di rimessione sollevata dal Consiglio di Stato concerne la legittimità costituzionale della l. n. 18 del 1979 (così come modificata dalla l. n. 10 del 2009), relativa all'elezione della delegazione italiana al Parlamento europeo, nella parte in cui stabilisce che l'Ufficio elettorale nazionale «individua le liste che abbiano conseguito sul piano nazionale almeno il 4 per cento dei voti validi espressi» e «procede al riparto dei seggi tra le liste di cui al numero 1-*bis*) in base alla cifra elettorale nazionale di ciascuna lista [...]» (cfr. art. 21, co. 1). Si tratta in altri termini del sistema che consegue all'esercizio della facoltà, prevista per gli Stati membri dell'Unione europea, di introdurre soglie di sbarramento nella misura massima del 5% all'interno delle rispettive legislazioni nazionali per l'elezione dei membri del Parlamento europeo.

Nel caso di specie i ricorrenti, premesso di aver rivestito la qualità di candidati per una lista alle elezioni del Parlamento europeo del 25 maggio 2014, nonché di elettori, hanno impugnato l'atto di proclamazione dei candidati eletti, non avendo lo stesso assegnato alcun seggio alla propria lista, che pure era riuscita a conseguire a livello nazionale 1.006.513 voti, pari al 3,66%. Invocando una lesione del proprio diritto di elettorato attivo e passivo, i ricorrenti hanno chiesto al Tar prima e al Consiglio di Stato poi l'annullamento del provvedimento di proclamazione degli eletti e una nuova ripartizione dei seggi, senza applicare la soglia di sbarramento del 4% prevista dalla legge, previa rimessione della questione alla Corte costituzionale o alla Corte di Giustizia.

Nel sollevare questione di legittimità costituzionale, il Consiglio di Stato ha rilevato che la Corte è già stata investita per due volte dello scrutinio di costituzionalità delle disposizioni di cui si discute, ma nell'ambito di fattispecie diverse che, dunque, non incidono sulla rilevanza della questione odierna (cfr. Corte cost. nn. 271 del 2010 e 110 del 2015). Sul piano della rilevanza, il Collegio ha ritenuto imprescindibile ai fini del decidere una decisione della Corte costituzionale, non essendo possibile alcuna lettura costituzionalmente orientata delle norme impugnate. Al contempo, ad avviso dei Giudici di Palazzo Spada la questione **non è manifestamente infondata**, posto che l'art. 21 della legge in questione risulterebbe lesivo del generale principio del **fondamento democratico delle istituzioni rappresentative** (art. 1, co. 2, Cost.), del generale **criterio di ragionevolezza** (art. 3 Cost.), nonché del **principio di adeguata rappresentatività del voto** di cui all'art. 48 Cost.

Invero, secondo il Consiglio di Stato le disposizioni censurate comprimono i principi di piena democraticità e pluralismo del sistema rappresentativo, senza che al contempo sia rinvenibile un'adeguata *ratio* giustificatrice nel perseguimento di concomitanti finalità di interesse generale e, quindi, travalicando i limiti propri del ragionevole esercizio dell'*interpositio legislatoris*. Siffatta lettura è stata fornita anche dalla Corte costituzionale tedesca, che in due occasioni ha dichiarato l'incostituzionalità delle norme nazionali che introducevano una soglia di sbarramento (prima nella misura del 5%, poi del 3%) per le elezioni al Parlamento europeo. Secondo il Collegio remittente, con riferimento a tali elezioni non sorge una questione di eccessiva frammentazione delle forze politiche (*rectius*, non si pone il problema di garantire la **stabilità** dell'organo elettivo), tenuto conto che manca un vincolo propriamente fiduciario tra il Parlamento e la Commissione europea. Inoltre, la *ratio* delle impugnate norme non può nemmeno risiedere nell'esigenza di

assicurare la migliore **governabilità** in ambito UE, tenuto conto dell'impossibilità di traslare a livello comunitario principi e regole che possono avere una loro ragione giustificatrice solo sul piano della forma di governo interna. [A. Candido]

Ordinanze nn. 95 e 96 del 2017
NON IMPUGNABILITÀ DELLE ORDINANZE SOSPENSIVE DELL'EFFICACIA
ESECUTIVA DI INGIUNZIONI AMMINISTRATIVE OPPOSTE

Ordinanze del 6 e del 7 febbraio 2017 del Tribunale di Napoli nei procedimenti civili CGS spa contro Regione Campania e Antares srl contro Regione Campania, in GU, 1a serie speciale, n. 28 del 2017

[D.lgs. 1 settembre 2011 n. 150, art. 5, comma 1 (come richiamato dall'art. 32, comma 3)]

(Cost., artt. 3 e 76)

La Regione Campania esigeva il pagamento di elevati importi (in un caso oltre 4 milioni di euro) da due società servendosi del **procedimento di ingiunzione di cui all'art. 3 R.D. 639/1910 (ingiunzione per il pagamento di entrate patrimoniali di un ente pubblico)**. Contro tali ingiunzioni veniva proposta opposizione ai sensi dell'art. 32 del d.lgs. 150/2011 e veniva contestualmente chiesta la **sospensione dell'efficacia esecutiva dell'ingiunzione. Il giudice monocratico con ordinanza negava la sospensione dell'efficacia esecutiva e le parti oppponenti proponevano reclamo al collegio** avverso le rispettive ordinanze, seguendo analogicamente il procedimento di impugnazione previsto dal c.d. rito cautelare uniforme (art. 669-terdecies c.p.c.). Il collegio rilevava che le **ordinanze in questione non erano impugnabili per espressa previsione dell'art. 5 d.lgs. 150/2011** (espressamente richiamato dall'art. 32) e, constatata l'inammissibilità del reclamo, provvedeva a sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale. In particolare, il Tribunale di Napoli ritiene che **l'ordinanza di sospensione dell'efficacia esecutiva abbia natura e struttura cautelare** e che l'art. 54 della legge n. 69/2009 (**la legge di delegazione alla base del d.lgs. 150/2011**) **nulla prevedeva in tema di disciplina cautelare**, ma, anzi, escludeva innovazioni delle disposizioni previste dalla legislazione speciale "finalizzate a produrre effetti che non possono conseguirsi con le norme contenute nel codice di procedura civile" (art. 54, comma 4, lett. c), il che avrebbe impedito al legislatore delegato di innovare la materia prevedendo la non impugnabilità delle ordinanze in questione (non impugnabilità precedentemente non contemplata dal R.D. 639/1910), atteso che l'art. 54 l. 69/2009 voleva limitarsi a effettuare un coordinamento tra le disposizioni vigenti (comma 2). Il necessario coordinamento avrebbe semmai implicato – osserva il Tribunale – l'estensione del rito cautelare uniforme ai provvedimenti cautelari previsti nella legislazione speciale. Ne seguirebbe quindi la **violazione dell'art. 76 della Costituzione**. Si sarebbe inoltre in presenza di una **violazione dell'art. 3 Cost.**, in quanto il legislatore delegato avrebbe introdotto una **irragionevole disparità di trattamento tra provvedimenti aventi la medesima natura cautelare**. [E. Caterina]

