

La quarta sezione del Consiglio di Stato solleva la q.l.c. della legge della Regione Umbria 25 febbraio 2005, n. 11 - nella parte in cui attribuisce al Comune la possibilità di esprimere il parere sismico sul Piano attuativo ai fini dell'art. 89 del d.P.R. n. 380 del 2001 nonché ai fini idrogeologici e idraulici - sentito il parere della commissione comunale per la qualità architettonica ed il paesaggio, per violazione del riparto di competenze Stato - Regioni sancito dall'art. 117, comma terzo, Cost. in tema di tutela paesaggistica.

Consiglio di Stato, sezione IV, sentenza non definitiva 2 luglio 2021, n. 5078 – Pres. Greco, Est. Rotondo

**Legge regionale – Tutela dell'ambiente e del paesaggio – Competenza dello Stato –
Questione non manifestamente infondata di costituzionalità**

E' rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 24, comma 9, della legge della Regione Umbria 25 febbraio 2005, n. 11, nella parte in cui stabilisce che sono i Comuni, anziché l'ufficio tecnico regionale competente, a rendere il parere sugli strumenti urbanistici generali e attuativi dei Comuni siti in zone sismiche, stante il suo contrasto con l'art. 117, terzo comma, Cost., in ragione della interposta norma rafforzata, espressione di un principio generale dell'ordinamento giuridico, rappresentata dall'art. 89 del d.P.R. n. 380 del 2001 (1).

(1) I. – Con la sentenza non definitiva in esame la quarta sezione del Consiglio di Stato ha sottoposto alla Corte costituzionale la q.l.c. di cui in massima.

II. – La vicenda procedimentale e contenziosa nella quale si è innestata la q.l.c. muove dall'impugnazione, tra gli altri provvedimenti, del Piano attuativo di iniziativa privata per la trasformazione urbanistica di un complesso edilizio sito a Piediluco (frazione del comune di Terni); del parere di compatibilità paesaggistica, accordato dalla Soprintendenza archeologia belle arti e paesaggio dell'Umbria; del parere di non assoggettabilità alla procedura di valutazione di incidenza, di cui all'art. 6 del d.P.R. 12 marzo 2003, n. 120, accordato della Regione Umbria; del parere di compatibilità idrogeologica, idraulica e sismica (art. 89 D.P.R. n. 380 del 2001), espresso dalla Giunta Comunale di Terni con la impugnata delibera 7 maggio 2014, n. 170 (di adozione del piano attuativo); del parere 11 aprile 2014 dalla Commissione Comunale per la qualità architettonica ed il paesaggio.

Con i sopra indicati provvedimenti è stata autorizzata la ristrutturazione edilizia di un fabbricato alberghiero - comprensiva di demolizione e ricostruzione dell'originario manufatto (con connessa sopraelevazione dell'originario corpo, ampliamento mediante aggiunta di un vano in avanzamento verso il lago limitrofo e avanzamento di un corpo centrale, oggetto di condono edilizio) - in area il cui contesto è protetto da vincolo

paesaggistico ex d.m. 5 gennaio 1976, da vincolo ex art. 136 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 nonché qualificato come sito di interesse comunitario ex d.P.R. n. 357 del 1997.

Con sentenza del T.a.r. per l'Umbria, 6 dicembre 2016, n. 750, il ricorso è stato respinto e la sentenza è stata quindi impugnata dagli originari ricorrenti.

Osservano in particolare gli appellanti - tra le diverse questioni dedotte e in parte ritenute infondate dal giudice di appello - che la decisione di primo grado sarebbe errata al confronto con l'art. 24, comma 9, della l.r. n. 11 del 2005, norma in base alla quale è stato respinto il motivo di ricorso proposto avverso la censura di incompetenza della Commissione comunale. Tale norma, con lo stabilire che il Comune "*esprime parere ai fini dell'articolo 89 del D.P.R. n. 380/2001... , sentito il parere della commissione comunale per la qualità architettonica ed il paesaggio*", avrebbe stabilito che l'ente pianificatore deve esprimersi riguardo alla compatibilità sismica del piano in avvio di *iter* di approvazione, in contrasto con la regola posta dalla legge statale (art. 89 del d.P.R. n. 380 del 2001) che obbliga a richiedere il parere all'ufficio regionale competente in materia sismica.

Pertanto, ove il disposto del comma 9 dell'art. 24 della l.r. n. 11 del 2005 fosse da intendere derogatorio rispetto all'art. 89 del d.P.R. n. 380 del 2001, la norma regionale in questione sarebbe viziata da incostituzionalità per violazione dell'art. 117 della Carta e ne dovrebbe essere valutata la sua rimessione alla Corte per l'esame di legittimità costituzionale.

