

**CORTE COSTITUZIONALE – sentenza 139 del 26 maggio 2022**

Norme impugnate: Art. 48, c. 3°, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 05/03/2001, n. 7; art. 6 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 21/04/2017, n. 4.

**PROCEDURE DI SELEZIONE**

*Procedure di selezione e disciplina della composizione e nomina delle commissioni per il conferimento di incarichi di direzione di struttura complessa del Servizio Sanitario Provinciale*

SENTENZA N. 139

ANNO 2022

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Giuliano AMATO; Giudici : Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA, Maria Rosaria SAN GIORGIO, Filippo PATRONI GRIFFI,

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 48, comma 3, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 5 marzo 2001, n. 7 (Riordinamento del Servizio Sanitario provinciale), e dell'art. 6 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 21 aprile 2017, n. 4 (Modifiche di leggi provinciali in materia di salute), promosso dal Tribunale ordinario di Bolzano nel procedimento vertente tra G. W. e l'Azienda sanitaria della Provincia autonoma di Bolzano, con ordinanza del 14 maggio 2021, iscritta al n. 149 del registro ordinanze 2021 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 40, prima serie speciale, dell'anno 2021.

Visti gli atti di costituzione di G. W. e dell'Azienda sanitaria della Provincia autonoma di Bolzano, nonché l'atto di intervento della Provincia autonoma di Bolzano;

udito nell'udienza pubblica del 6 aprile 2022 il Giudice relatore Giulio Prosperetti;

uditi l'avvocato Daniele Simonato per G. W., Massimo Calcagnile per l'Azienda sanitaria della Provincia autonoma di Bolzano e Laura Fadanelli per la Provincia autonoma di Bolzano, questi ultimi in collegamento da remoto, ai sensi del punto 1) del decreto del Presidente della Corte del 18 maggio 2021;

deliberato nella camera di consiglio del 6 aprile 2022.

*Ritenuto in fatto*

1.– Con ordinanza del 14 maggio 2021 (reg. ord. n. 149 del 2021), il Tribunale ordinario di Bolzano ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 48, comma 3, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 5 marzo 2001, n. 7 (Riordinamento del servizio sanitario provinciale) e dell'art. 6 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 21 aprile 2017, n. 4 (Modifiche di leggi provinciali in materia di salute), in riferimento agli artt. 3, 97, secondo comma, e 117, terzo comma, della Costituzione e agli artt. 5 e 9, primo comma, numero 10), del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige).

Il rimettente premette che, con ricorso ex art. 414 del codice di procedura civile, depositato il 28 ottobre 2020, G. W. ha convenuto in giudizio l'Azienda sanitaria della Provincia autonoma di Bolzano, esponendo di avere partecipato alla procedura selettiva per il conferimento dell'incarico di dirigente della divisione di neonatologia e terapia intensiva neonatale presso il Comprensorio sanitario di Bolzano e, all'esito della fase preliminare della stessa, consistita nella valutazione dei curricula e nello svolgimento di colloqui, di essere stata giudicata idonea, al pari degli altri due candidati, dalla commissione di esperti incaricata della selezione.

Il Direttore generale dell'azienda sanitaria aveva però conferito l'incarico di dirigente ad un altro dei detti candidati, ritenuto dalla ricorrente di «minore idoneità», per cui G. W. aveva adito il Tribunale di Bolzano chiedendo l'accertamento dell'illegittimità della procedura selettiva per il conferimento dell'incarico, al fine di ottenere l'annullamento dei relativi atti e la condanna dell'azienda sanitaria al risarcimento del danno.

Ad avviso del Tribunale di Bolzano, le sollevate questioni di legittimità costituzionale sarebbero rilevanti rispetto alle domande proposte dalla ricorrente, in quanto le disposizioni provinciali censurate delineano un procedimento di conferimento dell'incarico di dirigente di struttura complessa sostanzialmente differente da quello, invece, tratteggiato dall'art. 15, comma 7-bis, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), inserito dall'art. 4, comma 1, lettera d), del decreto-legge 13 settembre 2012, n. 158 (Disposizioni urgenti per promuovere lo sviluppo del Paese mediante un più alto livello di tutela della salute), convertito, con modificazioni, nella legge 8 novembre 2012, n. 189, costituente principio fondamentale della legislazione statale, che dovrebbe essere applicata nel caso di accoglimento della questione.

In particolare, il Tribunale di Bolzano evidenzia le seguenti differenze tra le due procedure: 1) la commissione prevista dall'art. 15, comma 7-bis, del d.lgs. n. 502 del 1992 è composta di quattro membri, mentre quella prevista dalle norme provinciali è di tre membri; 2) la commissione di selezione prevista dalla disciplina statale è composta, di diritto, dal direttore sanitario dell'azienda sanitaria e per i restanti tre quarti da direttori di struttura complessa nella stessa disciplina per cui deve essere conferito l'incarico, individuati tramite sorteggio, mentre la commissione prevista dalla normativa provinciale è composta dal direttore sanitario dell'azienda e da due ulteriori commissari nominati, rispettivamente, dal Consiglio dei sanitari dell'azienda

sanitaria e dal direttore del comprensorio sanitario; 3) la disciplina statale stabilisce che la commissione di selezione deve indicare una terna di nomi all'esito della formazione di una graduatoria, potendo la scelta del direttore generale essere operata esclusivamente tra i migliori tre di tale graduatoria, mentre la normativa provinciale prevede che la commissione di selezione deve solo indicare una rosa di idonei; 4) secondo la normativa statale, il direttore generale che, nell'ambito dei tre candidati aventi il migliore punteggio, non sceglie quello con il punteggio più alto, deve motivare analiticamente l'atto di nomina, mentre le disposizioni provinciali stabiliscono che, una volta formata la rosa degli idonei, il direttore generale può scegliere uno qualunque dei candidati idonei, senza alcuno specifico obbligo di motivazione.

Ad avviso del Tribunale di Bolzano, inoltre, l'inconciliabilità tra i due modelli di disciplina non sarebbe superabile in via interpretativa, in quanto la normativa statale sarebbe dotata di un livello di dettaglio tale da lasciare «limitati spazi di autonomia dell'ente locale, quantomeno nell'impostazione della procedura di selezione, nel cui ambito si è ritenuto di dare ampio rilievo all'elemento tecnico».

In particolare, il rimettente ritiene che un'interpretazione costituzionalmente conforme sarebbe «radicalmente non praticabile nell'ambito della formazione della commissione di selezione degli idonei, che nel meccanismo provinciale esclude qualsivoglia meccanismo di sorteggio e determina con precisione solo membri di diretta o indiretta nomina amministrativa».

Il giudice a quo considera, inoltre, le questioni sollevate non manifestamente infondate sotto il profilo sia della violazione dei principi fondamentali della legislazione statale in materia di «tutela della salute» posti dall'art. 15, comma 7-bis, del d.lgs. n. 502 del 1992, che non lascerebbero spazio all'autonomia regionale, se non con riferimento ai meccanismi di sorteggio e alla valorizzazione delle particolarità locali, quali, nel caso della Provincia autonoma di Bolzano, le esigenze di tutela della componente linguistica, sia sotto quello della prospettata violazione degli artt. 3 e 97, secondo comma, Cost.

Ad avviso del rimettente, infatti, «laddove la normativa statale delinea una procedura concorsuale vera e propria, volta alla selezione dei candidati più capaci e meritevoli a fronte del superamento di prove appositamente preordinate a farne emergere le qualità, affinché siano graduati in ordine di merito, quella locale è piuttosto una procedura di selezione “idoneativa” (come definita dal Consiglio di Stato nella sentenza 15 giugno 2017, n. 3025), nella quale ci si limita a creare una rosa di idonei, senza alcuna valutazione comparativa dei candidati ed entro la quale l'Azienda Sanitaria conferisce l'incarico dirigenziale con atti tipici del datore di lavoro privato».

In conclusione, ad avviso del rimettente le norme censurate si porrebbero in contrasto: a) con l'art. 117, terzo comma, Cost., secondo cui, in materia di tutela della salute, spetta allo Stato la determinazione dei principi fondamentali, in quanto mentre «nell'impianto normativo statale, è evidente che lo Stato ha dettato principi volti a garantire che la procedura selettiva sia basata su criteri meritocratici», in modo che «la scelta possa essere sottoposta ad un sufficiente vaglio

critico nella sua ragionevolezza e legittimità da parte dell'autorità giudiziaria», «[n]ell'impianto locale, al contrario, tale giudizio sulla scelta appare del tutto precluso, se non relativamente ad aspetti di stretta formalità»; b) con gli artt. 5 e 9, primo comma, numero 10), del d.P.R. n. 670 del 1972, «laddove stabiliscono che la Provincia Autonoma di Bolzano ha potestà legislativa in materia di “igiene e sanità, ivi compresa l'assistenza sanitaria e ospedaliera”, nei limiti dei principi stabiliti dalle leggi dello Stato»; c) con l'art. 3 Cost., «che sancisce il principio di uguaglianza e pari dignità dei cittadini, laddove i dirigenti che concorrono nelle aziende dell'Alto Adige sono sottoposti, rispetto al regime statale, ad una disciplina irragionevolmente diversa», e con l'art. 97, secondo comma, Cost. recante «l'obbligo di assicurare il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione» che, nel caso di specie, si estrinsecerebbe nell'esperimento di una procedura selettiva che pone il criterio meritocratico al primo posto, sia nella procedura di scelta che nella nomina della commissione.