Ordinanza n. 98 del 2017
REVISIONE DELLA SENTENZA DI CONDANNA IRREVOCABILE
PER ESCLUSIONE DI UNA CIRCOSTANZA AGGRAVANTE

Ordinanza del 5 aprile 2017 della Corte d'appello di Catanzaro nel procedimento penale a carico di M. C., in GU, 1a serie speciale, n. 28 del 2017 (camera di consiglio del 10 gennaio 2018, rel. Lattanzi)

[art. 631 codice di procedura penale]

(Cost., artt. 3, 24, 27 e 111)

M.C. veniva giudicato con rito abbreviato e condannato per il reato di associazione di stampo mafioso, con l'aggravante della disponibilità e dell'uso di armi. Per gli altri imputati nel medesimo procedimento, giudicati a seguito di dibattimento ordinario, veniva tuttavia esclusa la medesima circostanza aggravante. M.C. chiedeva pertanto la **revisione della sentenza ex art. 630 c.p.p. e la Corte rilevava l'inammissibilità del ricorso ai sensi dell'art. 631 c.p.p. che consente la revisione solo quando questa abbia l'effetto di totale proscioglimento del condannato.** Ad avviso della Corte tale disposizione **contrasterebbe con i valori costituzionali di eguaglianza e parità di trattamento, diritto alla difesa e finalità rieducativa della pena (artt. 3, 24, 27 e 111 Cost.).** Sarebbe infatti irragionevole concedere la revisione in caso di contrasto tra giudicati quando questa comporti una esclusione per intero della colpevolezza, e non anche quando escluda solo una parte, anche significativa, della responsabilità. Ciò violerebbe non solo il precetto di eguaglianza, ma anche il diritto alla riparazione degli errori giudiziari (desumibile dall'art. 24 Cost.) e il diritto a un giudizio equo e imparziale (art. 111 Cost.), atteso che il giudizio non viene percepito come imparziale in caso di contrasto di giudicati. La Corte si spinge anche a dubitare della conciliabilità dell'art. 631 c.p.c. con l'art. 27 Cost.: la finalità rieducativa della pena verrebbe minata quando il condannato debba scontare una pena per una circostanza esclusa per gli altri imputati per il medesimo reato, per via della "evidente percezione di subire una sanzione ingiusta e discriminatoria". [E. Caterina]

**Ordinanza n. 102 del 2017
LIBERA INIZIATIVA ECONOMICA E
MINIMI TARIFFARI IMPOSTI DALLA LEGGE**

Ordinanza emessa il 22 febbraio 2017 dal Tribunale di Lucca nel procedimento civile promosso da O.G. in liquidazione contro Fallimento G.F.M. trasporti s.r.l., in GU, 1a serie speciale, n. 33 del 2017

[Decreto Legge n. 112 del 2008 (convertito con modifiche in legge n. 133 del 2008) artt. 1,2,3,4,6,7,8,10,11]

(Cost., artt. 3, 41)

Il Tribunale di Lucca, nell'ambito di un procedimento complesso, ha sollevato per la seconda volta q.l.c. avente ad oggetto alcune disposizioni del d.l. n. 112 del 2008 nella parte in cui, al fine di garantire la sicurezza stradale, **ha introdotto dei minimi tariffari, parametrati ad alcuni indici, a favore del vettore che effettui trasporto su strada.** La parte attrice nel proprio atto introduttivo aveva sostenuto la contrarietà delle norme oggetto dell'ordinanza di rimessione sia rispetto ad alcune norme del TFUE che agli artt. 3 e 41 Cost.

Già con una prima ordinanza di rimessione, il Giudice a quo aveva ritenuto non sussistente il contrasto con le norme del TFUE ma aveva rinviato la questione alla Corte costituzionale sulla base dell'assunto che **le norme impugnate, imponendo un minimo tariffario sul presupposto di garantire la sicurezza stradale, violerebbero il principio di libera iniziativa economica e concorrenza nonché il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost.** La Corte costituzionale, rilevando come la Corte di Giustizia dell'Unione Europea fosse intervenuta successivamente all'emanazione dell'ordinanza di rinvio stabilendo il contrasto tra il diritto UE e una norma nazionale che stabilisca la fissazione di minimi tariffari demandando tale onere ad un organismo in cui siano rappresentati gli operatori economici interessati, aveva rinviato gli atti al giudice rimettente evidenziando allo stesso tempo come, sempre nelle more del giudizio di rinvio, **fosse intervenuta una modifica legislativa interna che aveva comportato il venire meno di ogni disciplina legale del corrispettivo del contratto di trasporto.**

Tuttavia, il Giudice a quo, in seguito alla riassunzione del processo, ha emanato una nuova ordinanza di rinvio con la quale ha ritenuto che la q.l.c. della norma abrogata mantenesse intatta la sua rilevanza in quanto **la normativa europea era già stata ritenuta non rilevante e, anche alla luce della sentenza CGUE, tale assunto doveva sostanzialmente essere confermato** ed inoltre, per quanto attiene alla normativa nazionale abrogata, va detto che, **non potendo essere considerate retroattive le disposizioni vigenti in seguito alla modifica legislativa**, resterebbe applicabile al caso di specie la normativa abrogata. La Corte costituzionale, pertanto, secondo la tesi del Giudice toscano, sarà chiamata a pronunciarsi in merito alla costituzionalità di una normativa abrogata al fine di stabilire se sussista o meno un contrasto tra i minimi tariffari in materia di autotrasporti e il principio di libera iniziativa economica. [E. Sparacino]

Ordinanza n. 103 del 2017
ILLEGITTIMO IL RADDOPPIO DEL TERMINE DI PRESCRIZIONE
PER IL REATO DI CROLLO COLPOSO

Ordinanza emessa il 7 novembre 2016 dal GUP del Tribunale di Torino nel procedimento penale a carico di R.P. ed altri, in GU, 1a serie speciale, n. 34 del 2017
(Camera di consiglio del 22 novembre 2017, rel. Modugno)

[Codice penale, art. 157 co. 6]

(Cost., art. 3)

Il GUP di Torino ha sollevato q.l.c. dell'art. 157 co. 6 c.p. in relazione al reato di crollo colposo; il termine di prescrizione per tale reato risulterebbe, infatti, pari a 12 anni a causa del raddoppio dei termini previsto dalla norma impugnata e portato fino a 15 anni nel caso in cui si verificano cause di interruzione della prescrizione.

Sono state numerose le questioni di costituzionalità che hanno riguardato la ragionevolezza del termine di prescrizione ed il giudice *a quo* ripercorre brevemente le argomentazioni adottate dalla Corte nelle precedenti pronunce rilevando come sia stato affermato in maniera decisa la natura sostanziale delle norme che regolano la prescrizione e, parimenti, **la libertà del legislatore di fissare il termine di prescrizione nel pieno esercizio della discrezionalità legislativa.** Tuttavia, come è noto, va ribadito in maniera decisa il limite costituzionale derivante dal rispetto del principio di ragionevolezza; ed è proprio su tale limite che fa leva il Giudice torinese nel momento in cui **rileva che l'applicazione della disciplina dell'art. 157 co. 6 c.p. sarebbe costituzionalmente**

illegittima in quanto comporterebbe la parificazione del termine di prescrizione del reato di crollo colposo con quello della stessa fattispecie punita a titolo di dolo.

