

21 Marzo 2014

## Diritto penale e leggi regionali in un'importante sentenza della Corte costituzionale

C. cost., sent. 13 marzo 2014, n. 46

[Carlo Ruga Riva]

1. Con la sentenza in epigrafe la Corte Costituzionale ha dichiarato **non fondata la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 2 della legge regionale sarda n. 4/2009** (Disposizioni straordinarie per il sostegno dell'economia mediante il rilancio del settore edilizio e per la promozione di interventi e programmi di valenza strategica per lo sviluppo).

In particolare, il GIP del Tribunale di Oristano dubitava della legittimità del citato art. 2, nella parte in cui consente l'**ampliamento dei fabbricati** ad uso residenziale, di quelli destinati a servizi connessi alla residenza e di quelli relativi ad attività produttive, **entro il limite del venti per cento della volumetria esistente, "anche mediante il superamento degli indici massimi di edificabilità previsti dagli strumenti urbanistici"**.

La norma regionale impugnata violerebbe una pluralità di parametri costituzionali:

- l'art. **117 Cost. e l'art. 3, co. 1 della l. cost. n. 3/1948** (Statuto speciale per la Sardegna), in quanto, autorizzando in modo diretto e immediato ampliamenti volumetrici dei fabbricati in deroga alle previsioni degli strumenti urbanistici, si porrebbe in contrasto con il "**sistema della pianificazione**", considerato normativa di principio dell'ordinamento giuridico, sistema che attribuisce ai Comuni la valutazione generale degli interessi coinvolti nell'attività urbanistica ed edilizia;

- l'art. **117, co. 1 Cost.**, in quanto consentirebbe deroghe generalizzate alle previsioni degli strumenti urbanistici comunali in assenza della **valutazione ambientale strategica** imposta dalla direttiva 2001/42/CE, nonché gli artt. **117, co. 6 e 118 Cost.**, in quanto esautorerebbe i **Comuni** dalle proprie **competenze in materia di pianificazione urbanistica**;

- l'art. **3 Cost.**, poiché, tra l'altro, renderebbe **lecita in Sardegna** un'attività edilizia contrastante con gli strumenti urbanistici, penalmente **repressa nelle altre parti del territorio nazionale**;

- l'art. **25 e 117, co. 2 lett. l) Cost.**, posto che la norma regionale impugnata violerebbe la **competenza esclusiva dello Stato in materia penale**, venendo a **restringere la sfera applicativa della norma incriminatrice** (art. 44, co. 1 lett. a. D.P.R. n. 380/2001), tramite la "depenalizzazione tanto degli interventi edilizi non conformi alla pianificazione, che del superamento della volumetria massima".

La questione di costituzionalità era stata sollevata nell'ambito di un procedimento cautelare: il pubblico ministero aveva chiesto al GIP di disporre sequestro preventivo di un immobile, ampliato dal committente previa D.I.A. effettuata sulla base della citata legge regionale. L'ampliamento volumetrico, in concreto non consentito in base agli strumenti urbanistici comunali - il lotto di terreno in questione aveva infatti già esaurito la propria capacità edificatoria -, sarebbe stato considerato viceversa lecito (anche dal punto di vista del diritto penale) sulla base della normativa regionale in questione, della cui compatibilità alla Costituzione il GIP tuttavia dubitava.

2. La Corte costituzionale, in primo luogo, decide sulla **eccezione di inammissibilità della questione**, formulata dalla Regione e dalla difesa dell'imputata sul rilievo che il rimettente mirerebbe ad ottenere una **pronuncia in malam partem in materia penale**.

La questione è respinta con ricchezza di argomenti, partendo dalla *ratio* del divieto di pronunce *in malam partem*, individuata nella **salvaguardia "del monopolio del soggetto-Parlamento sulle scelte di criminalizzazione"**. "Sarebbe del tutto **illogico**" - argomenta la Corte - che l'esclusione di pronunce *in malam partem* possa **precludere il sindacato su "interventi normativi operati da soggetti non legittimati**, proprio perché non rappresentativi dell'intera collettività nazionale - quale il Governo, che si serva dello strumento del decreto legislativo senza il supporto della legge di delegazione parlamentare (come nel caso recentemente esaminato dalla sentenza n. 5 del 2014, sulla quale cfr. M. Scoletta, La sentenza n. 5/2014 della Corte costituzionale: una nuova importante restrizione delle "zone franche" dal sindacato di legittimità nella materia penale, in questa *Rivista*, 4 febbraio 2014) ovvero il Consiglio regionale (come nel caso oggi in esame) [...]. In simili evenienze, **l'eventuale decisione in malam partem della Corte non solo non collide con le previsioni dell'art. 25, co. 2, Cost., ma vale, anzi, ad assicurarne il rispetto**".