III. – Data tale premessa, il percorso argomentativo che ha condotto alla q.l.c. si è articolato – premessa la accertata "*rilevanza della questione*" – nelle seguenti considerazioni:

- a) la legge regionale dell'Umbria 22 febbraio 2005, n. 11 (recante "*Norme in materia di Governo del territorio: pianificazione urbanistica comunale*") all'art. 24, comma 9, dispone che: "*Il comune, in sede di adozione del piano attuativo e tenuto conto della relazione geologica, idrogeologica e geotecnica, relativa alle aree interessate, nonché degli studi di microzonazione sismica di dettaglio nei casi previsti dalle normative vigenti, esprime parere ai fini dell'articolo 89 del D.P.R. n. 380/2001 ed ai fini idrogeologici e idraulici, sentito il parere della commissione comunale per la qualità architettonica ed il paesaggio*";
- b) il potere esercitato dal Comune (parere sismico reso sul Piano attuativo) trova, pertanto, fonte nell'art. 24, comma 9, della citata legge regionale n. 11 del 2005, il quale ha attribuito agli enti locali la competenza di esprimere il parere ai fini idrogeologici e idraulici, sentito il parere della Commissione comunale per la qualità architettonica ed il paesaggio, parere che, però, l'art. 89 del d.P.R. n. 380 del 2001 riserva all'organo tecnico regionale;
- c) sono stati, pertanto, ritenuti sussistenti i presupposti per sollevare dinanzi alla Corte costituzionale la questione di legittimità delle norme contemplate

nell'art. 24, comma 9, della legge della Regione Umbria 25 febbraio 2005, n. 11, per contrasto con l'art. 117, terzo comma, Cost., in quanto le stesse si porrebbero in contrasto con i principi fondamentali in materia di "governo del territorio" e di "protezione civile", contenuti nell'art. 89, comma 1, del d.P.R. n. 380 del 2001, secondo cui il parere sugli strumenti urbanistici generali dei comuni siti in zone sismiche (o in abitati da consolidare) andrebbe richiesto al "competente ufficio tecnico regionale sugli strumenti urbanistici generali e particolareggiati prima della delibera di adozione nonché sulle lottizzazioni convenzionate prima della delibera di approvazione, e loro varianti ai fini della verifica della compatibilità delle rispettive previsioni con le condizioni geomorfologiche del territorio";

d) la sollevata q.l.c. attiene, quindi, al parere dell'ufficio tecnico regionale che è obbligatorio, ai sensi dell'art. 89 del d.P.R. n. 380 del 2001, prima dell'adozione degli strumenti urbanistici, nell'ipotesi in cui si tratti di costruzioni in zona sismica;

e) in punto di rilevanza:

e1) l'art. 24, comma 9, della legge della Regione Umbria 25 febbraio 2005, n.11, è stato abrogato dalla successiva legge regionale n. 11 del 2015 la quale, tuttavia, all'art. 28, comma 10, ha riprodotto lo stesso contenuto della precedente disposizione;

e2) senonché, l'art. 28, comma 10, e l'art. 56, comma 3, della legge regionale dell'Umbria n. 1 del 2015 sono stati dichiarati incostituzionali dalla Corte costituzionale con sentenza 5 aprile 2018, n. 68 (in www.cortecostituzionale.it), nella parte in cui stabiliscono che sono i Comuni, anziché l'ufficio tecnico regionale competente, a rendere il parere sugli strumenti urbanistici generali e attuativi dei Comuni siti in zone sismiche;

e3) la questione di costituzionalità involge, pertanto, una norma (art. 24, comma 9, della legge della Regione Umbria 25 febbraio 2005, n.11) non più in vigore nell'ordinamento giuridico ma che, ciò nonostante, è stata applicata *ratione temporis* alla vicenda da cui ha origine la controversia, assumendo così i connotati della rilevanza in concreto in forza del principio *tempus regit actum*;

e4) ne consegue che, alla controversia in esame, andrebbe applicata una norma regionale (ovvero un "diritto concreto") non più esistente nella corrente interpretazione che ne ha fornito la Corte costituzionale. Il che, in altri termini, significherebbe applicare al rapporto ancora pendente una norma dichiarata incostituzionale, tuttavia, presente nell'ordinamento giuridico come "diritto astratto", in ragione della disposizione (testo legislativo) che la veicola;