Da ciò deriverebbe che reati puniti con pene edittali diverse in ragione della diversa intensità dell'elemento soggettivo risulterebbero soggetti al medesimo termine di prescrizione, **in chiara violazione del principio di ragionevolezza derivante dall'interpretazione dell'art. 3 Cost**; ciò anche alla luce del fatto che con la sentenza n. 143 del 2014 la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 157 co. 6 c.p. nella parte in cui consente il raddoppio del termine di prescrizione del reato di incendio colposo proprio sostenendo che in tal modo la fattispecie dolosa sarebbe stata soggetta ad un termine inferiore. Seppur nel caso di specie i termini di prescrizione sarebbero identici, a detta del giudice *a quo*, i principi espressi in tale pronuncia, pur non potendo essere oggetto di un'interpretazione estensiva, **dovrebbero condurre la Corte costituzionale ad emanare una pronuncia dal contenuto analogo.** [E. Sparacino]

Ordinanza n. 107 del 2017

RICONOSCIMENTO DELLA NATURA PERMANENTE DEL REATO DI VIOLAZIONE DEGLI OBBLIGHI FAMILIARI IN SEDE DI ESECUZIONE DELLA PENA

Ordinanza emessa il 9 novembre 2016 dal Tribunale di Chieti nel procedimento penale a carico di C.R. in GU, 1a serie speciale, n. 35 del 2017

[Codice di procedura penale, art. 671]

(Cost., art. 3 co. 1, 24)

Il Tribunale di Chieti ha sollevato q.l.c. nell'ambito di un giudizio di esecuzione a carico di un soggetto che aveva riportato tre diverse condanne per il reato di violazione aggravata degli obblighi di assistenza familiare; il Giudice *a quo* rileva come tali condanne **abbiano punito diverse frazioni della condotta di un medesimo reato permanente.** La fattispecie di cui al comma secondo dell'art. 570 c.p., che punisce coloro i quali violino gli obblighi di assistenza familiare, è da qualificare come reato permanente e, per l'effetto, **le diverse frazioni della condotta dovrebbero rilevare unicamente al fine di valutare l'entità dell'unica pena comminata al reo.**

Tuttavia nel caso di specie l'imputato era stato condannato con tre diverse pronunce volte a sanzionare, come detto, diverse frazioni temporali della condotta; il Procuratore della Repubblica, dunque, ne aveva richiesto l'esecuzione effettuando il cumulo materiale tra le pene irrogate con evidente detrimento della posizione del condannato. Pertanto, la difesa in via principale richiedeva l'applicazione dell'art. 669 c.p.p. e, per l'effetto, l'esecuzione della sola sentenza di condanna intervenuta per prima rispetto alle altre e, in subordine, richiedeva l'applicazione dell'art. 671 c.p.p. che, come noto, **prevede la possibilità per il giudice dell'esecuzione di riconoscere la continuazione tra reati oggetto di diverse sentenze di condanna e, ai sensi dell'art. 81 c.p., rideterminare l'entità della pena da eseguire.**

Il Giudice abruzzese, dopo aver escluso l'applicabilità al caso di specie degli artt. 669 e 671 c.p.p., ritiene che la non applicabilità di quest'ultima norma al caso in cui diversi giudici in sede di cognizione si siano pronunciati su diverse frazioni della condotta di un unico reato permanente **sia contraria al principio costituzionale di ragionevolezza nonché comporti una violazione del diritto di difesa dell'imputato.** Nell'ordinanza di rimessione si evidenzia, infatti, come non sia possibile effettuare un'applicazione della norma oggetto della q.l.c. in quanto nel caso di specie non possa dirsi sussistente alcuna

continuazione tra le diverse condotta ma, invece, la fattispecie rientri nell'ambito della disciplina del reato permanente; per di più, a fondamento della propria richiesta di una pronuncia addittiva, il giudice *a quo* rileva come **siano riconosciuti al g.e. ampi poteri, ad esempio, nel caso in cui sia portata ad esecuzione una sentenza passata in giudicato pronunciata in applicazione di norme riconosciute come incostituzionali da una pronuncia del Giudice delle leggi.** Pertanto, alla luce di tali motivazioni, il Tribunale di Chieti ritiene che vi siano i presupposti perché la Corte costituzionale dichiari illegittima la norma di cui all'art. 671 c.p.p. nella parte in cui non consente al giudice dell'esecuzione di riconoscere la natura permanente del reato e, di conseguenza, rideterminare la pena in maniera più favorevole per il reo. [E. Sparacino]

Ordinanza n. 111 del 2017
ILLEGITTIMO NON RICONOSCERE ALCUNA LIBERTA' SINDACALE
AI MILITARI (DELLA GUARDIA DI FINANZA)

Ordinanza emessa il 4 maggio 2017 dal Consiglio di Stato su ricorso promosso da Associazione solidarietà, diritto e progresso contro il Ministero dell'economia e delle finanze, in GU, 1a serie speciale, n. 36 del 2017

[Decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66, art. 1475, comma 2]

(Cost., art. 117, primo comma, artt. 11 e 14 CEDU)

Il Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, ha sollevato q.l.c. avente ad oggetto una norma nazionale che vieta agli appartenenti alle forze armate **la possibilità di costituire associazioni professionali a carattere sindacale o aderire ad altre associazioni già esistenti.** Le parti ricorrenti avevano evidenziato la fondatezza della questione di legittimità costituzionale già in primo grado. Il Tar Lazio (sede di Roma) aveva ritenuto manifestamente infondata la questione sul presupposto che la Corte costituzionale aveva in diverse circostanze ribadito la legittimità delle limitazioni sindacali per gli appartenenti alle forze armate alla luce del **necessario bilanciamento tra il diritto di ciascun lavoratore a poter esercitare le proprie libertà sindacali riconosciute dalla Costituzione e il superiore interesse nazionale a mantenere la coesione tra le diverse anime delle forze armate;** la limitazione sarebbe, inoltre, legittimata dall'esistenza di organi di rappresentanza militare istituiti per legge.

Tuttavia, il Consiglio di Stato rileva come in seguito alla pronuncia del Tar Lazio, la Corte EDU, in due diverse pronunce, abbia dichiarato in contrasto con la Convenzione alcune norme dell'ordinamento francese che limitavano in maniera eccessiva le libertà sindacali degli appartenenti alle forze armate. In tali sentenze, infatti, il giudice europeo ha evidenziato come, seppur possano dirsi legittime alcune limitazioni delle libertà sindacali per i membri delle forze armate, **l'ordinamento nazionale non possa prevedere una disciplina che elimini del tutto il diritto per alcuni cittadini di formare un sindacato o di aderirvi** anche ove questi siano membri delle forze armate, pena la violazione degli artt. 11 e 14 della Convenzione.