2.– È intervenuta in giudizio la Provincia autonoma di Bolzano, la quale ha, innanzitutto, eccepito l'inammissibilità, sotto molteplici profili, delle questioni sollevate.

Quanto al merito, la difesa provinciale contesta, in particolare, la ricostruzione effettuata dal giudice a quo secondo cui, rientrando il rapporto di lavoro dei dirigenti sanitari nella materia della tutela della salute e, quindi, in un ambito in cui alla Provincia autonoma di Bolzano è riconosciuta competenza concorrente, essa avrebbe dovuto adeguarsi ai principi fissati dall'art. 15, comma 7-bis, del d.lgs. 502 del 1992 i quali, avendo carattere di estremo dettaglio, non lascerebbero alcun margine all'autonomia provinciale, non consentendole di dettare una disciplina che si discosti da quella prevista a livello nazionale.

Ad avviso della resistente, infatti, le competenze della Provincia autonoma di Bolzano in materia di disciplina della procedura di selezione dei dirigenti di struttura complessa e di conferimento del relativo incarico deriverebbero dalle disposizioni dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige e delle relative norme di attuazione.

In particolare, rileverebbe la competenza primaria di cui gode la Provincia autonoma di Bolzano in materia di «ordinamento degli uffici provinciali e del personale ad essi addetto», ai sensi dell'art. 8, primo comma, numero 1), dello statuto.

Essendo l'Azienda sanitaria dell'Alto Adige, secondo l'art. 4, comma 1, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 21 aprile 2017, n. 3 (Struttura organizzativa del Servizio sanitario provinciale), un ente strumentale della Provincia autonoma di Bolzano, competerebbe appunto a quest'ultima, in via esclusiva, la disciplina dell'ordinamento del personale sanitario e, quindi, anche quello dei dirigenti di struttura complessa. L'esercizio di tale competenza dovrebbe avvenire, ai sensi dell'art. 4 dello statuto, in armonia con la Costituzione e i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica e con il rispetto degli obblighi internazionali e degli interessi nazionali – tra i quali è compreso quello della tutela delle minoranze linguistiche locali – nonché delle norme fondamentali delle riforme economico-sociali della Repubblica.

La competenza in esame non sarebbe, invece sottoposta al limite dei «principi stabiliti dalle leggi dello Stato», a cui sono sottoposte soltanto le competenze legislative provinciali concorrenti (sentenza n. 412 del 1994).

Inoltre, l'art. 4, comma 1, numero 7), dello statuto riconosce alla Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol competenza esclusiva nell'ambito dell'«ordinamento degli enti sanitari ed ospedalieri». E ai sensi dell'art. 2 del d.P.R. 28 marzo 1975, n. 474, (Norme di attuazione dello statuto per la Regione Trentino-Alto Adige in materia di igiene e sanità), come novellato dall'art. 1 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 267 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti modifiche a norme di attuazione già emanate): «La regione Trentino-Alto Adige disciplina il modello di organizzazione delle istituzioni ed enti sanitari. Alle province autonome competono le potestà legislative ed amministrative attinenti al funzionamento ed alla gestione delle istituzioni ed enti sanitari; nell'esercizio di tali potestà esse devono garantire l'erogazione di prestazioni di assistenza igienico-sanitaria ed ospedaliera non inferiori agli standards minimi previsti dalle normative nazionale e comunitaria. Le competenze provinciali relative allo stato giuridico ed economico del personale addetto alle istituzioni ed enti di cui al secondo comma sono esercitate nei limiti previsti dallo statuto».

Con la predetta norma di attuazione, la competenza esclusiva della Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol in materia di ordinamento degli enti sanitari e ospedalieri sarebbe stata circoscritta, ad avviso della parte resistente, alla configurazione del modello organizzativo dell'azienda sanitaria, mentre alla Provincia autonoma di Bolzano sarebbe stata riconosciuta la competenza legislativa primaria, oltre che amministrativa, per quanto attiene al funzionamento e alla gestione della stessa.

Da ciò conseguirebbe che, nell'adottare la disciplina della procedura di selezione dell'incarico di dirigente di struttura complessa, rientrante a pieno titolo nell'ipotesi delineata dall'art. 2 del d.P.R. n. 474 del 1975, la Provincia autonoma di Bolzano godrebbe di potestà legislativa esclusiva.

In subordine, la difesa provinciale evidenzia, comunque, che, anche se si volesse inquadrare la questione prescindendo dalla competenza esclusiva della Provincia autonoma di Bolzano, come sopra delineata, e, quindi, ricondurla alla stessa competenza concorrente, sarebbe comunque evidente la non fondatezza del ragionamento del giudice a quo, secondo cui l'art. 15, comma 7-bis, del d.lgs. n. 502 del 1992 non lascerebbe alcuno spazio all'autonomia provinciale, se non nella scelta dei meccanismi di sorteggio, nella determinazione dei criteri per la formazione della graduatoria e nella valorizzazione delle particolarità locali.

La tesi secondo cui, laddove una disciplina è di dettaglio, non residua alcuno spazio all'autonomia locale, non può, infatti, essere condivisa, in quanto ciò si risolverebbe in una sistematica e illegittima compressione delle prerogative delle autonomie locali.

3.– È intervenuta in giudizio G. W., ricorrente nel giudizio principale.

Questa sostiene, innanzitutto, la rilevanza delle questioni sollevate dal rimettente, dal momento che le pretese azionate nel giudizio a quo non potrebbero essere soddisfatte senza la declaratoria di illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate.

La difesa della ricorrente evidenzia, in particolare, che «il c.d. “decreto Balduzzi” [d.l. n. 158 del 2012] sancisce una netta separazione fra il ruolo gestionale/politico/amministrativo del Direttore Generale e quello “tecnico” della Commissione di selezione prevedendo apposite garanzie finalizzate ad evitare qualunque “influenza” del primo sui membri “tecnici” della seconda. Ed infatti la legge stabilisce oggi che la commissione di selezione sia composta dal direttore sanitario dell’azienda interessata e da tre direttori di struttura complessa nella medesima disciplina dell’incarico da conferire, individuati tramite sorteggio da un elenco nazionale nominativo costituito dall’insieme degli elenchi regionali dei direttori di struttura complessa appartenenti ai ruoli regionali del Servizio sanitario nazionale».

Da ciò trae la conclusione che «la violazione dei principi contenuti nella norma nazionale e l’applicazione di una disciplina locale ispirata a principi contrari rispetto a quelli che informano la prima comporta necessariamente la illegittimità di quest’ultima».

In particolare, poi, la ricorrente rileva che «[p]er quanto attiene specificamente alla disciplina del personale degli enti sanitari, l’art. 19, comma 2, richiama tutti gli articoli che il d.lgs. n. 502 dedica direttamente al personale (comprese le disposizioni di natura transitoria), e dunque il richiamo esprime la scelta del legislatore delegato statale di considerare i principi del rapporto di impiego di tale personale vincolanti anche per la potestà legislativa delle regioni ad autonomia speciale e delle province autonome», con il conseguente «assoggettamento della Provincia di Bolzano, per quanto attiene alla disciplina del rapporto di pubblico impiego dei dirigenti del ruolo sanitario, ai principi desumibili dal decreto legislativo n. 502 del 1992 e successive modificazioni».

4.– È intervenuta in giudizio anche l’Azienda sanitaria della Provincia autonoma di Bolzano che eccepisce, preliminarmente, sotto diversi profili, l’inammissibilità delle questioni prospettate dal Tribunale di Bolzano.

In particolare, l’Azienda sanitaria di Bolzano evidenzia l’avvenuta pubblicazione ed entrata in vigore del decreto del Presidente della Provincia autonoma di Bolzano 13 settembre 2021, n. 29 (Regolamento per il conferimento di incarichi di direzione di struttura complessa del Servizio sanitario provinciale) che modifica la disciplina della selezione dei primari nella Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol, per cui «essendo stata sostituita la fonte regolamentare applicata in combinato disposto con le norme di legge provinciale censurate vi è una sopravvenienza normativa che determina l’inammissibilità della questione di legittimità costituzionale e la conseguente restituzione degli atti al giudice a quo».

Inoltre, la resistente sostiene l’irrelevanza nel giudizio a quo delle questioni di legittimità costituzionale sulla base della considerazione che «focus del procedimento di conferimento degli incarichi di direzione di struttura sanitaria complessa è l’applicazione dei principi di corret-

tezza e buona fede, del quale il giudice a quo non si è nemmeno occupato», stante il carattere non concorsuale della procedura complessivamente considerata, affermato da una costante giurisprudenza della Corte di cassazione.

In altri termini, ad avviso della resistente, secondo una consolidata giurisprudenza della Corte di cassazione, il sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità degli atti di conferimento degli incarichi dirigenziali, come quello oggetto del giudizio principale, deve essere compiuto secondo gli stessi parametri che si utilizzano per gli atti adottati dal datore di lavoro privato, in particolare con riferimento all'osservanza delle regole di correttezza e di buona fede, ma, nonostante ciò, il giudice a quo non avrebbe effettuato o comunque avrebbe sorvolato sul tipo di verifica di cui si è detto, tralasciando del tutto un momento di accertamento giudiziale che è il presupposto logico di ogni ulteriore giudizio.