- e5) poiché il sindacato di legittimità costituzionale riguarda, non sempre le disposizioni, quanto, piuttosto, le norme (si pensi alle c.d. sentenze interpretative, di accoglimento e di rigetto, e tutte le nuove tipologie di sentenze: manipolative, additive, sostitutive), potrebbe giungersi alla conclusione che la norma recata dall'art. 24, comma 9, della legge della Regione Umbria 25 febbraio 2005, n. 11, non sia più cogente a seguito della sentenza 5 aprile 2018, n. 68, cit., abrogativa della stessa norma riprodotta nel testo degli artt. 28, comma 10, della legge regionale dell'Umbria n. 1 del 2015 e, dunque, inapplicabile alla controversia;
- e6) tale interpretazione, pur potendo legittimarsi alla luce di altri principi costituzionali, anche di matrice eurounitaria, altrettanto rilevanti e immediatamente precettivi quali quelli di economia processuale, concentrazione dei giudizi nonché ragionevole durata del processo, finirebbe, però, per essere operata dal giudice *a quo* sfornito della competenza sull'annullamento delle leggi, ed essere sottratta alla Corte;
- e7) tale opzione di carattere interpretativo non potrebbe, quindi determinare la definitiva espulsione della norma dall'ordinamento giuridico la quale, pertanto, resterebbe pur sempre "efficace" ed "applicabile" nei limiti dei principi che regolano la successione delle leggi nel tempo, in modo da generare incertezza negli operatori e nell'attività regolatrice dei rapporti amministrativi tuttora incisi temporalmente dalla norma in questione, finendo per compromettere i valori ordinamentali della effettività della tutela e della certezza;
- e8) inoltre, in via alternativa, la Corte (muovendo dalla citata sentenza 5 aprile 2018, n. 68 abrogativa dell'art. 28, comma 10, della legge regionale Umbria n. 1 del 2015) potrebbe comunque ritenere che la declaratoria di incostituzionalità di tale norma regionale successiva abbia una capacità di espansione abrogativa tale da esonerare il giudice *a quo* dalla necessità di operare un ulteriore rinvio di costituzionalità della norma anteriore, *illo tempore* vigente.

IV. – Si segnala per completezza quanto segue:

- f) sul rapporto tra disciplina urbanistica locale ed altri strumenti di pianificazione ed effetti sugli interventi edilizi ammissibili:
 - f1) Corte cost. 5 aprile 2018, n. 68, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 28, comma 10, e 56, comma 3, della l.r. Umbria n. 1 del 2015, nella parte in cui stabiliscono che sono i Comuni, anziché l'ufficio tecnico

regionale competente, a rendere il parere sugli strumenti urbanistici generali e attuativi dei Comuni siti in zone sismiche;

- f2) Corte Cost. 11 giugno 2014, n. 167 (in *Foro it.* 2014, I, 2297; *Giur. costit.* 2014, 2672; *Riv. giur. edilizia* 2014, I, 756), dopo aver precisato che l'art. 89 del d.P.R. n. 380 del 2001 *“riveste una posizione «fondante» di un determinato settore dell'ordinamento..., attesa la rilevanza del bene protetto, che involge i valori di tutela dell'incolumità pubblica, i quali non tollerano alcuna differenziazione collegata ad ambiti territoriali”*, ha dichiarato la illegittimità costituzionale dell'art. 10 della legge della Regione Abruzzo n. 20 del 2013 in quanto tale norma *“introduce una deroga al principio fondamentale espresso dall'art. 89 del d.P.R. n. 380 del 2001, non subordinando in alcun modo l'adozione delle varianti urbanistiche né all'acquisizione del previsto parere del competente ufficio tecnico regionale su tutti gli strumenti urbanistici, né al previo svolgimento dello studio di microzonazione sismica”*;
- g) per la dichiarazione di incostituzionalità di normativa regionale contenente una disciplina dei controlli e delle verifiche di consistenza inferiore rispetto a quella prevista dalla normativa statale di principio, vedi:
- g1) Corte cost., 10 dicembre 2019, n. 264 (in *Foro it.*, 2020, I, 813 con nota di ROMBOLI), che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 7, 1° comma, lett. b), l. r. Calabria 2 ottobre 2018 n. 37 e 2, 1° comma, lett. c), l. r. Calabria 28 dicembre 2018, n. 53, nella parte in cui prevedono che le verifiche preventive sulla regolarità formale degli interventi edilizi e sulla conformità degli stessi alle vigenti norme tecniche per le costruzioni, ai fini del rilascio dell'atto autorizzativo o di diniego ai sensi della normativa sismica, non debbono riguardare la progettazione degli elementi non strutturali e degli impianti, salvo le eventuali interazioni con le strutture, ove la progettazione debba tenerne conto;
- g2) Corte cost. 8 novembre 2017, n. 232 (in *Foro it.*, *Rep.* 2018, voce *Edilizia e urbanistica*, n. 173, con nota di SAITTA; *Giur. costit.*, 2017, 2340), che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 2, della l. reg. Sicilia 10 agosto 2016 n. 16, nella parte in cui consentiva di realizzare, senza alcun titolo abilitativo, tutti gli interventi inerenti agli impianti di energia rinnovabile, di cui agli artt. 5 e 6 d.lgs. 3 marzo 2011, n. 28, senza fare salvo il previo espletamento della verifica di assoggettabilità a v.i.a. sul progetto preliminare, qualora prevista;
- g3) Corte cost. 24 marzo 2017, n. 60 (in *Foro it.*, *Rep.* 2017, voce *Regione*, n. 228, con nota di MASCHIETTO e VOLONTE'; *Riv. giur. ambiente*, 2017, 258), che ha dichiarato incostituzionale l'art. 7 della l. r. Abruzzo 8 giugno 2015 n. 12,

nella parte in cui sottraeva agli obblighi di autorizzazione preventiva per attività edilizie in zone sismiche determinate variazioni in corso d'opera definite «sostanziali»;