Il principio della riserva di legge viene dunque valorizzato, in linea con la sentenza n. 5/2014, come **riserva relativa all'organo** preposto alle scelte di incriminazione, con conseguente divieto di creazione di nuove fattispecie criminose (o comunque di incidenza *in pejus* sulla risposta punitiva o su "aspetti inerenti alla punibilità") da parte della stessa Corte, del Governo in caso di assenza o eccesso di delega e dei Consigli regionali.

Il profilo della **garanzia processuale** nei confronti dell'imputato viene rimesso alla tutela del giudice del procedimento principale, cui spetta di stabilire le conseguenze applicative che potrebbero derivare da una eventuale sentenza di accoglimento della questione, ovviamente nei limiti dell'art. 2 del c.p.

Tale ultimo profilo solleva in verità qualche interrogativo.

Esemplificando in relazione al caso di specie, se la questione fosse stata accolta nel merito, il GIP avrebbe dovuto verificare la possibilità di disporre il sequestro preventivo richiestogli dal pubblico ministero, rispetto ad un'opera in origine conforme ad una legge regionale *successivamente* - in ipotesi - dichiarata incostituzionale. Naturalmente la ipotetica pronuncia di illegittimità costituzionale non avrebbe prodotto effetti in *malam partem* sulla posizione processuale dell'imputata, ostandovi il principio di irretroattività della legge penale e quello di colpevolezza, nella misura in cui il cittadino abbia fatto legittimo affidamento sulla liceità della propria condotta facoltizzata da una norma regionale<sup>[1]</sup>. Tuttavia, una volta pubblicata la sentenza in Gazzetta Ufficiale, e per il *futuro*, il GIP avrebbe potuto teoricamente disporre il sequestro di quell'opera che, una volta espunta dall'ordinamento la citata legge regionale, sarebbe nel frattempo divenuta in contrasto con gli strumenti urbanistici comunali, e dunque idonea ad integrare l'ipotesi di cui all'art. 44, lett. a) D.P.R. n. 380/2001, quanto meno ove i lavori edilizi fossero proseguiti.

### 3. Nel merito la Corte costituzionale ritiene comunque **infondate** tutte le censure mosse dal GIP.

Non è questa la sede per dare conto dettagliatamente dei parametri costituzionali non strettamente penalistici valutati nella pronuncia in commento. Sul punto merita solo sottolineare come la Corte premette che la legge regionale sarda è stata emanata a seguito di un'**intesa Stato-Regioni-Enti locali raggiunta in sede di Conferenza unificata** e oggetto di apposita deliberazione l'1 aprile 2009. Tale intesa prevedeva tra l'altro l'impegno delle Regioni ad approvare entro 90 giorni, proprie leggi, a validità circoscritta nel tempo, volte a consentire aumenti volumetrici di edifici, salvo talune eccezioni (interventi su edifici abusivi o su immobili di particolare pregio). La Regione autonoma Sardegna, statutariamente titolare di competenza primaria in materia di "edilizia ed urbanistica" (nonché di "ordinamento degli enti locali"), ha legiferato conformemente alla citata intesa, analogamente ad altre Regioni, circoscrivendo nel tempo e per tipologie di immobile e di vincoli gli aumenti volumetrici in deroga agli strumenti urbanistici. Secondo la Consulta, la concertazione sottesa all'emanazione della legge regionale e i limiti da essa stabiliti rispetto alla facoltà di ampliamento degli edifici esistenti, unitamente alla competenza primaria della Sardegna in materia edilizia, rendono la **normativa conforme al sistema della pianificazione**, lasciando comunque residuare un certo ruolo ai Comuni.

4. Venendo ora ai parametri costituzionali di interesse penalistico, la Corte **esclude che la norma regionale impugnata leda gli art. 25 e 117 lett. 1) Cost.**, per avere reso lecita in Sardegna una condotta (l'edificazione in contrasto con gli strumenti urbanistici) che, in base all'art. 44, co. 1, lett. a) del D.P.R. n. 380/2011, dovrebbe rimanere assoggettata a pena.