La quarta sezione del Consiglio di Stato, in accordo con i ricorrenti, fa leva su tali pronunce per affermare come il diritto riconosciuto dalla CEDU, così come interpretata dalla Corte di Strasburgo, non possa essere radicalmente costretto dalla normativa nazionale; tale assunto non verrebbe meno nemmeno per effetto dell'esistenza dei citati organismi di rappresentanza militare in quanto gli stessi avrebbero natura fortemente gerarchizzata ed inoltre non godrebbero di alcuna effettiva autonomia né di necessaria

indipendenza. Secondo il Giudice *a quo*, inoltre, seppur la giurisprudenza sia costante nel riconoscere la possibilità alla Corte costituzionale di effettuare un giudizio di bilanciamento tra i diritti garantiti dalla CEDU e i principi costituzionali nazionali, nel caso di specie **lo spazio per effettuare tale giudizio sarebbe ancor più stringente in quanto l'applicazione del diritto UE potrebbe venire meno solo nel caso in cui vi sia l'esigenza di garantire il rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e dei diritti inalienabili della persona**. Come detto in precedenza, secondo quanto evidenziato dalla Corte EDU nelle citate sentenze, la limitazione dei diritti sindacali, seppur legittima per assicurare la coesione interna delle forze armate, **non può portare alla radicale negazione del diritto**. La Corte costituzionale dovrà, quindi, stabilire se, per effetto della normativa convenzionale, l'ordinamento italiano debba necessariamente riconoscere delle forme di esercizio delle libertà sindacali anche da parte dei membri delle forze armate. [E. Sparacino]

Ordinanza n. 112 del 2017
CONDANNA DEFINITIVA DELLA CORTE DEI CONTI E INCOMPATIBILITÀ
CON LA CARICA DI DEPUTATO DELL'ASSEMBLEA REGIONALE SICILIANA

Ordinanza emessa il 17 febbraio 2017 dal Tribunale di Palermo su ricorso promosso da A.G. contro l'Assemblea regionale siciliana e A.F., in GU, 1a serie speciale, n. 36 del 2017

[Legge della Regione Siciliana 20 marzo 1951, n. 29, artt. 10-ter e 10-quater]

(Cost., artt. 3, 51, 122; Statuto della Regione siciliana, art. 5)

Il Tribunale di Palermo, investito del ricorso da parte di un candidato alle elezioni dell'Assemblea regionale siciliana, ha sollevato q.l.c. della norma regionale che disciplina le incompatibilità con la carica di Deputato regionale nella parte in cui non prevede la sussistenza di tale impedimento **per un soggetto che sia stato condannato in via definitiva dalla Corte dei conti**.

Secondo il ricorrente, primo dei non eletti della lista di cui faceva parte il Deputato regionale condannato per responsabilità contabile nelle more della legislatura, la legge regionale impugnata sarebbe illegittima in quanto si discosterebbe, per quanto attiene alle conseguenze di una condanna definitiva pronunciata dalla Corte dei conti, **sia dalla legge nazionale che dalla legge regionale siciliana che prevede le cause di incompatibilità con carica di consigliere provinciale, comunale e circoscrizionale**. Secondo le normative citate, infatti, sarebbe incompatibile con la carica di consigliere regionale, provinciale e circoscrizionale il soggetto che avesse riportato **una condanna definitiva per responsabilità contabile**; il silenzio della legge regionale siciliana in merito all'incompatibilità con la carica di Deputato regionale sarebbe, pertanto, in contrasto con il principio di ragionevolezza e di parità di trattamento oltre che con il principio di **necessaria uniformità nel territorio nazionale della legislazione elettorale in merito all'elettorato passivo**. Il Giudice *a quo*, inoltre, rileva come la questione non possa essere risolta mediante un'interpretazione costituzionalmente orientata della norma impugnata in quanto la materia elettorale è regolata dal **principio di stretta interpretazione e di tassatività delle cause di incompatibilità**.

L'incostituzionalità sarebbe, dunque, derivante, principalmente, dal contrasto con l'art. 3 Cost.; a detta del giudice rimettente, inoltre, una sentenza di accoglimento non andrebbe in alcun modo a ledere la potestà normativa primaria in materia elettorale riconosciuta alla Regione siciliana in quanto, secondo la costante giurisprudenza della

Corte costituzionale, l'attuale disciplina violerebbe il limite imposto al legislatore regionale perché **non potrebbe dirsi rispettato il diritto di elettorato passivo in condizioni di uguaglianza su tutto il territorio nazionale.** [E. Sparacino]

Ordinanza n. 115 del 2017
DOPO LA SENTENZA DE TOMMASO: IMPUGNATE NORME CHE PREVEDONO
MISURE DI PREVENZIONE PER DIFETTO DI CHIAREZZA E PRECISIONE

Ordinanza del 10 aprile 2017 del Tribunale di Udine nel procedimento penale a carico di P.G., in GU 1a serie speciale, n. 37 del 2017

[Legge 27 dicembre 1956, n. 1423, artt. 1, 3 e 5; decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, artt. 1, 4, comma 1, lett. c), 6 e 8]

(Cost., art. 117, primo comma; Protocollo addizionale n. 4 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, art. 2)

L'imputato nel giudizio *a quo* è stato sottoposto alla misura di prevenzione della sorveglianza speciale di P.S. con obbligo di soggiorno per tre anni. Con un'istanza successiva l'imputato ha chiesto la revoca di tale misura, sul presupposto che essa **dovesse essere ritenuta illegittima in seguito alla sentenza del 23 febbraio 2017 della Corte europea dei diritti dell'uomo in causa *De Tommaso c. Italia* (n. 43395/09);** in subordine, l'imputato chiedeva fosse sollevata questione di legittimità costituzionale degli artt. 1, 3 e 5 della legge n. 1423/1956, oggi parzialmente trasposti negli artt. 1, 6 e 8 del d.lgs. n. 159/2011, per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost.

Con la sentenza *De Tommaso c. Italia*, in effetti, la Corte EDU ha affermato che le disposizioni ora citate contrastano con l'art. 2 del Protocollo addizionale n. 4 alla CEDU, che tutela la libertà di circolazione. La sottoposizione alle misure di prevenzione è decisa dal giudice sulla base di una valutazione prospettiva, senza che la legge abbia identificato chiaramente gli elementi di fatto che devono essere presi in considerazione al momento della valutazione della pericolosità sociale del soggetto coinvolto. **Alle disposizioni impugnate, cioè, fanno difetto i requisiti di chiarezza e precisione richiesti dalla Convenzione.**

Il giudice *a quo* rileva che con sentenza n. 49/2015 la Corte costituzionale ha statuito che i giudici rimettenti non sono obbligati a porre a fondamento del proprio processo interpretativo la giurisprudenza della Corte EDU che non sia espressione di un orientamento consolidato. Nel caso della sentenza *De Tommaso*, **la mancanza di un orientamento consolidato è compensata dal fatto che la decisione è stata emessa dalla Grande Camera della Corte.** [G. Delledonne]