- g4) Corte cost. 16 dicembre 2016, n. 272 (in *Foro it.*, 2017, I, 428, con nota di MASCHIETTO e VOLONTE'; *Riv. giur. ambiente*, 2017, 258), che ha dichiarato incostituzionale l'art. 22 della l. r. Liguria 7 aprile 2015, n. 12, nella parte in cui escludeva dalla preventiva autorizzazione sismica gli interventi sul patrimonio edilizio soggetti a segnalazione certificata di inizio attività (s.c.i.a.);
- g5) Corte cost. 12 aprile 2013, n. 64 (in *Foro it.*, 2014, I, 2299, con nota di RESCIGNO; *Giur. costit.*, 2013, 987), che ha dichiarato incostituzionale l'art. 1, commi 1 e 2, della l. r. Veneto 24 febbraio 2012 n. 9, in tema di disciplina degli interventi edilizi in zone sismiche;
- g6) Corte cost. 20 luglio 2012, n. 201 (in *Foro it.*, 2012, I, 3243, con nota di richiami), che ha dichiarato incostituzionale l'art. 4, 3° comma, l. reg. Molise 9 settembre 2011 n. 25, nella parte in cui prevedeva, in caso di modifica architettonica che comportasse un aumento dei carichi superiore al venti per cento, l'obbligo di redazione di una variante progettuale, da depositare preventivamente con riferimento al progetto originario, restando le modifiche inferiori a detto limite soggette al deposito della sola verifica strutturale nell'ambito delle responsabilità proprie della direzione dei lavori, in relazione all'art. 88 del d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380, che consente soltanto al Ministro per le infrastrutture e i trasporti, all'esito di apposita istruttoria, la possibilità di concedere deroghe all'osservanza delle norme tecniche di costruzione nelle zone considerate sismiche; le quali (dettate con d.m. 14 gennaio 2008) impongono di procedere alla preventiva valutazione della sicurezza in presenza di variazioni che comportino incrementi dei carichi globali superiori al dieci per cento;
- h) la sentenza in commento del Consiglio di Stato, nell'argomentare il rinvio alla Corte costituzionale della legge della Regione Umbria, richiama i seguenti precedenti:
 - h1) Cons. Stato, sez. II, 1 giugno 2020, n. 3440; sez. VI, 29 marzo 2019, n. 2100; *idem*, sez. IV, 13 marzo 2019 n. 1656; sez. IV, 22 giugno 2018, n. 3843; sez. IV, 15 dicembre 2017 n. 5908 (in www.giustizia-amministrativa.it);
 - h2) Cons. Stato, sez. IV, 27 marzo 2019, n. 2025 (in *Rep. Foro it.*, 2019, *Edilizia e urbanistica*, n. 210; *Foro amm.* 2019, 461);
 - h3) Cons. Stato, sez. VI, 18 ottobre 2017, n. 4830 (in *Rep. Foro it.*, 2018, *Edilizia e urbanistica*, n. 149; *Riv. giur. edilizia* 2017, I, 1310);

- h4) Cons. Stato, sez. VI, 11 settembre 2013, n. 4492 (in *Rep. Foro it.*, 2013, *Beni culturali, paesaggistici e ambientali*, n. 194; *Foro amm.-Cons. Stato* 2013, 2561);
- i) sui concetti di entrata in vigore, efficacia, obbligatorietà della legge si veda da ultimo A. NATALINI, “*Abrogata l’abrogazione delle contravvenzioni igienico sanitarie in materia alimentare*” (in *Foro it.*, 2021, V, 149), in cui l’autore analizza le ragioni politico-criminali che hanno dato origine all’emanazione urgente del d.l. n. 42 del 2021, che ha impedito *in extremis* l’abrogazione delle contravvenzioni in materia di sicurezza alimentare;
- i1) l’art. 1 del citato d.l. ha integrato l’elenco delle norme sottratte all’abrogazione prevista dal d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 27, facendo salvo l’apparato sanzionatorio posto da quasi sessant’anni a presidio dell’igiene e salubrità degli alimenti. Il legislatore d’urgenza ha (ri)confermato — senza soluzione di continuità — la base normativa per la prevenzione e la repressione penale degli illeciti alimentari costituita dall’art. 5 l. n. 283 del 1962;
- i2) l’autore si sofferma sulle possibili ricadute di favore della novella legislativa - escludendole - anche alla luce dell’orientamento giurisprudenziale secondo cui la norma favorevole sopravvenuta si applicherebbe, in materia penale, già durante la *vacatio legis*; osservando che la mancata entrata in vigore della norma abolitrice intermedia — pubblicata in G.U. l’11 marzo e «disinnescata» il 25 marzo — preclude ogni possibilità di far valere l’*abolitio criminis* delle contravvenzioni (e dei principali illeciti amministrativi) alimentari;
- j) sul fenomeno della reviviscenza delle leggi abrogate e degli effetti delle pronunce di incostituzionalità, vedi:
- j1) Corte cost., 25 febbraio 2014, n. 32 (in *Foro it.*, 2014, I, 1003 con nota di ROMBOLI), che ha dichiarato incostituzionali gli artt. 4 *bis* e 4 *vicies ter*, 2° comma, lett. a), e 3° comma, lett. a), n. 6, del d.l. 30 dicembre 2005 n. 272, introdotti dalla legge di conversione 21 febbraio 2006 n. 49, nella parte in cui parificano ai fini sanzionatori le sostanze stupefacenti o psicotrope c.d. leggere a quelle c.d. pesanti e unificano le tabelle che identificano le sostanze stupefacenti, includendo la cannabis ed i suoi prodotti nella prima di tali tabelle (nella specie, la corte ha ritenuto le norme inserite dalla legge di conversione disomogenee in quanto estranee all’oggetto, alle finalità ed alla ratio dell’originale decreto legge). Il commentatore osserva che la Corte costituzionale nella citata decisione ha svolto una sorta di interpretazione autentica e di specificazione delle affermazioni contenute nella precedente sentenza 16 febbraio 2012, n. 22 (in *Foro it.*, 2013, I, 795, con nota di richiami