Nel merito, ad avviso dell'Azienda sanitaria di Bolzano, le questioni sarebbero comunque non fondate, in quanto la disciplina provinciale rispetterebbe i «principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia di conferimento di incarichi di direzione di struttura complessa nelle aziende del servizio sanitario nazionale».

Ciò in quanto l'unico principio fondamentale ricavabile dall'art. 15, comma 7-bis, del d.lgs. n. 502 del 1992 consisterebbe, in realtà, nella natura fiduciaria dell'atto di nomina.

5.– Nelle memorie depositate in prossimità dell'udienza pubblica, le parti hanno contestato le rispettive deduzioni e ribadito le argomentazioni già illustrate nei propri scritti difensivi, insistendo per l'accoglimento delle conclusioni ivi rispettivamente formulate.

#### *Considerato in diritto*

1.– Con l'ordinanza indicata in epigrafe il Tribunale ordinario di Bolzano ha sollevato questioni di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3, 97, secondo comma, e 117, terzo comma, della Costituzione e agli artt. 5 e 9, primo comma, numero 10), del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), dell'art. 48, comma 3, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 5 marzo 2001, n. 7 (Riordinamento del servizio sanitario provinciale) e dell'art. 6 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 21 aprile 2017, n. 4 (Modifiche di leggi provinciali in materia di salute), che disciplinano, rispettivamente, la procedura per l'affidamento a un dirigente sanitario di un incarico di direzione di struttura complessa e il relativo regime transitorio.

Ad avviso del giudice a quo, l'art. 48, comma 3, della legge prov. Bolzano n. 7 del 2001, ai sensi del quale «[l]'affidamento a un dirigente sanitario di un incarico di direzione di struttura complessa avviene ad opera del Direttore generale, che sceglie il candidato da una rosa selezionata da un'apposita commissione, previo avviso da pubblicarsi nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica e nel Bollettino Ufficiale della Regione Trentino-Alto Adige; il Direttore generale conferisce gli incarichi afferenti all'area ospedaliera, sentiti il Direttore sanitario e il Direttore dell'Unità organizzativa per il governo clinico nonché consultandosi con il Direttore del rispet-



tivo comprensorio sanitario, e gli incarichi afferenti all'area territoriale consultandosi con il Direttore del rispettivo comprensorio sanitario. La procedura di selezione dei candidati nonché la composizione e nomina della commissione sono disciplinate con regolamento di esecuzione, in conformità alla vigente disciplina di settore», e l'art. 6 della legge prov. Bolzano n. 4 del 2017, che, come osservato, detta il relativo regime transitorio, si porrebbero, in particolare, in contrasto con l'art. 15, comma 7-bis, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), inserito dall'art. 4, comma 1, lettera d), del decreto-legge 13 settembre 2012, n. 158 (Disposizioni urgenti per promuovere lo sviluppo del Paese mediante un più alto livello di tutela della salute), convertito, con modificazioni, nella legge 8 novembre 2012, n. 189, che, fissando una serie di principi fondamentali nella materia «tutela della salute», ha stabilito una composizione della commissione di selezione tale da assicurare l'imparzialità della maggioranza dei suoi membri, scelti tramite un procedimento di sorteggio, e ristretto la discrezionalità del direttore generale nel conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa, in modo da privilegiare criteri meritocratici e da sottoporre l'atto di nomina ad un obbligo di adeguata motivazione.

2.– Il giudice a quo ritiene le questioni rilevanti e non manifestamente infondate.

2.1.– In ordine alla rilevanza, il rimettente, escludendo la praticabilità di una interpretazione costituzionalmente orientata delle norme censurate, evidenzia che «[l]’eventuale accoglimento dell’eccezione di illegittimità costituzionale inciderebbe radicalmente sull’accertamento giudiziale da compiere e quindi sull’esito del giudizio. Invero le due norme tratteggiano procedure selettive diverse ed inconciliabili, per cui le violazioni procedurali lamentate dalla ricorrente avrebbero rilevanza solo qualora fosse ritenuta applicabile la normativa delineata dalle norme nazionali, non invece nel caso della ritenuta infondatezza della questione di legittimità costituzionale e quindi di applicazione della legge provinciale».

2.2.– A sostegno della non manifesta infondatezza della questione, il Tribunale di Bolzano sostiene, poi, che la Provincia autonoma di Bolzano sarebbe assoggettata alle disposizioni dell'art. 15, comma 7-bis, del d.lgs. n. 502 del 1992, il quale stabilisce principi fondamentali di immediata applicazione, che non lascerebbero spazio all'autonomia regionale e provinciale, se non su aspetti quali le esigenze di tutela delle diverse componenti linguistiche.

3.– In via preliminare, la difesa provinciale eccepisce che il rimettente non avrebbe dimostrato di avere esperito il doveroso tentativo di pervenire, in via interpretativa, alla soluzione da lui ritenuta costituzionalmente corretta.

Va, tuttavia, rilevato che il giudice a quo ha, invero, assolto al proprio dovere di esaminare la via dell'interpretazione adeguatrice, ritenendola non praticabile. Stabilire, poi, se l'interpretazione conforme sia o non sia praticabile attiene al merito della questione di legittimità costituzionale (sentenze n. 83 e n. 42 del 2017, n. 240, n. 95 e n. 45 del 2016, n. 262 del 2015), non alla sua ammissibilità.

Pertanto, l'eccezione non è fondata.



3.1.– La Provincia autonoma di Bolzano, a fronte della domanda risarcitoria avanzata nel giudizio a quo, ha eccepito l'irrelevanza della questione per inutilità dell'eventuale accoglimento, che non trasformerebbe in illecita (e dunque fonte di responsabilità risarcitoria) una condotta legittima al momento in cui è stata realizzata.

Al contrario, si deve ribadire che, come già più volte affermato nella giurisprudenza costituzionale, a rendere ammissibili le questioni incidentali è sufficiente che la norma censurata sia applicabile nel giudizio a quo, senza che rilevino gli effetti che una eventuale pronuncia di illegittimità costituzionale può produrre per le parti in causa (sentenze n. 46 e n. 5 del 2014, e n. 294 del 2011).

3.2.– La difesa della Azienda sanitaria di Bolzano eccepisce, poi, l'inammissibilità delle questioni sollevate, in quanto queste avrebbero ad oggetto disposizioni di rango regolamentare, prive come tali di forza di legge e, pertanto, non censurabili innanzi alla Corte costituzionale.

Anche tale eccezione non può trovare accoglimento.

Come risulta chiaramente dall'ordinanza di rimessione, il giudice a quo solleva le questioni di costituzionalità dell'art. 48, comma 3, della legge prov. Bolzano n. 7 del 2001 e dell'art. 6 della legge prov. Bolzano n. 4 del 2017, in riferimento agli artt. 3, 97, secondo comma, e 117, terzo comma, Cost., e agli artt. 5 e 9, primo comma, numero 10), dello statuto speciale della Regione autonoma Trentino Alto-Adige/Südtirol, senza censurare direttamente le disposizioni regolamentari richiamate dalle norme censurate.

3.3.– La difesa provinciale sostiene, inoltre, l'inammissibilità della questione relativa all'art. 6 della legge prov. Bolzano n. 4 del 2017, in quanto il rimettente non avrebbe indicato nell'ordinanza le norme costituzionali ritenute violate.

L'eccezione non è fondata, in quanto l'ordinanza non solo solleva, espressamente, nella parte dispositiva, la questione di costituzionalità della detta norma in riferimento agli artt. 3, 97, secondo comma, e 117, terzo comma, Cost. e agli artt. 5 e 9, primo comma, numero 10), dello statuto speciale, ma argomenta specificamente sulle ragioni di contrasto con i parametri costituzionali evocati.

3.4.– La Provincia autonoma di Bolzano ritiene irrilevanti e, pertanto, inammissibili, i profili delle questioni relativi alla composizione della commissione di selezione e all'obbligo di indicazione al direttore generale, ai fini della nomina, della terna di candidati con i migliori punteggi.

Anche queste eccezioni non sono fondate.

Con riferimento alla disciplina della composizione della commissione, il giudice a quo spiega chiaramente le ragioni della sospetta illegittimità costituzionale, evidenziando il contrasto tra il metodo della nomina stabilito a livello provinciale e quello del sorteggio, previsto a livello nazionale, che ritiene integrare un principio fondamentale della legislazione statale. Analogamente, il rimettente ritiene che la disposizione censurata, nella parte in cui stabilisce che debba essere indicata solo una rosa di candidati, si ponga in contrasto con la previsione, che pu-

re ritiene essere un principio fondamentale della legislazione statale, secondo cui la commissione deve presentare, all'esito della valutazione comparativa, la terna di candidati, in ordine di graduatoria, a cui sono stati attribuiti i migliori punteggi.

La rilevanza di questi aspetti della disciplina censurata è chiaramente sostenuta dal rimettente sulla base della considerazione che l'eventuale illegittimità costituzionale di tali disposizioni influirebbe sulla valutazione della legittimità della procedura concorsuale, oggetto del giudizio principale, ai fini del risarcimento del danno.