[Questioni con oggetto parzialmente sovrapponibile a quello dell'ordinanza n. 115 sono state sollevate dal Tribunale di Padova con ordinanza n. 146 del 2017 e dalla Corte di appello di Napoli con ordinanza n. 154 del 2017, entrambe non ancora pubblicate in GU]

Ordinanza n. 118 del 2017
SEMINFERMITÀ DI MENTE
E DIVIETO DI PREVALENZA DELLE ATTENUANTI

Ordinanza del 3 dicembre 2014 del Tribunale di Cagliari nel procedimento penale a carico di F.A., in GU 1a serie speciale, n. 37 del 2017

[Codice penale, art. 69, quarto comma]

(Cost., artt. 3 e 27, commi primo e terzo)

Dopo essere stato arrestato in flagranza, l'imputato nel giudizio *a quo* è stato chiamato a rispondere del reato di rapina impropria, con l'aggravante della recidiva reiterata specifica e infraquinquennale (art. 99, quarto comma, c.p.). Contemporaneamente, una perizia psichiatrica esperita in un altro giudizio portava a riconoscere al medesimo imputato l'attenuante della seminfermità di mente (art. 89 c.p.). Ai fini della determinazione della pena, il **bilanciamento fra aggravanti e attenuanti può soltanto essere espresso in termini di equivalenza** per il tassativo disposto dell'art. 69, comma quarto, c.p. – come sostituito dall'art. 3 della legge n. 251/2005 – con la conseguente impossibilità di adeguare la pena stessa alla modesta gravità del fatto e alle particolari condizioni personali dell'imputato. Il giudice *a quo* sospetta perciò d'incostituzionalità la norma di cui all'art. 69, comma quarto c.p., la cui applicazione nel procedimento non consente di pervenire alla determinazione di una pena aderente alla reale offensività del fatto.

Già in altre occasioni, in effetti, la Corte costituzionale ha dichiarato illegittima questa disposizione nella parte in cui essa prevede il divieto di prevalenza di altre circostanze attenuanti (sentenze nn. 201/2012, 105/2014 e 106/2014). La **legittimità di trattamenti differenziati per il recidivo** non sottrae infatti le singole previsioni allo scrutinio di legittimità costituzionale. Nel caso di specie, il vizio parziale di mente è stato ricompreso fra le **circostanze inerenti alla persona del colpevole**, con conseguente soggezione al giudizio di comparazione. Al tempo stesso, la giurisprudenza di legittimità aveva ritenuto che la disciplina del bilanciamento fra le circostanze fosse compatibile coi principi costituzionali in materia di eguaglianza e di proporzionalità della pena proprio in considerazione della possibilità, riconosciuta al giudice prima della novella del 2005, di valutare caso per caso la possibilità che la particolare condizione soggettiva dell'imputato prevalesse sulle aggravanti concretamente ricorrenti (Cass. pen., sez. I, n. 556/1996). Nella parte in cui prevede il divieto di prevalenza della circostanza attenuante dell'art. 89 sulla recidiva di cui all'art. 99, comma quarto, c.p., la disposizione impugnata pare perciò contrastare coi principi di eguaglianza e di ragionevolezza (art. 3 Cost.), oltre che coi principi di personalità della responsabilità penale e di umanizzazione e con la finalità rieducativa della pena (art. 27, commi primo e terzo, Cost.). [G. Delledonne]

Ordinanza n. 119 del 2017
ERGASTOLO E BENEFICI PENITENZIARI

Ordinanza emessa dal Magistrato di sorveglianza di Venezia nel procedimento di sorveglianza nei confronti di D. D., in GU, 1a serie speciale, n. 38 del 2017

[Legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 58-*quater*, comma 4]

(Cost., artt. 3, 27, terzo comma)

In un procedimento avente a oggetto la richiesta della misura della **semilibertà** da parte di un ergastolano detenuto da quasi 20 anni (considerata anche la liberazione anticipata, quasi 23) il giudice *a quo* dubita della legittimità costituzionale dell'art. 58-*quater*, comma 4 della legge n. 354 del 1975 che stabilisce **potersi concedere tale misura solamente dopo l'espiazione di almeno i due terzi della pena** (per l'ergastolo, almeno 26 anni di detenzione effettiva, senza tenere conto della liberazione anticipata) **nel caso previsto dall'art. 630, comma 3, c.p. (sequestro di persona da cui sia scaturita la morte del sequestrato).**

Sotto un primo profilo, la disposizione violerebbe l'art. 3 Cost., in quanto la presunzione di maggiore gravità e di maggior disvalore attribuita oggettivamente al delitto di cui all'art. 630, comma 3, c.p., o soggettivamente al condannato per tale fatto – tanto da meritarsi un trattamento penitenziario deteriore – sarebbe una **presunzione irragionevole**, non rispondendo a dati di esperienza generalizzati che, anzi, dimostrano che questo reato si caratterizza per un disvalore penale, in astratto e in concreto, identico a quello di numerose altre fattispecie e condotte per le quali, pur in presenza della stessa sanzione (ergastolo), non sono previste le medesime, peggiorative condizioni.

In secondo luogo, a essere violata sarebbe la ragionevolezza intrinseca in rapporto all'art. 27 Cost., perché la disposizione prevede un presupposto temporale di accesso a benefici penitenziari e misure alternative alla detenzione che, per la sua quantificazione, denota la prevalenza assoluta delle esigenze di punizione e prevenzione sociale su quelle di recupero dei condannati: il **rigido automatismo** esclude in radice una valutazione individualizzante caso per caso, vanificando così del tutto l'attuazione del principio dello scopo rieducativo della pena. [M. Croce]

Ordinanza n. 120 del 2017 “41-BIS” E DIRITTO A CUCINARE

Ordinanza dal Magistrato di sorveglianza di Spoleto sul reclamo proposto da V.C.,
in GU, 1a serie speciale, n. 38 del 2017

[Legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 41-*bis*, comma 2-*quater*, lett. f)]

(Cost., artt. 3, 27, terzo comma, 32)

In un procedimento di reclamo avanzato da un detenuto sottoposto al regime del “41-*bis*” il giudice *a quo* dubita della legittimità costituzionale del comma 2-*quater*, lettera f), di questa disposizione (dell'art. 41-*bis* ord. pen.), nella parte in cui impone che siano adottate tutte le misure di sicurezza necessarie a garantire che la **assoluta impossibilità, per i detenuti in regime differenziato, di cuocere cibi.**

Sembra sussistere innanzitutto un contrasto con l'art. 3 Cost., sotto il profilo della ragionevolezza: la disposizione determina una disparità di trattamento tra detenuti **non giustificata dalle esigenze poste a base del regime differenziato**, che sono quelle di impedire contatti del detenuto con il gruppo criminale di appartenenza all'esterno, contrasti con elementi di organizzazioni contrapposte, interazioni con altri detenuti o internati appartenenti alla medesima organizzazione ovvero ad altre ad essa alleate.