dello stesso ROMBOLI). In quella occasione la Corte aveva affermato che la necessaria omogeneità del decreto legge deve essere osservata dalla legge di conversione e che l'esigenza di non inserire norme "intruse" in sede di conversione è imposta dalla Costituzione e non deriva dalla mancanza dei presupposti di necessità e di urgenza per le norme eterogenee aggiunte, «*ma per l'uso improprio, da parte del parlamento, di un potere che la Costituzione gli attribuisce, con speciali modalità di procedura, allo scopo tipico di convertire, o non, in legge un decreto legge*»;

- j2) Corte costituzionale, 23 gennaio 2014, n. 5 (in *Foro it.*, 2014, I, 651 con nota di ROMBOLI), che ha dichiarato incostituzionale l'art. 1 del d.lgs. 13 dicembre 2010, n. 213, nella parte in cui, modificando il d.lgs. 1 dicembre 2009 n. 179, espunge dalle norme mantenute in vigore il d.lgs. 14 febbraio 1948 n. 43, contenente il divieto di associazioni di carattere militare. L'autore osserva che la Corte in tal modo ha chiuso, dopo il più recente intervento normativo in materia, con una dichiarazione di incostituzionalità, la vicenda che ha ad oggetto la disciplina contenuta nel d.lgs. n. 43 del 1948, di attuazione dell'art. 18 Cost. e contenente il divieto di associazioni di carattere militare. Previsione, quest'ultima, prima "salvata" dal taglialeggi, poi invece eliminata per essere infine reintrodotta con il d.lgs. 24 febbraio 2012, n. 20. La Corte ha ritenuto permanere, ciò nonostante, la rilevanza della questione di costituzionalità, in quanto lo *ius superveniens*, ripristinando una fattispecie incriminatrice precedentemente abrogata, non può determinare la reviviscenza di un reato raggiunto dall'effetto abrogativo;
- j3) Corte cost. 16 aprile 2013, n. 70 (in *Foro it.*, 2013, I, 1759), che ha dichiarato incostituzionale l'art. 5, 2° comma, l. r. Campania 21 maggio 2012, n. 13, nella parte in cui differisce dal 29 febbraio 2012 al 30 giugno 2012 l'effetto derivante dall'art. 52, 15° comma, l. r. Campania 27 gennaio 2012 n. 1, il quale ha abrogato l'art. 1, 2° comma, l. r. Campania 1 luglio 2011 n. 11 che vietava la realizzazione di aerogeneratori che non rispettassero una distanza minima di ottocento metri da altri analoghi impianti. Anche in questo caso la Corte costituzionale ha dichiarato la incostituzionalità della disposizione impugnata, ritenendo violato l'art. 97 Cost. in quanto il fenomeno della reviviscenza di norme abrogate è sempre «*foriero di incertezze*» e «*può tradursi in cattivo esercizio delle funzioni affidate alla cura della pubblica amministrazione*». Più in generale la corte si esprime nel senso di un esercizio manifestamente irrazionale della discrezionalità legislativa;
- k) sul rapporto fra abrogazione della legge regionale, cessazione della materia del contendere e illegittimità costituzionale conseguenziale, vedi Corte cost. 1 marzo

2018, n. 38 (in *Foro it.* 2018, I, 1109), secondo cui: a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 9, 2° comma, lett. c), l. r. Friuli-Venezia Giulia 21 aprile 2017 n. 9, che ha abrogato la norma impugnata senza che questa avesse prodotto effetti, va dichiarata cessata la materia del contendere relativamente alla questione di legittimità costituzionale dell'art. 12, comma 6, della l. r. Friuli-Venezia Giulia 9 dicembre 2016 n. 18, nella parte in cui ha previsto che i contratti di lavoro a tempo determinato conferiti a soggetti non iscritti nel ruolo delle amministrazioni del comparto unico sono risolti di diritto nel caso in cui l'amministrazione che ha conferito l'incarico dichiari il dissesto o venga a trovarsi nelle situazioni strutturalmente deficitarie, in riferimento agli art. 117, 2° comma, lett. l), Cost. e 4, 1° comma, statuto speciale Friuli-Venezia Giulia;