La Corte richiama in proposito la propria consolidata giurisprudenza secondo cui la **legge regionale non può costituire fonte diretta e autonoma di norme penali, né rendere lecita un'attività penalmente sanzionata** (sentenze n. 185/2004, n. 504, n. 213 e n. 14 del 1991), **potendo tuttavia concorrere a precisare "secundum legem, i presupposti di applicazione di norme penali statali [...] svolgendo funzioni analoghe a quelle che sono in grado di svolgere fonti secondarie statali"**<sup>[2]</sup> (vedi già sentenza n. 487/1989); in altre parole, la legge regionale può incidere **indirettamente sull'applicazione di norme penali**, in particolare laddove la legge statale "subordini effetti incriminatori o decriminalizzanti ad atti amministrativi (o legislativi) regionali", come tipicamente nel caso delle norme penali in bianco (sentenze n. 63/2012 e 487/1989), quali ad es. l'art. 44, co. 1 lett. a) del D.P.R. n. 380/2001, che tra l'altro punisce l'esecuzione di lavori in violazione degli strumenti urbanistici.

Nel caso di specie, invero, l'art. 44, co. 1 lett. a) del D.P.R. n. 380/2001 non rinvia direttamente ad una fonte regionale, bensì ad un provvedimento amministrativo **comunale** (gli "strumenti urbanistici", ovvero il piano regolatore e le norme tecniche di attuazione), il quale, però, nel caso di specie è stato (legittimamente) derogato da una norma sovraordinata (regionale), conforme all'intesa Stato-Regioni-enti locali, emanata dall'unico ente legislativamente competente per materia (edilizia e urbanistica) in via esclusiva.

Si può probabilmente dedurre che ad essere incostituzionale sarebbe stata una eventuale **legge statale** che avesse derogato a certe condizioni agli strumenti urbanistici comunali, 'bypassando' la competenza primaria della regione autonoma della Sardegna in materia di edilizia, urbanistica ed enti locali.

La Corte **respinge** infine la **questione** della prospettata lesione del **principio di uguaglianza**, argomentando nel senso che una **differenziazione di trattamento** tra il territorio sardo e quello di altre Regioni (ove peraltro sono state emanate norme simili) "**è fisiologicamente connaturata allo stesso principio regionalistico**", naturalmente nei limiti delle competenze per materia.

5. In conclusione, la pronuncia in commento si segnala per la prima compiuta teorizzazione della legittimità di un **ampio sindacato, anche in malam partem, delle norme di favore di fonte regionale**, e per il rinvio al giudice del procedimento della decisione sulle **conseguenze applicative** di un'eventuale sentenza di accoglimento.

Viene altresì ribadito il **potere, per le Regioni, di legiferare nell'ambito delle materie di propria competenza, quand'anche ciò indirettamente influisca sulla normativa penale "a valle", per il tramite di presupposti del fatto, elementi normativi e, come nel caso di specie, norme penali in bianco.**

Infine, merita sottolineare l'importanza attribuita dalla Corte alle intese Stato-Regioni-Enti locali come strumento istituzionale idoneo a prevenire il conflitto tra enti, che come noto contribuisce in maniera rilevante al carico di lavoro complessivo della Corte.

E' vero che l'art. 12 della l. n. 400/1988 esclude espressamente la "giustizia" dalle materie sulle quali è chiamata ad

esprimersi la Conferenza Stato-Regioni[3]. Tuttavia proprio il caso in commento dimostra come, specie nel diritto penale complementare, il **modo di disciplina penale** sia fisiologicamente condizionato dalle materie a monte (urbanistica, agricoltura, sicurezza sul lavoro ecc.), spesso di competenza esclusiva o concorrente regionale. Sicché è auspicabile che Stato e Regioni rafforzino sistemi di intesa, formalizzati o informali, ove valutare anche i modi con i quali le norme regionali interferiscono con quelle penali, e viceversa[4].

---

[1] In questo senso F. VIGANO', in E. DOLCINI-G.MARINUCCI, *Codice penale commentato*, III ed., Milano, 2011, *sub* art. 51, 748.

[2] Per una critica a tale equiparazione, che trascura il rango *primario* della legge regionale nelle materie di competenza esclusiva o concorrente (nel rispetto dei principi fondamentali), e dunque la sua sovraordinazione rispetto alle fonti *secondarie* statali, sia consentito rinviare a C. RUGA RIVA, *Diritto penale, Regioni e territorio. Tecniche, funzione e limiti*, Milano, 2012, 44 ss. e 215.

[3] Su tale organo vedi CARPANI, *La Conferenza Stato-Regioni*, Bologna, 2006.

[4] Per una rassegna delle possibili modalità di collaborazione tra Stato e Regioni nell'orizzonte della tutela penalistica, anche in prospettiva di riforma, sia consentito rinviare a C. RUGA RIVA, *Diritto penale, Regioni e territorio*, cit., 217 ss.