Le stesse considerazioni portano il giudice a dubitare della compatibilità di questa normativa con l'art. 27 Cost. sotto il profilo della contrarietà al senso di umanità delle pene: l'impedimento assoluto alla cottura dei cibi finirebbe per rivestire un **carattere meramente**

vessatorio, senza alcuna utilità apprezzabile. Sarebbe inoltre frustrata la finalità rieducativa della pena, dal momento che, nella situazione di particolare isolamento in cui si trova il detenuto sottoposto al regime del 41-*bis*, conservare la possibilità di cucinare contribuirebbe a tenere in vita il contatto con le abitudini del mondo esterno.

Infine a essere violato sarebbe anche l'art. 32 Cost. dal momento che le esigenze alimentari proprie del detenuto, derivanti dalle patologie di cui soffre, potrebbero essere soddisfatte solo lasciandogli almeno una parziale libertà di cuocere i cibi adeguati alla dieta che deve seguire. [M. Croce]

Ordinanza n. 121 del 2017
BAGNOLI: LA BONIFICA INFINITA
INTESE MANCATE E INDENNIZZI ALEATORI

Ordinanza del Consiglio di Stato sul ricorso proposto da Comune di Napoli contro Presidenza del Consiglio dei ministri e altri, in GU, 1a serie speciale, n. 38 del 2017

[Decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, art. 33, commi 3, 9, 10, 12 e 13)

(Cost., artt. 42, 111, 117, comma primo, comma secondo, lett. m), e comma terzo, 118, comma primo)

Nel giudizio di impugnazione di due sentenze del TAR Campania, dopo la riunione delle cause, il Consiglio di Stato, con una complessa ordinanza di rimessione nella quale esclude molti dei profili di illegittimità costituzionale segnalati dalle parti, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 33, commi 3, 9, 10, 12, 13, del decreto 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164.

Con la prima sentenza il TAR Campania aveva respinto il ricorso del Comune di Napoli teso a ottenere l'annullamento dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri del 3 settembre 2015 e del 15 ottobre 2015, rispettivamente di nomina del Commissario straordinario di governo per la bonifica e la rigenerazione dell'area di Bagnoli-Coroglio e di adozione di interventi con la stessa finalità. Con la seconda sentenza, il TAR aveva respinto il ricorso della Fallimento Bagnolifutura s.p.a. in liquidazione, teso ad ottenere l'annullamento del secondo d.P.C.m.

Il giudice *a quo* dubita in primo luogo della legittimità costituzionale delle norme in questione, con riferimento alla circostanza che **l'approvazione del programma di rigenerazione urbana non è presidiata dalla previsione della necessaria intesa tra Stato e Regione e nemmeno da un più adeguato coinvolgimento procedimentale del Comune** (i commi 3, 9 e 13 dell'art. 33 del decreto-legge tacciono sul punto), necessità che la Corte costituzionale ha più volte affermato nella sua giurisprudenza. Sotto questo profilo, a essere violati sarebbero gli art. 117, comma 2, lett. m), e comma 3, e 118, comma 1, Cost.

In secondo luogo la normativa sarebbe illegittima anche sotto il profilo dell'erogazione dell'indennizzo per l'esproprio, dal momento che lo stesso viene erogato con "strumenti finanziari", categoria nella quale arrivano a comprendersi pure, per esempio, i c.d. "derivati": è evidente, sostiene il Consiglio di Stato, che se l'indennizzo è finalizzato a ristorare la parte che subisce l'espropriazione del pregiudizio subito, e se lo stesso deve essere (tra gli altri requisiti) «certo», non può essere considerato tale quello che si risolve nella **corresponsione di uno strumento aleatorio**: una disposizione imperativa di legge che ciò disponga in via autoritativa pare collidere con il principio della certezza dell'indennizzo e, dunque, con l'art. 42 Cost.

In terzo luogo la **abnorme durata della procedura fallimentare** conseguente al termine di quindici anni (per quanto concerne la durata di tali strumenti finanziari) contenuto nel decreto violerebbe il precetto di cui all'art. 111 Cost. ed all'art. 6 CEDU in tema di ragionevole durata del processo, tenuto conto che la disposizione di legge ordinaria che di tale precetto costituisce attuazione (la legge n. 89/2009) sarebbe pacificamente applicabile anche alle procedure fallimentari. [M. Croce]

Ordinanza n. 124 del 2017

UNA PENA PROPORZIONALE FISSA PER IL CONTRABBANDO DI SIGARETTE

Ordinanza emessa l'8 febbraio 2017 dal G.U.P. del Tribunale di Napoli Nord nel procedimento penale a carico di A.A. e altri in GU, 1a serie speciale, n. 39 del 2017

[art. 291-*bis*, d.P.R. n. 43 del 1973]

(Cost., artt. 3 e 27, commi 1 e 3)

Il sequestro di un ingente quantitativo di tabacchi lavorati esteri nel territorio dello Stato ha condotto all'arresto di alcuni soggetti che, in sede di udienza di convalida, hanno ammesso di essere stati **reclutati dietro compenso di poche centinaia di euro** e di essersi prestati spinti dal bisogno, pur sapendo che i colli contenevano tabacchi di contrabbando. Veniva accettata la richiesta di rito abbreviato e gli avvocati difensori chiedevano il riconoscimento delle attenuanti generiche, nonché il minimo della pena per tutti gli imputati: il minimo della pena, però, comporta, sia pure con valutazione di prevalenza delle attenuanti, una **multa di oltre 6 milioni e mezzo di euro per ciascuno**. Il giudice solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 291-*bis*, del d.P.R. n. 43/73, nella parte in cui prevede congiuntamente alla pena detentiva della reclusione, una **pena pecuniaria proporzionale fissa**, per contrasto con gli articoli 3 e 27, commi 1 e 3 della Costituzione.

Il giudice *a quo* è conscio che l'orientamento della Corte costituzionale è costante nel rigettare le eccezioni di incostituzionalità delle pene proporzionali fisse, proposte sotto il profilo della personalità della responsabilità penale, del carattere rieducativo della pena e del principio di uguaglianza. Ritiene tuttavia che tale orientamento trova un significativo correttivo nella sentenza n. 50 del 1980, la quale ha precisato che il dubbio di legittimità costituzionale della pena rigida può essere superato solo a condizione che essa appaia «proporzionata» rispetto alla gamma di comportamenti riconducibili allo stesso tipo di reato.