- 1) sulla distinzione tra disposizione e norma, e sulle relative conseguenze nei giudizi di costituzionalità in via principale Corte cost., 2 marzo 2018, n. 44 (in *Riv. giur. edilizia* 2018, I, 273; *Foro it.* 2019, I, 1908, con nota di D'AURIA G.), secondo cui ricorrono i presupposti di una decisione di cessazione della materia del contendere solo ove lo *ius superveniens* abbia carattere soddisfacente delle doglianze mosse con il ricorso e non vi sia stata applicazione *medio tempore* della disposizione censurata;
 - 11) in passato, con riferimento all'ipotesi, all'epoca ricorrente, della reiterazione di decreti-legge non convertiti si riteneva che il venir meno della impugnata disposizione del decreto-legge non convertito, anche se riprodotta in altra successiva disposizione, comportasse *tout court* la manifesta inammissibilità della relativa questione. Si è poi affermata la possibilità del "trasferimento" della questione di legittimità costituzionale sulla nuova disposizione;
 - 12) la Corte, muovendo dalla distinzione tra disposizione e norma, ha puntualizzato che oggetto della questione di costituzionalità è la norma (ossia il precetto o *regula iuris*) veicolata dalla disposizione (ossia la legge o l'atto avente forza di legge ex art. 134 Cost.) nella misura in cui quest'ultima, a seguito di interpretazione, esprime tale norma. Se muta la disposizione (per *ius superveniens*), ma la norma rimane invariata nel suo contenuto (e, con essa, le censure che la investono), la Corte opera il sindacato di costituzionalità sulla medesima norma e riferisce l'esito di tale scrutinio alla nuova disposizione, sulla quale la questione risulta quindi "trasferita";
 - 13) inoltre, in linea di continuità con tale giurisprudenza, il trasferimento della questione di costituzionalità è stato ritenuto possibile anche quando la nuova disposizione non sia perfettamente identica a quella originariamente censurata, ma presenti differenze minime e comunque marginali; ciò in

ragione di un concorrente «principio di effettività della tutela costituzionale delle parti nei giudizi in via d'azione». In tale evenienza il trasferimento della questione di costituzionalità finisce per abbracciare la disposizione anche come successivamente modificata, senza per questo sconfinare nell'area del sindacato in via consequenziale che presuppone invece una disposizione (e una norma) diversa. In particolare si è affermato che in caso di *ius superveniens*, la questione di legittimità deve essere trasferita quando la disposizione impugnata sia stata modificata marginalmente, senza che ne sia conseguita l'alterazione della sua portata precettiva. Il trasferimento deve invece escludersi se, a seguito della modifica, la disposizione risulti dotata «di un contenuto radicalmente innovativo rispetto alla norma originaria», nel qual caso la nuova disposizione va impugnata con autonomo ricorso, senza che sia possibile il trasferimento che altrimenti «supplirebbe impropriamente all'onere di impugnazione»;

m) per l'esame di casi in cui la Corte, in giudizi in via incidentale, ha operato il trasferimento della questione allo *ius superveniens* avente contenuto identico o analogo a quello oggetto della questione sollevata, si vedano:

m1) Corte cost. 12 luglio 2013, n. 186 (in *Ragiusan* 2013, fasc. 351, 68; *Giornale dir. amm.* 2013, 1182, con nota di GNES; *Giust. civ.* 2013, I, 2284), secondo cui è costituzionalmente illegittimo l'art. 1, comma 51, della l. 13 dicembre 2010, n. 220, sia nel testo risultante a seguito delle modificazioni già introdotte dall'art. 17, comma 4, lett. e), del d.l. 6 luglio 2011 n. 98, conv., con modif., dalla l. 15 luglio 2011 n. 111, sia nel testo, attualmente vigente, risultante a seguito delle modificazioni introdotte dall'art. 6 bis, 2° comma, lett. a) e b), d.l. 13 settembre 2012 n. 158, conv., con modif. dalla l. 8 novembre 2012 n. 189, il quale prevede che “nelle regioni già commissariate in quanto sottoposte a piano di rientro dai disavanzi sanitari, non possono essere intraprese o proseguite azioni esecutive nei confronti delle asl o ospedaliere sino al 31 dicembre 2012 ed i pignoramenti e le prenotazioni a debito sulle rimesse finanziarie trasferite dalle regioni alle aziende sanitarie, effettuati prima della data di entrata in vigore del d.l. n. 78 del 2010, non producono effetti sino al 31 dicembre 2012 e non vincolano gli enti del servizio sanitario regionale”. In tale decisione la Corte ha affermato che la innovazione legislativa introdotta, comportando non la sola inefficacia dei pignoramenti e delle prenotazioni a debito operate nel corso delle procedure esecutive in questione e la assenza di vincoli sui beni bloccati, ma direttamente la loro estinzione di diritto e l'obbligo dei tesoreri degli enti sanitari di porre a disposizione «senza previa pronuncia giurisdizionale» le somme già oggetto

di pignoramento, onde realizzare le finalità del risanamento finanziario, non apre nuovi profili valutativi rispetto alla normativa precedente, prevedendo, semmai, contenuti normativi che, sia pur nel medesimo senso orientati, estremizzano le soluzioni già presenti nella previgente disciplina. La mancanza, pertanto, di una anche minima discontinuità fra la norma censurata e quella sopravvenuta, che costituisce una, in sé coerente, evoluzione dei principi contenuti in quella precedente, consente, ove non si voglia vanificare di fatto il principio di effettività della tutela giurisdizionale in sede costituzionale, il trasferimento della questione di legittimità costituzionale sulla versione ora vigente della disposizione impugnata, fermo restando che il giudizio riguarda anche la precedente versione;