3.5.– La difesa dell'Azienda sanitaria di Bolzano ritiene, poi, che il giudice a quo abbia sostenuto, in modo totalmente apodittico, con conseguente inammissibilità delle relative questioni, la violazione del principio costituzionale di eguaglianza e di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

L'eccezione deve essere rigettata in quanto nella parte finale dell'ordinanza di rimessione, ancorché in modo sintetico, si dà conto sia delle ragioni per cui sarebbe violato l'art. 3 Cost., «che sancisce il principio di uguaglianza e pari dignità dei cittadini, laddove i dirigenti che concorrono nelle aziende dell'Alto Adige sono sottoposti, rispetto al regime statale, ad una disciplina irragionevolmente diversa», sia di quelle per cui sarebbe lesa l'art. 97, secondo comma, Cost., recante «l'obbligo di assicurare il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione» che, nel caso di specie, si estrinsecerebbe nell'esperimento di una procedura selettiva che pone il criterio meritocratico al primo posto, sia nella procedura di scelta che nella nomina della commissione.

3.6.– Infine, l'Azienda sanitaria della Provincia autonoma di Bolzano sostiene l'inammissibilità delle questioni sollevate sulla base della considerazione che «focus del procedimento di conferimento degli incarichi di direzione di struttura sanitaria complessa è l'applicazione dei principi di correttezza e buona fede, del quale il giudice a quo non si è nemmeno occupato».

Anche quest'ultima eccezione deve essere rigettata.

Effettivamente, il giudice a quo nell'ordinanza di rimessione non fa espresso riferimento ai principi di correttezza e di buona fede che, secondo una costante giurisprudenza (ex multis, Corte di cassazione, sezione lavoro, sentenza 4 agosto 2020, n. 16666), presiedono alla valutazione dell'operato dell'amministrazione nel conferimento degli incarichi direttivi di struttura complessa, anche ai fini dell'eventuale risarcimento del danno. Tuttavia, dalla complessiva trama argomentativa dell'ordinanza di rimessione emerge chiaramente che il rimettente sostiene la rilevanza e la non manifesta infondatezza delle questioni sollevate proprio perché queste investono principi ai quali l'amministrazione deve attenersi nel conferimento dell'incarico.

4.– Successivamente alla pubblicazione dell'ordinanza di rimessione, è stato emanato il decreto del Presidente della Provincia autonoma di Bolzano 13 settembre 2021, n. 29 (Regolamento per il conferimento di incarichi di direzione di struttura complessa del Servizio sanitario provinciale), in attuazione di quanto già stabilito dall'ultimo periodo dell'art. 48, comma 3, della

legge prov. Bolzano n. 7 del 2001, ai sensi del quale «[l]a procedura di selezione dei candidati nonché la composizione e nomina della commissione sono disciplinate con regolamento di esecuzione, in conformità alla vigente disciplina di settore».

L'entrata in vigore di tale regolamento ha determinato la perdita di efficacia dell'art. 6 della legge prov. Bolzano n. 4 del 2017, che conteneva la norma transitoria, censurata dal rimettente, secondo la quale «[f]ino all'entrata in vigore del regolamento di esecuzione di cui all'articolo 48, comma 3, della legge provinciale 5 marzo 2001, n. 7, e successive modifiche, continuano ad applicarsi le disposizioni dell'articolo 48, commi 4, 5 e 6, della medesima legge provinciale, vigenti sino alla data di entrata in vigore della presente legge. Fino all'entrata in vigore del citato regolamento di esecuzione la commissione competente per la predisposizione dell'elenco dei candidati è nominata dalla Direttrice/dal Direttore generale ed è composta dalla Direttrice sanitaria/dal Direttore sanitario o da una sua delegata/un suo delegato e da due esperte o esperti nella disciplina oggetto dell'incarico, di cui una nominata/uno nominato dal Consiglio dei sanitari».

Questa Corte ha avuto, però, modo di precisare, già in altre occasioni, che, ove un determinato atto amministrativo sia stato adottato sulla base di una norma poi abrogata, la legittimità dell'atto deve essere, comunque, esaminata, in virtù del principio *tempus regit actum*, «con riguardo alla situazione di fatto e di diritto» esistente al momento della sua adozione (ex plurimis, sentenze n. 170 e n. 7 del 2019).

Nel caso in esame, poiché la procedura oggetto del procedimento è stata bandita nella vigenza delle norme censurate, tra cui il detto art. 6 della legge prov. Bolzano n. 4 del 2017, è alla luce di queste che il Tribunale di Bolzano è chiamato a svolgere il proprio sindacato giurisdizionale e, perciò, la questione rimane, comunque, rilevante nel giudizio in corso.

5.– Nel merito, la questione avente ad oggetto l'art. 48, comma 3, della legge prov. Bolzano n. 7 del 2001 non è fondata, nei sensi di seguito precisati.

5.1.– Questa Corte ha già avuto modo di ricondurre alla materia «tutela della salute» la disciplina degli incarichi della dirigenza sanitaria (sentenze n. 129 del 2012, n. 233 e n. 181 del 2006), rilevando in particolare «la stretta inerenza che tutte le norme de quibus presentano con l'organizzazione del servizio sanitario regionale e, in definitiva, con le condizioni per la fruizione delle prestazioni rese all'utenza, essendo queste ultime condizionate, sotto molteplici aspetti, dalla capacità, dalla professionalità e dall'impegno di tutti i sanitari addetti ai servizi, e segnatamente di coloro che rivestono una posizione apicale (sentenze n. 181 del 2006 e n. 50 del 2007)» (sentenza n. 371 del 2008).

La materia in cui rientrano le disposizioni censurate è, quindi, quella, di competenza concorrente, della tutela della salute, attribuita alle Regioni a statuto ordinario dalla riforma del 2001, che, in quanto più ampia di quella conferita dagli statuti speciali in materia di igiene e sanità e assistenza ospedaliera, comporta l'operatività della clausola di maggior favore di cui all'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte se-

conda della Costituzione), e spetta anche alle Province autonome, con conseguente facoltà per lo Stato di porre solo i principi fondamentali della disciplina (ex multis, sentenze n. 9 del 2022 e n. 231 del 2017).

D'altronde, questa Corte ha, più volte, espressamente qualificato l'unica competenza legislativa della Provincia in materia sanitaria (quella appunto di cui all'art. 9, numero 10, dello statuto regionale) come una competenza di tipo concorrente (sentenze n. 134 e n. 59 del 2006, n. 182 del 1997 e n. 373 del 1995).

Priva di fondamento è anche l'altra argomentazione espressa dalla difesa della Provincia, secondo la quale i dirigenti sanitari, dei cui incarichi si tratta, rientrerebbero nella più generale categoria del personale dei cosiddetti enti strumentali della Provincia, di modo che la relativa disciplina sarebbe riconducibile alla materia di competenza esclusiva provinciale in tema di «ordinamento degli uffici provinciali e del personale ad essi addetto» (art. 8, primo comma, numero 1, dello statuto speciale della Regione autonoma Trentino Alto-Adige/Südtirol).

Tale tesi contrasta, infatti, con le caratteristiche fondamentali delle articolazioni locali del Servizio sanitario nazionale quale disciplinato dalla legislazione nazionale e che, per questa parte, vincola espressamente le stesse Regioni a statuto speciale e le Province autonome (si veda l'art. 19 del d.lgs. n. 502 del 1992, anche dopo la sentenza di questa Corte n. 354 del 1994).

5.2.– Le disposizioni contenute nell'art. 15, comma 7-bis, del d.lgs. n. 502 del 1992, relative al conferimento degli incarichi sanitari di direzione di struttura complessa costituiscono, ad avviso del giudice a quo, principi fondamentali della legislazione statale in materia «tutela della salute», vincolanti come tali rispetto alla potestà legislativa concorrente della Provincia autonoma di Bolzano.

La dirigenza sanitaria risulta sottoposta ad una disciplina speciale (rispetto a quella generale della dirigenza prevista dal decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 recante «Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche»), contenuta nel d.lgs. n. 502 del 1992, il cui art. 3, comma 1-bis, stabilisce che l'organizzazione ed il funzionamento delle unità sanitarie locali «sono disciplinati con atto aziendale di diritto privato, nel rispetto dei principi e criteri previsti da disposizioni regionali».

Dal punto di vista organizzativo, il direttore generale dell'azienda sanitaria adotta, pertanto, l'atto aziendale di diritto privato, con cui individua le strutture operative, qualificandole come semplici o come complesse, e i compiti da affidare ai diversi direttori. Con specifico riferimento, poi, al conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa, la disciplina statale aveva, in una prima fase, progressivamente ampliato il carattere fiduciario delle nomine effettuate dal direttore generale, allo scopo di valorizzarne il legame con la sua responsabilità manageriale.

In proposito, va ricordato che il testo originario dell'art. 15, comma 3, del d.lgs. n. 502 del 1992 aveva stabilito per i dirigenti di secondo livello un procedimento selettivo secondo cui «[l]'attribuzione dell'incarico viene effettuata, previo avviso da pubblicare nella Gazzetta Uffi-

ziale della Repubblica italiana, dal direttore generale in base alla graduatoria di una apposita commissione di esperti. La commissione è nominata dal direttore generale ed è composta dal direttore sanitario e da due esperti, di cui uno designato dalla regione tra i professori universitari ordinari della disciplina, ed uno designato dal consiglio dei sanitari tra i dirigenti di secondo livello della disciplina dipendenti dal Servizio sanitario nazionale; in caso di mancata designazione da parte della regione e del consiglio dei sanitari entro trenta giorni dalla richiesta, la designazione è effettuata dal Ministro della sanità su richiesta dell'unità sanitaria locale o dell'azienda ospedaliera. La commissione forma la graduatoria previo colloquio e valutazione del curriculum professionale degli interessati».