L'art. 291-*bis*, del d.P.R. n. 43/73 punisce allo stesso modo tipologie di comportamenti eterogenei, i quali, in concreto, possono essere dotati di diverso disvalore. La «rigidità» della pena pecuniaria, pertanto, stride con il principio della personalità della responsabilità penale e della proporzione (articoli 3 e 27, comma 1, Cost.), non essendo la sanzione pecuniaria modulabile in ragione della condotta accertata. Non ravvisa il giudice *a quo* la funzione rieducativa, che può essere attuata solo ove il reo percepisca la pena come giusta e adeguata rispetto al disvalore del suo comportamento. Una pena esorbitante rispetto al fatto e, in quanto tale, ragionevolmente inesigibile, confligge con i principi generali che sorreggono il trattamento punitivo, delineato dall'art. 27, comma 3 Cost. La natura fiscale della violazione contestata (sottrazione del prodotto al pagamento dei diritti di confine) non giustifica, sul piano costituzionale, la parametrizzazione della multa al quantitativo di prodotto, in una misura straordinariamente elevata. Ciò anche in confronto a delitti connessi alla detenzione e commercio di droghe «pesanti» rispetto al

quale la multa viene modulata secondo una forbice di ammontare mediamente più ridotto. Il severo trattamento sanzionatorio, infine, non pare rispondere a criteri di ragionevolezza, ove si consideri che, accanto alla multa viene prevista la reclusione fino a cinque anni. [F. Covino]

Decisioni di rilievo costituzionale dei giudici comuni

Cons. St., n. 4223 del 2017

ADDOSSARE LA TASSA SUI RIFIUTI A CHI NON VOTA NEL COMUNE? IRRAGIONEVOLE L'ALIQUOTA PIÙ ELEVATA PER I NON RESIDENTI

Consiglio di Stato, V Sez., 6 settembre 2017, n. 4223

La tassa sui rifiuti costituisce un tributo di natura corrispettiva, anche nella sua ultima versione legislativa (*Tariffa integrata ambientale*, TIA: d.l. n. 208/2008). Essa è finalizzata a consentire la copertura dei costi dei servizi, non rappresentando un'atipica forma di prelievo sul reddito o sul patrimonio. Tale rigoroso vincolo funzionale esclude la potestà dei Comuni di fissare le aliquote «in libertà», generando irragionevoli o immotivate disparità tra categorie di superfici tassabili potenzialmente omogenee, giustificandole con argomenti estranei a tale specifico contesto. **La discrezionalità del Comune** – nello stimare in astratto la capacità media di produzione di rifiuti cui la norma legislativa fa riferimento per tipologie – **ha natura eminentemente tecnica**, non 'politica'. Un cattivo esercizio di tale stima ha per necessaria conseguenza la determinazione di **ingiustificate disparità di trattamento**. Gli interessi alla cui tutela è strumentale il servizio pubblico finanziato dalla TIA hanno rilevanza costituzionale: **la tutela della salute collettiva e dell'ambiente**. Tale tutela, pertanto, deve essere sottratta alla libera scelta tra interessi o a concrete valutazioni di opportunità e convenienza, proprie delle contingenti decisioni di opportunità politica o delle scelte amministrative, al più potendo l'ente pubblico incaricato della tutela operare una valutazione di ordine tecnico. Deriva da tutto ciò l'illegittimità del criterio adottato dal Comune appellato nel calcolo differenziato della tassa sui rifiuti a seconda che si tratti di soggetti residenti o meno, **dovendo il criterio appuntarsi, invece, sulla effettiva capacità di produrre un minore o maggiore quantitativo di rifiuti**. Irrazionale appare pertanto addossare il maggior carico ai soggetti non residenti (quasi il 66,80% della spesa complessiva). Volendo seguire un criterio presuntivo legato alla residenza formale, tra l'altro, dovrebbe concludersi che **siano i residenti a produrre più rifiuti di coloro che, a parità di condizioni abitative, vi soggiornano solo per periodi di tempo limitati o saltuari**. Il che vale, a maggior ragione, per una località turistica quale il Comune appellato. [A. Guazzarotti]

TAR Roma, ord. n. 4478 del 2017

NUMERO CHIUSO NEI CORSI DI LAUREA UMANISTICI: UNA CHIARA ELUSIONE DELLA LEGGE

TAR per il Lazio, Sez. III, ord. 31 agosto 2017, n. 4478

Il TAR Lazio accoglie l'istanza cautelare volta a sospendere i provvedimenti con cui veniva fissato il numero chiuso all'accesso di alcuni corsi di laurea presso l'Università degli Studi di Milano (in Filosofia; Lettere; Scienze dei beni culturali; Scienze umane, dell'ambiente, del territorio e del paesaggio; Storia; Lingue e letterature straniere e comunque di tutte le facoltà umanistiche della stessa Università). La disciplina legislativa (art. 1, l. n. 264/1999) contempla **la facoltà per le singole Università di introdurre il numero chiuso per quei corsi che prevedono l'utilizzo di laboratori, sistemi informatici e tecnologici o comunque posti-studio personalizzati**. Tali non sarebbero i corsi oggetto delle delibere impugnate: in particolare, la stessa relazione dell'Ateneo resistente confermerebbe che **le decisioni volte a fissare il numero chiuso nei corsi citati non sono stati ispirati dalle necessità contemplate dalla legge, bensì dalla carenza di un numero complessivo di docenti tale da poter mantenere i requisiti previsti dal sistema di accreditamento vigente**, esponendo l'Ateneo stesso alle conseguenze negative previste dalla legge in tali casi. [A. Guazzarotti]

**Trib. Palermo, decr. 11-12 settembre 2017
UN ALTRO CASO DI ESCLUSIONE DALLE PRIMARIE DEL M5S
CENSURATO DAL GIUDICE CIVILE**

Tribunale di Palermo, V Sez. civ, Sezione specializzata in materia di impresa,
decreto 11-12 settembre 2017 (RG 13020-1/2017)

Il Tribunale di Palermo, adito in sede cautelare, afferma **l'impugnabilità della nota con cui lo "Staff" del MoVimento 5 Stelle ha escluso il ricorrente alla candidatura alle primarie** per le elezioni regionali siciliane. Ciò sulla base del principio, fondato su una **lettura estensiva dell'art. 2388, co. 4, c.c.**, per cui i **singoli associati hanno il potere di impugnare non solo le delibere assembleari dell'associazione di cui fanno parte, ma anche gli atti gestori, qualora abbiano contenuto idoneo a pregiudicare i diritti del singolo associato**. Dopo un'attenta disamina delle comunicazioni intercorse tra il MoVimento e il ricorrente, nonché del regolamento del MoVimento, il Tribunale giunge a qualificare come insussistente l'addebito mosso dall'Associazione contro l'associato, quale fondamento dell'incandidabilità di quest'ultimo. **Il Tribunale accoglie anche l'istanza cautelare a sospendere la proclamazione dei candidati dichiarati vincitori delle primarie dalla dirigenza del MoVimento**, stante la necessità di provvedere *inaudita altera parte* in ragione dell'imminente scadenza per la presentazione delle liste elettorali. Per il Tribunale, si tratta di rendere giustiziabile un **diritto alla candidatura** (sia alle primarie che alla lista ufficiale), diritto scaturente dalla stessa scelta del MoVimento di rendere la **scelta dei candidati non frutto di insindacabile discrezionalità di un organo interno all'associazione, bensì dell'applicazione di una disciplina interna al MoVimento**. Pur dalla scarsa disciplina delle modalità di scelta dei candidati emergente dallo Statuto del MoVimento, risulterebbero comunque delineati i requisiti minimi per riconoscere un diritto soggettivo in capo agli associati alla candidatura alle primarie (anche in mancanza delle norme integrative richiamate nell'art. 4 dello Statuto). La motivazione invocata dal MoVimento per l'esclusione dalle primarie del ricorrente, basata sulla **mancata sottoscrizione del codice etico**, non viene ritenuta sufficiente dal giudice, posto che né dallo Statuto né dalla prassi dello stesso MoVimento risulta che tale codice debba essere sottoscritto prima dell'esito delle primarie, né che il ricorrente abbia espressamente manifestato il rifiuto di tale sottoscrizione. [A. Guazzarotti]

[Il decreto segnalato è stato confermato da quello emesso successivamente dal Tribunale di Palermo sullo stesso caso, depositato il 19 settembre 2017.]