- m2) Corte cost., 21 marzo 1996, n. 84 (in *Foro it.* 1996, I, 1113, con nota di ROMBOLI; *Cons. Stato* 1996, II, 414; *Dir. e pratica lav.* 1996, 1405, con nota di SERVELLO; *Giust. civ.* 1996, I, 1552; *Lavoro giur.* 1996, 663, con nota di BRITTON; *Nuovo dir.*, 1996, 539; *Nuove autonomie* 1996, 267, con nota di TERESI; *Giur. it.* 1996, I, 372, con nota di CELOTTO), ha dichiarato che è infondata la q.l.c. dell'art. 1, 2° comma, l. 20 dicembre 1995 n. 534, nella parte in cui prevede che restano validi gli atti ed i provvedimenti adottati e sono fatti salvi gli effetti prodottisi ed i rapporti giuridici sorti sulla base dell'art. 2 d.l. 21 giugno 1995 n. 238, nella parte in cui stabilisce la competenza del pretore per le cause, anche se relative a beni immobili, di valore non superiore a cinquanta milioni, in quanto non siano di competenza del giudice di pace, in riferimento agli art. 77, 2° comma, e 97 cost. La Corte ha affrontato la questione di principio se la censura rivolta nei confronti di una disposizione che esprima una determinata norma possa riferirsi alla medesima norma riprodotta in una diversa e successiva disposizione, identica nel nucleo precettivo essenziale o addirittura nella sua stessa formulazione letterale;
- n) la valorizzazione della perdurante identità della norma pur nel mutamento della disposizione per *jus superveniens* si rinviene nella giurisprudenza della Corte, che ha, in primo luogo, implicitamente mostrato di ritenere ipotizzabile il "trasferimento" da uno ad altro atto normativo della censura proposta contro la identica norma dettata nell'uno e nell'altro, quando nei tempi più recenti - pronunciando su questioni proposte nei confronti di decreti-legge non convertiti - ha abbandonato la perentoria enunciazione di principio, propria della sua giurisprudenza precedente ed ha valorizzato significative precisazioni di specie;
- n1) in non poche occasioni la Corte ha, nel concreto, "trasferito" di fatto la sua valutazione da uno ad altro atto normativo in ordine alla stessa norma già

contenuta nel primo e riprodotta nel secondo. In tali ipotesi la Corte ha in concreto tenuto conto della disciplina normativa, già espressa in una disposizione non più in vigore, sull'esplicito rilievo che quella disciplina continuava ad essere operante nell'ordinamento perché riprodotta in altro atto normativo;

- n2) così nel caso di abrogazione della disposizione impugnata in sede di giudizio incidentale, il cui contenuto precettivo era stato però riformulato in altra disposizione sostitutiva della prima, la Corte ha ritenuto di dover procedere all'esame di merito della censura. In particolare la Corte nella sentenza n. 482 del 1995 (in *Cons. Stato*, 1995, II, 1927), nel rilevare che la disposizione censurata era stata sostituita da altra, osserva che "permane, tuttavia, la stessa disciplina sostanziale ..."; in senso conforme è anche l'ulteriore pronuncia di poco precedente (sentenza n. 446 del 24 ottobre 1995, in *Foro it.*, 1996, I, 21, con nota di CARINGELLA) con cui la Corte ha ritenuto che l'abrogazione della disposizione censurata e la riformulazione del contenuto precettivo in altra disposizione non comporta la restituzione degli atti al giudice rimettente, ma la censura va esaminata nel merito. Analogamente in altro giudizio la Corte (sentenza n. 482 del 27 dicembre 1991 in *Foro it.*, 1992, I, 629; *Giur. costit.*, 1991, 3883, con nota di D'ATENA) - nel rilevare che la disposizione impugnata è stata abrogata, ma che nel contempo il medesimo contenuto precettivo è stato riformulato in altra disposizione "*che sostituisce la disposizione censurata*" - afferma che "*ciò consente di esaminare le censure nel merito, pur se formalmente proposte nei confronti della disposizione sostituita*";
- o) così di fronte alla intervenuta decadenza del decreto-legge invocato dal giudice *a quo* come *tertium comparationis*, la Corte - ancora - ha ritenuto di dover apprezzare il contenuto precettivo di quella disposizione quando la norma interposta sia "*indiscutibilmente presente nell'ordinamento*" in quanto riprodotta nel successivo decreto-legge di reiterazione del precedente (cfr. sentenza n. 429 del 14 dicembre 1993 in *Giur. costit.* 1993, 3538, con nota di FIORIO). Particolarmente significativa, rispetto alla specie, si appalesa poi la circostanza che proprio nella ipotesi in cui, successivamente alla decadenza del decreto-legge per mancata conversione, intervenga una disposizione che ne faccia salvi gli effetti, egualmente la Corte ha ritenuto che il richiamo - contenuto in un ricorso per conflitto di attribuzione - alla disciplina prevista dalla prima disposizione vigente al momento della adozione dell'atto oggetto del conflitto conserva efficacia proprio in forza della clausola di salvezza stabilita dalla seconda disposizione (cfr. sentenza n. 40 del 17 febbraio 1994, in *Nuove autonomie* 1994, fasc. 1, 98 (m), con nota di PALMERI);