Poco dopo, l'art. 16 del decreto legislativo 7 dicembre 1993, n. 517 (Modificazioni al decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, recante riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421) ha modificato il testo dell'art. 15, stabilendo che la commissione non avrebbe più dovuto formare una graduatoria, ma sarebbe stata chiamata a valutare solo l'idoneità dei candidati allo svolgimento dell'incarico, predisponendo un elenco di idonei, nel cui ambito il direttore generale avrebbe effettuato la nomina. La natura fiduciaria dell'incarico è stata, quindi, ulteriormente rafforzata con la successiva riforma del servizio sanitario nazionale realizzata con il decreto legislativo 19 giugno 1999, n. 229 (Norme per la razionalizzazione del Servizio sanitario nazionale, a norma dell'articolo 1 della legge 30 novembre 1998, n. 419), attraverso la modifica della composizione della commissione di esperti, con l'ampliamento della componente direttamente designata dal direttore generale (art. 13 del d.lgs. n. 229 del 1999).

Il successivo d.l. n. 158 del 2012, come convertito, senza far venire meno il carattere negoziale e fiduciario dell'atto finale di nomina, ha introdotto, con l'art. 4, le regole previste dal comma 7-bis dell'art. 15 del d.lgs. n. 502 del 1992, modificando, in particolare, la composizione e i criteri di nomina della commissione («la selezione viene effettuata da una commissione composta dal direttore sanitario dell'azienda interessata e da tre direttori di struttura complessa nella medesima disciplina dell'incarico da conferire, individuati tramite sorteggio da un elenco nazionale nominativo costituito dall'insieme degli elenchi regionali dei direttori di struttura complessa appartenenti ai ruoli regionali del Servizio sanitario nazionale»).

A questa commissione è attribuito il compito di formare una graduatoria, all'esito della valutazione comparativa dei candidati, dei loro curricula e delle risultanze dei colloqui, e di comunicare al direttore generale una rosa di tre nomi, in ragione del punteggio finale loro assegnato, tra i quali il direttore generale è chiamato a scegliere, con l'obbligo di motivare analiticamente la scelta, ove intenda nominare uno dei due candidati che non hanno conseguito il migliore punteggio.

Tale attività di valutazione, che ha il suo esito in una graduatoria (con relativi punteggi assegnati ai candidati), sebbene presenti caratteri di accentuata procedimentalizzazione, rimane, comunque, preparatoria di un provvedimento finale, quello del conferimento dell'incarico diri-

genziale di struttura complessa, che mantiene intatta la sua natura di atto discrezionale, quale scelta fiduciaria del direttore generale, sebbene questa debba essere specificamente motivata, laddove il candidato prescelto non sia quello che ha conseguito il migliore punteggio.

5.3.– Questa Corte, con la sentenza n. 354 del 1994, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 2 dell'art. 19 del d.lgs. n. 502 del 1992, nella parte in cui elevava senz'altro al rango di norme fondamentali di riforma economico-sociale una serie di articoli del detto complesso normativo e, pertanto, anche con riguardo alle norme contenute nell'art. 15, comma 7-bis, dello stesso d.lgs., si potrebbe sostenere che non possa operare analogo automatismo, dovendosi valutare concretamente la portata di principio fondamentale di ciascuna disposizione (ex multis, sentenze n. 170 del 2001, n. 482 del 1995, n. 464 del 1994 e n. 349 del 1991).

Tuttavia, nel caso di specie, deve essere condivisa la valutazione del rimettente sulla natura di principi fondamentali delle disposizioni richiamate.

Ed invero, i precetti fissati dall'art. 15, comma 7-bis, del d.lgs. n. 502 del 1992, nel disciplinare la procedura di conferimento dell'incarico di dirigente di struttura sanitaria complessa, risultano, indubbiamente, da qualificare come principi fondamentali della legislazione, essendo funzionali all'esigenza, che costituisce la stessa ratio legis della novella legislativa, da un lato, di assicurare l'imparzialità e la specifica competenza dei membri della commissione e, dall'altro, di individuare i soggetti oggettivamente più titolati per assumere l'incarico direttivo, rendendo, nel contempo, la procedura di nomina pienamente trasparente e controllabile.

5.4.– Il rimettente individua analiticamente le differenze tra la procedura di conferimento dell'incarico di direttore di struttura complessa prevista dalle disposizioni statali e quella, invece, stabilita dalla disciplina provinciale di cui all'art. 6 della legge prov. Bolzano n. 4 del 2017. Esse riguardano, sotto un primo profilo, il numero dei componenti della commissione (quattro ai sensi della disciplina statale, tre sulla base delle disposizioni provinciali) e le loro modalità di nomina: la commissione esaminatrice prevista dalla normativa statale è, infatti, composta per i tre quarti da direttori di struttura complessa nella disciplina individuati tramite sorteggio, mentre il quarto membro, il direttore sanitario dell'azienda sanitaria, ne fa parte di diritto. La commissione esaminatrice prevista, invece, dalla normativa provinciale è composta da due membri nominati dal Consiglio dei sanitari dell'azienda sanitaria e dal direttore del comprensorio sanitario, mentre il terzo membro è, di diritto, il direttore sanitario dell'azienda.

Inoltre, per quanto riguarda i candidati e l'atto di nomina, la disciplina statale stabilisce che la commissione debba obbligatoriamente indicare, ai fini della nomina, i migliori tre candidati sulla base del punteggio conseguito da ciascuno di questi nella graduatoria finale e che il direttore generale, laddove non scelga il candidato col punteggio più alto, deve motivare analiticamente la propria scelta. Viceversa, la disciplina provinciale stabilisce che la commissione indichi una rosa di idonei non predeterminata numericamente, nell'ambito della quale il direttore generale può scegliere uno qualunque dei candidati, senza alcun obbligo di specifica motivazione.

L'art. 48, comma 3, della legge prov. Bolzano n. 7 del 2001, si limita però a stabilire, genericamente, che «[l]’affidamento a un dirigente sanitario di un incarico di direzione di struttura complessa avviene ad opera del Direttore generale, che sceglie il candidato da una rosa selezionata da un’apposita commissione, previo avviso da pubblicarsi nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica e nel Bollettino Ufficiale della Regione Trentino-Alto Adige; il Direttore generale conferisce gli incarichi afferenti all’area ospedaliera, sentiti il Direttore sanitario e il Direttore dell’Unità organizzativa per il governo clinico nonché consultandosi con il Direttore del rispettivo comprensorio sanitario, e gli incarichi afferenti all’area territoriale consultandosi con il Direttore del rispettivo comprensorio sanitario. La procedura di selezione dei candidati nonché la composizione e nomina della commissione sono disciplinate con regolamento di esecuzione in conformità alla vigente disciplina di settore».

A differenza di quanto ritenuto dal giudice a quo, la genericità della previsione normativa provinciale consente un’interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione, come, d’altronde, dimostra il nuovo regolamento di esecuzione, successivo all’ordinanza di rimessione, contenuto nel d. Pres. prov. Bolzano n. 29 del 2021 che, senza che sia intervenuta alcuna modifica della norma provinciale, ne prevede una applicazione conforme ai principi fondamentali della legislazione statale.

Il nuovo regolamento contiene, infatti, una serie di previsioni che risultano conformi ai principi fondamentali posti dall’art. 15, comma 7-bis, del d.lgs. n. 502 del 1992.

Senza contraddire la norma censurata, esso stabilisce che la commissione di selezione debba essere composta da quattro membri – la direttrice sanitaria/il direttore sanitario o una sua delegata/un suo delegato, nonché tre direttori/direttrici di struttura complessa nella disciplina oggetto dell’incarico – questi ultimi componenti individuati tramite sorteggio; l’obbligo di valutazione comparativa di tutti i candidati all’incarico; la formazione, sulla base dei migliori punteggi attribuiti, di una terna di candidati da sottoporre alla scelta finale del direttore generale; l’obbligo di motivazione analitica dell’atto di nomina, laddove il direttore generale scelga uno dei candidati che non hanno conseguito il migliore punteggio.

Deve ritenersi che la genericità delle disposizioni contenute nell’art. 48, comma 3, della legge prov. Bolzano n. 7 del 2001 e lo stesso rinvio, fatto da questa norma, nella sua parte finale, alla disciplina di settore («La procedura di selezione dei candidati nonché la composizione e nomina della commissione sono disciplinate con regolamento di esecuzione in conformità alla vigente disciplina di settore») consentissero, già prima dell’emanazione del nuovo regolamento di esecuzione, una interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione, in grado di recepire evolutivamente i principi posti dalla più recente legislazione statale.

Il giudice rimettente, pertanto, essendo stato richiesto di accertare l’illegittimità della procedura selettiva al solo fine di decidere sulla domanda di risarcimento del danno, ben avrebbe potuto addivenire autonomamente, in via interpretativa, alla soluzione richiesta dall’attore, pur in assenza del regolamento di esecuzione.