Trib. Vicenza, ord. 4 novembre 2016
ASSUMERE COL *JOBS ACT* PER AUMENTARE L'OCCUPAZIONE
O PER SOSTITUIRE I DIPENDENTI?

Tribunale di Vicenza, I Sez. civ., ord. 4 novembre 2016 (R.G. 687/2016)

Il Tribunale di Vicenza dichiara la nullità di un licenziamento poiché intimato in frode alla legge, condannando di conseguenza il datore alla reintegrazione della ricorrente nel posto di lavoro. La frode è quella alla disciplina degli sgravi contributivi per le assunzioni a tempo indeterminato dal 1 gennaio 2015 al 31 dicembre dello stesso anno (a. 1, co. 118-124, l. n. 190/2014). La frode sarebbe dimostrata dal fatto che il datore di lavoro avrebbe licenziato la ricorrente – con la laconica motivazione di “esuberato di personale” – subito dopo aver assunto, con le agevolazioni citate, una nuova dipendente avente le stesse mansioni di quella licenziata. Tale comportamento risulta palesemente **elusivo della ratio della disciplina legislativa sulle agevolazioni per le nuove assunzioni a tempo indeterminato, che risiederebbe nell’obiettivo di creare nuova occupazione**, ossia di incrementare il livello dell’occupazione in Italia. Operando una ardita interpretazione estensiva della disciplina legislativa che subordina a certe condizioni la concessione delle agevolazioni (assunzione di persone disoccupate nei sei mesi precedenti; esclusione di lavoratori che hanno comunque già in essere un contratto a tempo indeterminato nei tre mesi anteriori l’entrata in vigore della legge), **il Tribunale ritiene che, tramite un’interpretazione teleologica della norma, l’esonero contributivo non può competere a tutti quei datori che pongano in essere comportamenti elusivi precostituiti allo scopo non di realizzare nuove assunzioni bensì di ottenere illegittimi risparmi sul costo del lavoro**. L’assunzione, assistita da agevolazioni contributive pubbliche, seguita dall’immediato licenziamento di un’altra dipendente adibita alle stesse mansioni, non può realizzare il fine ultimo della normativa. **«Si tratta quindi di un comportamento elusivo diretto a preconstituire artificialmente i presupposti per l’applicazione del beneficio contributivo non conformi all’obiettivo della norma. (...) Il recesso datoriale risulta infatti esercitato al solo fine di beneficiare dell’esonero contributivo senza aver conseguito alcun incremento dell’occupazione stabile.»** Indice rilevatore del carattere elusivo del comportamento del datore di lavoro risiede nella stessa motivazione del licenziamento (esuberato di personale): la situazione di esuberato di personale è stata, evidentemente, determinata dallo stesso datore che, a ridosso del licenziamento, aveva proceduto a tre assunzioni assistite dalla nuova disciplina incentivante. [A. Guazzarotti]

[Sui problemi costituzionali del *Jobs Act*, vedi anche l’**anticipazione** qui di seguito.]

Anticipazioni

- **LE “TUTELE CRESCENTI” DEL *JOBS ACT* VANNO A GIUDIZIO (Trib. Roma, sez. III lav., ord. 26 luglio 2017):** dopo poco meno di cinque mesi di lavoro, una lavoratrice (assunta a tempo indeterminato e con gli incentivi di cui alla legge n. 190 del 2014) è licenziata con una motivazione talmente vaga, che secondo il Tribunale mancano

completamente i presupposti di fatto per il giustificato motivo (oggettivo) di licenziamento. Se si applicasse lo statuto dei lavoratori, come modificato dalla cd. riforma Fornero, alla lavoratrice spetterebbe un'indennità di almeno 12 mensilità. Poiché è stata assunta dopo l'entrata in vigore del cd. Jobs Act (d.lgs. n. 23 del 2015), le spetta invece un'indennità di appena quattro mensilità. Questa situazione appare costituzionalmente illegittima, per tre ordini di motivi: **1)** in relazione all'art. 3 Cost., si formula una censura che sembra avere, in realtà, un doppio volto. **1.a)** Da un lato, si ritiene che la nuova misura dell'indennità sia talmente contenuta – tenuto conto anche degli sgravi contributivi – e rigida, da non avere alcun effetto dissuasivo, e, anzi, incentivare comportamenti opportunistici dei datori di lavoro, che sarebbero già in atto. **1.b)** Dall'altro lato, si ritiene che il nuovo assetto sia discriminatorio, rispetto a più *tertia* (in danno dei nuovi assunti, rispetto ai lavoratori occupati prima del 7 marzo 2015; in danno dei lavoratori colpiti da licenziamenti gravemente patologici, equiparati quanto all'indennità ai licenziamenti affetti da vizi puramente formali; in danno dei lavoratori comuni, rispetto ai dirigenti, ai quali non si applica il d.lgs n. 23 del 2015; **2)** in relazione agli artt. 4 e 35 Cost., la debolezza del sistema indennitario annulla l'effetto vincolistico che deriva dalla previsione di presupposti determinati per il licenziamento e, dunque, indebolisce la tutela della stabilità del lavoro e di tutti gli altri diritti fondamentali nei luoghi di lavoro; **3)** in relazione all'art. 76 e all'art. 117, primo comma, Cost. (ma anche all'art. 35, comma terzo, Cost.), si fa riferimento all'obbligo di rispettare le convenzioni internazionali che tutelano i diritti dei lavoratori, menzionato del resto anche nella delega per il Jobs Act. A proposito dell'art. 24 della Carta sociale europea, si osserva come il Comitato europeo dei diritti sociali in più occasioni (e anche a proposito della riforma Fornero) abbia criticato la previsione dei tetti massimi alle indennità, proprio per il rischio che queste ultime non risultino adeguatamente protettive e dissuasive. Il Tribunale precisa che l'accoglimento della questione di legittimità costituzionale farebbe tornare applicabile il regime precedente e, dunque, una indennità maggiore; mentre esclude che si possa ripristinare la tutela reale [M. Massa] – **NB:** sui problemi costituzionali del *Jobs Act*, vedi anche il **provvedimento del Tribunale di Vicenza** segnalato appena sopra.]

- **CONFLITTI DI ATTRIBUZIONE DELLE OPPOSIZIONI CONTRO *ITALICUM* E *ROSATELLUM*:** con una pluralità di ricorsi, alcuni parlamentari dell'opposizione (e anche il CODACONS) hanno sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, lamentando la posizione della questione di fiducia nell'*iter* parlamentare che ha condotto all'approvazione non solo della legge n. 52 del 2015, ma anche di quella che, nel frattempo, è stata promulgata come legge n. 165 del 2017.