- p) la Corte ritiene che la linea di tendenza emergente dalle citate pronunce dimostri come non sia essenziale per rendere operante la sua funzione di garanzia, la identità formale tra la disposizione denunciata e quella successiva con riferimento alla quale viene resa la pronuncia di merito, ove invariata rimanga la norma dall'una e dall'altra espressa:
- p1) il giudizio di costituzionalità risulta in tal modo assistito da un *favor* per la sua effettività e tempestività, che viceversa sarebbero in una qualche misura frustrate quando invece si ritenesse necessaria la riproposizione delle medesime censure nei confronti della medesima norma provvedendosi a denunciare *ex novo* la sopravvenuta, diversa disposizione che la contiene, inalterata nella sua portata precettiva;
 - p2) *favor* non dissimile da quello che ha ispirato la giurisprudenza che ritiene possibile il trasferimento del quesito referendario dalla disposizione abrogata, oggetto del quesito stesso, a quella successivamente introdotta di contenuto sostanzialmente analogo (cfr. sentenza n. 68 del 17 maggio 1978 in www.cortecostituzionale.it);
- q) in conclusione deve affermarsi in linea di principio che la norma contenuta in un atto avente forza di legge vigente al momento in cui l'esistenza nell'ordinamento della norma stessa è rilevante ai fini di una utile investitura della Corte, ma non più in vigore nel momento in cui essa rende la sua pronuncia, continua ad essere oggetto dello scrutinio alla Corte stessa demandato quando quella medesima norma permanga tuttora nell'ordinamento - con riferimento allo stesso spazio temporale rilevante per il giudizio - perché riprodotta, nella sua espressione testuale o comunque nella sua identità precettiva essenziale, da altra disposizione successiva, alla quale dunque dovrà riferirsi la pronuncia;
- r) va aggiunto che, nella giurisprudenza della Corte, è rinvenibile un'altra spia del fatto che oggetto della q.l.c. è la norma ricavabile dalla disposizione e non la disposizione in sé: ciò è quanto la Corte costantemente afferma quando ammette le questioni sul c.d. diritto vivente o sul principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione: *“secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, è consentito al giudice di rinvio sollevare dubbi di legittimità costituzionale coinvolgenti l'interpretazione della norma, quale risultante dal principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione, dovendo la norma stessa ricevere ancora applicazione nel giudizio rescissorio, cosicché il giudice di tale fase, essendo vincolato al detto principio di diritto, non ha soluzione diversa, per contestare la regula iuris additata dal giudice della Corte Suprema, da quella di sollevare questione di legittimità costituzionale della norma che sarebbe tenuto ad applicare, proprio perché così interpretata; e ciò sia ove tale principio costituisca la conseguenza di una linea ermeneutica del tutto isolata sia, a maggior ragione, ove il detto*

principio rappresenti l'adeguamento all'indirizzo interpretativo (come nel caso di specie) se non consolidato almeno prevalente" (cfr. Corte cost., ord. n. 11 del 21 gennaio 1999 in *Giur. costit.* 1999, 69, con nota di CELOTTO; anche sentenza n. 293 del 2013 in *Cass. pen.* 2014, 1202 (m), con nota di VALENTINI, in *Cass. pen.* 2014, 1578 (m), con nota di ARIOLLI, in *Giur. costit.* 2013, 4692, con nota di RAFARACI, LUDOVICI; nonché ord. n. 133 del 6 maggio 2009 in *Giur. costit.* 2009, 1449);

- s) tuttavia, accade anche che – nei giudizi in via incidentale – se la Corte rinviene, in altra disposizione, una “norma” identica a quella dichiarata incostituzionale, essa procede con la dichiarazione di illegittimità costituzionale in via consequenziale, ai sensi dell’art. 27 della legge n. 87 del 1953, con ciò dimostrando che la declaratoria di illegittimità della prima “disposizione” non può, *ex se*, estendersi ad altra disposizione pur contenente la stessa “norma”, cfr., ad esempio, sentenza n. 60 del 29 aprile 1996, punto 8, (in *Foro it.* 1997, I, 68).