6.– È fondata, invece, in riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost., la questione avente ad oggetto l'art. 6 della legge prov. Bolzano n. 4 del 2017, ai sensi del quale «[f]ino all'entrata in vigore del regolamento di esecuzione di cui all'articolo 48, comma 3, della legge provinciale 5 marzo 2001, n. 7, e successive modifiche, continuano ad applicarsi le disposizioni dell'articolo 48, commi 4, 5 e 6, della medesima legge provinciale, vigenti sino alla data di entrata in vigore della presente legge. Fino all'entrata in vigore del citato regolamento di esecuzione la commissione competente per la predisposizione dell'elenco dei candidati è nominata dalla Direttrice/dal Direttore generale ed è composta dalla Direttrice sanitaria/dal Direttore sanitario o da una sua delegata/un suo delegato e da due esperte o esperti nella disciplina oggetto dell'incarico, di cui una nominata/uno nominato dal Consiglio dei sanitari».

Sebbene l'entrata in vigore del nuovo regolamento di esecuzione, di cui all'art. 48, comma 3, della legge prov. Bolzano n. 7 del 2001, abbia determinato, come già rilevato, l'abrogazione dell'art. 6 della legge prov. Bolzano n. 4 del 2017, è alla luce di tale norma che il Tribunale di Bolzano è chiamato a svolgere il proprio sindacato giurisdizionale e, perciò, la sollevata questione risulta, comunque, rilevante nel giudizio in corso.

La norma censurata, entrata in vigore l'11 maggio 2017, stabiliva, sia pure solo in via transitoria, fino all'entrata in vigore del previsto regolamento di esecuzione, una composizione della commissione di selezione palesemente in contrasto con il meccanismo di sorteggio stabilito a livello nazionale già nel 2012 e costituente, senza dubbio, un principio fondamentale idoneo a vincolare la potestà legislativa provinciale concorrente.

Più precisamente, mentre la norma statale prevede che la commissione sia composta per i tre quarti da direttori di struttura complessa, scelti tramite sorteggio, nell'ipotesi delineata dalla norma provinciale censurata, oltre al direttore sanitario dell'azienda (membro di diritto), fanno parte della commissione due esperti nominati da organi della stessa azienda sanitaria. Senza che, come rilevato dallo stesso giudice a quo, la formulazione letterale della norma censurata consentisse, in alcun modo, un adeguamento, in via interpretativa, della disposizione ai principi fondamentali della legislazione.

La questione è, in conclusione, fondata e deve, pertanto, essere dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 6 della legge prov. Bolzano n. 4 del 2017.

7.– L'accoglimento della questione per contrasto della norma censurata con l'art. 117, terzo comma, Cost., in relazione ai principi fondamentali relativi alla scelta dei componenti della commissione di selezione tra i direttori di struttura complessa, posti dall'art. 15, comma 7-bis, del d.lgs. n. 502 del 1992, comporta l'assorbimento delle questioni riferite agli ulteriori parametri.

PER QUESTI MOTIVI  
LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 6 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 21 aprile 2017, n. 4 (Modifiche di leggi provinciali in materia di salute);

2) dichiara non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 48, comma 3, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 5 marzo 2001, n. 7 (Riordinamento del servizio sanitario provinciale), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 97, secondo comma, e 117, terzo comma, della Costituzione e agli artt. 5 e 9, primo comma, numero 10), del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), dal Tribunale ordinario di Bolzano, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 6 aprile 2022.

F.to:

Giuliano AMATO, Presidente

Giulio PROSPERETTI, Redattore

Roberto MILANA, Direttore della Cancelleria

Depositata in Cancelleria il 7 giugno 2022.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Giuliano AMATO;

Giudici: Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA, Maria Rosaria SAN GIORGIO, Filippo PATRONI GRIFFI,

ha pronunciato la seguente

#### SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 1, comma 6, e 2, comma 3, del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33 (Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 14 luglio 2020, n. 74, promosso dal Tribunale ordinario di Reggio Calabria, sezione penale, nel procedimento penale a carico di M. A., con ordinanza del 15 aprile 2021, iscritta al n. 141 del registro ordinanze 2021 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 39, prima serie speciale, dell'anno 2021.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio del 6 aprile 2022 il Giudice relatore Augusto Antonio Barbera; deliberato nella camera di consiglio del 7 aprile 2022.

***Ritenuto in fatto***

1. Con ordinanza del 15 aprile 2021 (reg. ord. n. 141 del 2021), il Tribunale ordinario di Reggio Calabria, sezione penale, solleva questione di legittimità costituzionale degli artt. 1, comma 6, e 2, comma 3, del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33 (Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 14 luglio 2020, n. 74, in riferimento all'art. 13 della Costituzione.

L'art. 1, comma 6, censurato stabilisce che «[è] fatto divieto di mobilità dalla propria abitazione o dimora alle persone sottoposte alla misura della quarantena per provvedimento dell'autorità sanitaria in quanto risultate positive al virus COVID-19, fino all'accertamento della guarigione o al ricovero in una struttura sanitaria o altra struttura allo scopo destinata».

L'art. 2, comma 3, censurato aggiunge che «[s]alvo che il fatto costituisca reato punibile ai sensi dell'articolo 452 del codice penale o comunque più grave reato, la violazione della misura di cui all'articolo 1, comma 6, è punita ai sensi dell'articolo 260 del regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265».

Il giudice rimettente riferisce di dover giudicare un imputato tratto a giudizio direttissimo, tra l'altro, in relazione alla contravvenzione così punita, perché tale persona «non avrebbe osservato un ordine legalmente dato per impedire la diffusione di una malattia infettiva dell'uomo».

Sarebbe perciò palese la rilevanza della questione, che investe la legittimità costituzionale della norma incriminatrice.

In punto di non manifesta infondatezza, il giudice a quo osserva che il divieto di mobilità dalla propria abitazione o dimora avrebbe un contenuto «assolutamente identico» alla restrizione imposta mediante gli arresti domiciliari ai sensi dell'art. 284 del codice di procedura penale, ovvero mediante la detenzione domiciliare di cui all'art. 47-ter della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà).

Gli istituti di diritto penale appena citati inciderebbero senza dubbio sulla libertà personale tutelata dall'art. 13 Cost..

Il rimettente ne deduce che analoga conclusione debba essere formulata quanto al divieto di mobilità oggetto di causa.

Infatti, la quarantena obbligatoria implicherebbe una limitazione positiva legata alla persona, anziché negativa in relazione ai luoghi: ovvero, essa «non impone un divieto di recarsi in determinati luoghi», ma «un divieto di muoversi a determinati soggetti».

Il giudice a quo ne conclude che il provvedimento di adozione del divieto comporti una restrizione della libertà personale, anziché della libertà di circolazione tutelata dall'art. 16 Cost., e che quindi esso debba essere adottato dall'autorità giudiziaria, o soggetto a convalida di quest'ultima.

Il giudice a quo, escluso che la lettera delle disposizioni impugnate permetta in via interpretativa di ritenere che il provvedimento sia soggetto a convalida dell'autorità giudiziaria, dubita perciò

della legittimità costituzionale del divieto di mobilità e del regime penale che ne accompagna la violazione, per lesione della riserva di giurisdizione prevista dall'art. 13 Cost..

2. È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile o non fondata.

L'Avvocatura ritiene che la misura alla quale è sottoposto chi si ammala vada ricondotta alla sfera della libertà di circolazione, anziché all'art. 13 Cost., deducendone l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale.

Ciò sulla base, sia del criterio cosiddetto quantitativo, sia del criterio cosiddetto qualitativo, che sarebbero stati elaborati dalla giurisprudenza di questa Corte e che determinerebbero, altresì, la non fondatezza della questione.

Infatti, secondo la difesa statale, la restrizione, nel caso di specie, avrebbe carattere lieve e non comprometterebbe la dignità della persona, sottoponendola ad un trattamento degradante.

Tali considerazioni, che sottraggono al campo proprio dell'art. 13 Cost. i trattamenti sanitari obbligatori, varrebbero anche per i «cordoni sanitari» istituiti per contenere il contagio, anche se con provvedimenti diretti nei confronti di singoli individui.

Il divieto di mobilità per cui è causa sarebbe perciò una misura limitativa della libertà di circolazione, di natura provvisoria, e subordinata al «mero accertamento della positività al virus Covid-19».

L'assenza di ogni carattere coercitivo renderebbe, inoltre, improprio il riferimento operato dal giudice rimettente agli istituti degli arresti domiciliari e della detenzione domiciliare, che invece comportano «forme di coazione fisica», quale l'applicazione del regime carcerario, in caso di inosservanza delle misure.

3. Nell'imminenza dell'udienza pubblica, il Presidente del Consiglio dei ministri ha depositato memoria, limitandosi a reiterare gli argomenti già svolti in sede di intervento.

### ***Considerato in diritto***

1. Con ordinanza del 15 aprile 2021 (reg. ord. n. 141 del 2021) il Tribunale ordinario di Reggio Calabria, sezione penale, solleva questione di legittimità costituzionale degli artt. 1, comma 6, e 2, comma 3, del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33 (Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 14 luglio 2020, n. 74, in riferimento all'art. 13 della Costituzione.

Il rimettente giudica un imputato al quale è contestato, in concorso con altri reati, di essere uscito dalla propria abitazione, dopo che ne era stata accertata la positività al virus COVID-19.

Il giudice a quo reputa il combinato disposto delle norme censurate difforme dall'art. 13 Cost., perché esse non prevedono che il provvedimento dell'autorità sanitaria, con il quale il malato è sottoposto alla cosiddetta quarantena obbligatoria, sia convalidato entro 48 ore dall'autorità giudiziaria.

2. Nella fase iniziale della pandemia il decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6 (Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 5 marzo 2020, n. 13, aveva approntato una risposta penale per ogni violazione delle «misure di contenimento» attuate, sulla base di tale fonte primaria, a mezzo di decreti del Presidente del Consiglio dei ministri.

Tuttavia, fin dall'entrata in vigore del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19 (Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito con modificazioni, nella legge 22 maggio 2020, n. 35, il legislatore ha preferito riservare la sanzione penale alla trasgressione ritenuta più grave, nell'ottica del contenimento del contagio, ovvero alla violazione del «divieto assoluto di allontanarsi dalla propria abitazione o dimora per le persone sottoposte alla misura della quarantena, applicata dal sindaco quale autorità sanitaria locale, purché risultate positive al virus», a condizione che tale misura fosse stata attivata con gli strumenti di cui all'art. 2 di tale testo normativo, ovvero d.P.C.m. o ordinanze del Ministro della salute (art. 1, comma 2, lettera e, del d.l. n. 19 del 2020).

Con le disposizioni oggi censurate è direttamente la legge, senza la successiva intermediazione di un d.P.C.m., a porre il «divieto di mobilità dalla propria abitazione o dimora alle persone sottoposte alla misura della quarantena per provvedimento dell' autorità sanitaria in quanto risultate positive al virus COVID-19, fino all'accertamento della guarigione o al ricovero in una struttura sanitaria o altra struttura allo scopo destinata» (art. 1, comma 6, del d.l. n. 33 del 2020, come convertito), nonché a stabilire che «salvo che il fatto costituisca reato punibile ai sensi dell'articolo 452 del codice penale o comunque più grave reato, la violazione della misura di cui all'articolo 1, comma 6, è punita ai sensi dell'articolo 260 del regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265» (art. 2, comma 3, del d.l. n. 33 del 2020).

Tale figura contravvenzionale di reato mantiene analoga forma, quanto agli elementi costitutivi della fattispecie e alla pena comminata, con il sopravvenuto art. 4, comma 1, del decreto-legge 24 marzo 2022, n. 24 (Disposizioni urgenti per il superamento delle misure di contrasto alla diffusione dell'epidemia da COVID-19, in conseguenza della cessazione dello stato di emergenza), che «a decorrere dal 1° aprile 2022» introduce l'art. 10-ter nel testo del decreto-legge 22 aprile 2021, n. 52 (Misure urgenti per la graduale ripresa delle attività economiche e sociali nel rispetto delle esigenze di contenimento della diffusione dell'epidemia da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 17 giugno 2021, n. 87.

Quest'ultima disposizione, saldandosi all'art. 13, comma 2-bis, del d.l. n. 52 del 2021, come introdotto a propria volta dall'art. 11, comma 1, lettera b), del d.l. n. 24 del 2022, continua a comportare che sia incriminato, con la medesima pena, il fatto descritto dalle disposizioni del d.l. n. 33 del 2020, in forza delle quali l'imputato viene giudicato nel processo principale.

Pertanto, è palese che lo *ius superveniens* non interferisce con l'attuale questione di legittimità costituzionale.

2.1. Il Presidente del Consiglio dei ministri, intervenuto in giudizio per mezzo dell'Avvocatura generale dello Stato, ha eccepito l'inammissibilità della questione, perché il rimettente avrebbe errato nel ricondurre la misura della cosiddetta quarantena obbligatoria allo statuto giuridico della libertà personale (art. 13 Cost.), anziché a quello della libertà di circolazione (art. 16 Cost.), che non contiene in sé, diversamente dal primo, la riserva di giurisdizione.

L'eccezione non è fondata, posto che essa attiene con ogni evidenza al merito della questione, e non già ai suoi profili preliminari.

3. Nel merito, la questione non è fondata.

3.1. Il dubbio del rimettente nasce dalla convinzione che una misura così limitativa della facoltà di libera locomozione, da impedire l'uscita dalla propria abitazione durante la malattia, non possa che ricadere nella sfera giuridica della libertà personale, al pari di misure che il giudice a quo reputa del tutto affini quanto al grado di afflittività, ovvero gli arresti domiciliari, che sono una misura cautelare (art. 284 del codice di procedura penale), e la detenzione domiciliare, ovvero una misura alternativa alla detenzione (art. 47-ter della legge 26 luglio 1975, n. 354, recante «Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà»).

È evidente che la facoltà di autodeterminarsi quanto alla mobilità della propria persona nello spazio, in linea di principio, costituisce una componente essenziale sia della libertà personale, sia della libertà di circolazione.

Tuttavia, i criteri che il rimettente suggerisce per qualificare la fattispecie ai sensi dell'art. 13 Cost., anziché in base all'art. 16 Cost., non hanno mai trovato corrispondenza nella ormai pluridecennale giurisprudenza maturata da questa Corte sul punto controverso.

Questa Corte, con la sentenza n. 68 del 1964, ha già rilevato che i «motivi di sanità» che permettono alla legge, ai sensi dell'art. 16 Cost., di limitare in via generale la libertà di circolazione delle persone possono giungere fino alla «necessità di isolare individui affetti da malattie contagiose».

Perciò, in linea di principio, e impregiudicato ogni ulteriore profilo concernente la legittimità costituzionale di tali misure, non si può negare che un cordone sanitario volto a proteggere la salute nell'interesse della collettività (art. 32 Cost) possa stringersi di quanto è necessario, secondo un criterio di proporzionalità e di adeguatezza rispetto alle circostanze del caso concreto, per prevenire la diffusione di malattie contagiose di elevata gravità.

A seconda dei casi, in particolare, e sempre alla luce della evoluzione della pandemia, il legislatore potrà orientarsi, sia nel senso di prescrivere un divieto generalizzato a recarsi in determinati luoghi, per esempio quando il fattore di contagio alberghi solo in questi ultimi (ciò che il rimettente definisce «limitazioni negative» legate al luogo, attribuendole all'art. 16 Cost.), sia nel senso di imporre un divieto di spostarsi a determinate persone, specie quando queste ultime, in ragione della libertà di circolare, siano, a causa della contagiosità, un pericoloso vettore della

malattia (ciò che il giudice a quo sostiene erroneamente comportare una «limitazione positiva» prescritta all'individuo, come tale in ogni caso presidiata dall'art. 13 Cost.).

3.2. Si tratta di stabilire, anzitutto, se le modalità con le quali una simile, gravosa misura siano state adottate non trasmodino, in concreto, in restrizione della libertà personale.

3.3. Inoltre, una volta che si sia giunti alla conclusione che la limitazione introdotta dal legislatore appartenga, a buon titolo, al campo governato dall'art. 16 Cost., e si sia quindi potuto escludere ogni rilievo all'art. 13 Cost., ugualmente occorrerebbe valutare la conformità della misura adottata ai limiti costituzionali che il legislatore incontra in tema di compressione della libertà di circolazione.

Quest'ultima, pur priva della riserva di giurisdizione, resta assistita da garanzie consone al fondamentale rilievo costituzionale che connota la facoltà di locomozione, anche quale base fattuale per l'esercizio di numerosi altri diritti di primaria importanza.

Tuttavia, tale secondo aspetto del problema non è stato sottoposto all'attenzione di questa Corte dal giudice rimettente, che ha invece circoscritto il dubbio di costituzionalità alla violazione dell'art. 13 Cost., sicché è solo a quest'ultima che deve riservarsi ora l'attenzione, restando invece impregiudicato ogni profilo afferente all'osservanza dell'art. 16 Cost.

4. Nella giurisprudenza costituzionale, il nucleo irriducibile dell'habeas corpus, tutelato dall'art. 13 Cost. e ricavabile per induzione dal novero di atti espressamente menzionati dallo stesso articolo (detenzione, ispezione, perquisizione personale), comporta che il legislatore non possa assoggettare a coercizione fisica una persona, se non in forza di atto motivato dell'autorità giudiziaria, o convalidato da quest'ultima entro quarantotto ore, qualora alla coercizione abbia invece provveduto l'autorità di pubblica sicurezza.

L'impiego della forza per restringere la capacità di disporre del proprio corpo, purché ciò avvenga in misura non del tutto trascurabile e momentanea (sentenze n. 30 del 1962 e n. 13 del 1972), è quindi precluso alla legge dalla lettera stessa dell'art. 13 Cost., se non interviene il giudice, la cui posizione di indipendenza e imparzialità assicura che non siano commessi arbitri in danno delle persone.

Qualora, pertanto, il legislatore intervenga sulla libertà di locomozione, indice certo per assegnare tale misura all'ambito applicativo dell'art. 13 Cost. (e non dell'art. 16 Cost.) è che essa sia non soltanto obbligatoria (tale, vale a dire, da comportare una sanzione per chi vi si sottragga), ma anche tale da richiedere una coercizione fisica.

Per detta ragione, questa Corte ha ritenuto che un mero ordine di rimpatrio con foglio di via obbligatorio, la cui esecuzione sia affidata alla collaborazione spontanea di chi lo riceve, afferisca alla libertà di circolazione, ma che, diversamente, ove l'ordine comporti la traduzione fisica della persona, esso debba essere assistito dalle garanzie di cui all'art. 13 Cost. (sentenze n. 2 del 1956 e n. 45 del 1960). Parimenti, il respingimento dello straniero con accompagnamento coattivo alla frontiera, a differenza dell'ordine di espulsione, restringe la libertà personale in ragione di tale «modalità esecutiva» (sentenza n. 275 del 2017; in precedenza, sentenza n. 222 del 2004).



L'«assoggettamento fisico all'altrui potere e che è indice sicuro dell'attinenza della misura alla sfera della libertà personale» contraddistingue anche il trattenimento dello straniero presso centri di permanenza e assistenza, in quanto l'autorità competente, «avvalendosi della forza pubblica» adotta misure che impediscono di abbandonare il luogo (sentenze n. 105 del 2001; si veda, inoltre, la sentenza n. 23 del 1975).

Sempre in osservanza del fondamentale criterio che attiene alla coercizione fisica, questa Corte ha ricondotto all'art. 13 Cost. l'esecuzione di un prelievo ematico nel corso di un procedimento penale «quando se ne renda necessaria la esecuzione coattiva» (sentenza n. 238 del 1996), ma ha invece escluso l'applicabilità di tale disposizione costituzionale al test alcolemico, ove proposto a chi sia sospettato di aver guidato in stato di ebbrezza, considerato che la persona, pur commettendo reato in caso di rifiuto ingiustificato, «non subisce coartazione alcuna, potendosi rifiutare in caso di ritenuto abuso di potere da parte dell'agente» di pubblica sicurezza (sentenza n. 194 del 1996).

Ed è bene precisare che qualora sia previsto il ricorso alla forza fisica al fine di instaurare o mantenere in essere, con apprezzabile durata, una misura restrittiva della facoltà di libera locomozione, allora la circostanza che la legge abbia introdotto tale misura in via generale per motivi di sanità non comporta che essa vada assegnata alla garanzia costituzionale offerta dall'art. 16 Cost., e sfugga così alla riserva di giurisdizione, posto che detto elemento coercitivo implica necessariamente che sia l'autorità giudiziaria ad applicare la restrizione, o a convalidarne l'esecuzione provvisoria.

Così, in particolare, la garanzia di cui all'art. 13 Cost. raggiunge certamente misure disposte o protrate coattivamente, anche se sorrette da finalità di cura, perché «quanto meno allorché un dato trattamento sia configurato dalla legge non soltanto come “obbligatorio” – con eventuale previsione di sanzioni a carico di chi non si sottoponga spontaneamente ad esso, ma anche come “coattivo” – potendo il suo destinatario essere costretto con la forza a sottoporvisi, sia pure entro il limite segnato dal rispetto della persona umana – le garanzie dell'art. 32, secondo comma, Cost. debbono sommarsi a quelle dell'art. 13 Cost., che tutela in via generale la libertà personale, posta in causa in ogni caso di coercizione che abbia ad oggetto il corpo della persona» (sentenza n. 22 del 2022).

4.1. Ciò premesso, l'obbligo, per chi è sottoposto a quarantena per provvedimento dell'autorità sanitaria, in quanto risultato positivo al virus COVID-19, di non uscire dalla propria abitazione o dimora, non restringe la libertà personale, anzitutto perché esso non viene direttamente accompagnato da alcuna forma di coercizione fisica, né in fase iniziale, né durante la protrazione di esso per il corso della malattia.

Il destinatario del provvedimento è infatti senza dubbio obbligato ad osservare l'isolamento, a pena di incorrere nella sanzione penale, ma non vi è costretto ricorrendo ad una coercizione fisica, al punto che la normativa non prevede neppure alcuna forma di sorveglianza in grado di prevenire la violazione. In definitiva, chiunque sia sottoposto alla “quarantena” e si allontani dalla

propria dimora incorrerà nella sanzione prevista dalla disposizione censurata, ma non gli si potrà impedire fisicamente di lasciare la dimora stessa, né potrà essere arrestato in conseguenza di tale violazione.

Non può a tale proposito sfuggire la marcata differenza che separa tale fattispecie dalle ipotesi normative evocate dal rimettente per giustificare l'applicazione dell'art. 13 Cost.

Sia la misura cautelare degli arresti domiciliari (art. 284 cod. proc. pen.), sia la misura alternativa alla detenzione costituita dalla detenzione domiciliare (art. 47-ter della legge n. 354 del 1975) sono, infatti, coattivamente imposte e mantenute in vigore, al punto che l'art. 3 del decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152 (Provvedimenti urgenti in tema di lotta alla criminalità organizzata e di trasparenza e di buon andamento dell'attività amministrativa), convertito, con modificazioni, nella legge 12 luglio 1991, n. 203, consente l'arresto di chi sia evaso anche al di fuori dei casi di flagranza.

Non vi è quindi, su questo piano, alcun paragone possibile tra l'introduzione, da parte delle norme censurate e a pena di commettere una contravvenzione, del solo obbligo di non uscire di casa se malati, al fine di scongiurare ulteriori contagi, e l'esecuzione di provvedimenti tipici del diritto penale, ai quali è connaturata la coercibilità, perlomeno per i casi di inosservanza.

5. Fin dagli esordi della sua giurisprudenza, questa Corte ha riconosciuto che l'art. 13 Cost. deve trovare spazio non soltanto a fronte di restrizioni mediate dall'impiego della forza fisica, ma anche a quelle che comportino l'«assoggettamento totale della persona all'altrui potere», con le quali, vale a dire, viene compromessa la «libertà morale» degli individui (sentenza n. 30 del 1962), imponendo loro «una sorta di degradazione giuridica» (sentenza n. 11 del 1956).

Tale criterio di lettura ha trovato ripetutamente applicazione, ove si è trattato di qualificare sul piano costituzionale i limiti imposti alla facoltà di libera locomozione, che non fossero accompagnati da forme di coercizione (sentenze n. 144 del 1997; n. 193 e n. 143 del 1996; n. 210 del 1995; n. 419 del 1994; n. 68 del 1964; n. 45 del 1960), e che, di conseguenza, si prestavano, in linea astratta, a convergere verso il campo di applicazione dell'art. 16 Cost..

Questa Corte ha tenuto ferma, al contrario, la necessità che simili restrizioni, ove implicanti «degradazione giuridica», fossero assistite dalle piene garanzie dell'habeas corpus offerte dallo statuto della libertà personale.

Specie a fronte di un vasto apparato di misure di prevenzione, che la legislazione dei tempi affidava alla gestione della sola autorità di pubblica sicurezza, si è infatti ritenuto che la medesima esigenza costituzionale di preservare la libertà dell'individuo, comprimibile solo per atto motivato dell'autorità giudiziaria nei soli casi e modi previsti dalla legge, dovesse essere avvertita non soltanto innanzi allo spiegamento di forme coercitive (il cui esercizio segna la più icastica manifestazione del monopolio statale della forza), ma anche per quei casi nei quali la legge assoggetta l'individuo a specifiche prescrizioni che si riflettono sulla facoltà di disporre di sé e del proprio corpo, compresa quella di locomozione, recando al contempo «una menomazione o

mortificazione della dignità o del prestigio della persona» (sentenze n. 419 del 1994 e n. 68 del 1964).

Si tratta, è appena il caso di precisarlo, di un criterio che è stato utilizzato nella giurisprudenza di questa Corte solo per allargare lo scudo protettivo dell'art. 13 Cost., e in nessun caso per ridimensionarlo: in altri termini, ove la restrizione sia ottenuta mediante coercizione fisica, essa continua ad afferire alla libertà personale, quand'anche non rechi degradazione giuridica.

Nel caso opposto, prescrizioni restrittive degradanti per la persona, per quanto previste dalla legge e necessarie a perseguire il «fine costituzionalmente tracciato» che le giustifica (sentenza n. 219 del 2008), non possono sfuggire alla riserva di giurisdizione, perché esse, separando l'individuo o un gruppo circoscritto di individui dal resto della collettività, e riservando loro un trattamento deteriore, portano con sé un elevato tasso di potenziale arbitrarietà, al quale lo Stato di diritto oppone il filtro di controllo del giudice, quale organo chiamato alla obiettiva applicazione della legge in condizioni di indipendenza e imparzialità.

5.1. Naturalmente, può essere complicato, talvolta, distinguere, tra le incisioni della facoltà di locomozione, quelle che convergono, in quanto degradanti, verso la libertà personale, e quindi di competenza dell'autorità giudiziaria, e quelle che, invece, afferiscono alla libertà di circolazione.

Basti pensare, a tale proposito, che questa Corte ha ravvisato la pertinenza dell'art. 13 Cost. a fronte dell'obbligo, non coercibile, di comparire presso un ufficio di polizia durante lo svolgimento di manifestazioni sportive (sentenze n. 193 e n. 143 del 1996), ma la ha invece esclusa con riguardo al divieto di accedere agli stadi, perché l'assenza di un contatto con la pubblica autorità, in tal caso, determina una «minore incidenza sulla sfera della libertà del soggetto», ovvero non ne comporta una degradazione giuridica afferente alla dignità della persona (sentenza n. 193 del 1996).

Non vi è in questi casi, e salvo eccezioni, quel sottostante giudizio sulla personalità morale del singolo, e la incidenza sulla pari dignità sociale dello stesso, che reclamano, ove posti a base di una misura restrittiva pur non coercitiva, l'apparato di garanzie predisposto a tutela della libertà personale. Tuttavia, non è detto che questo sia sufficiente sul piano costituzionale, e che non debbano invece aggiungersi a ciò, in casi del tutto particolari, le garanzie offerte dall'art. 13 Cost., alla luce delle peculiarità con cui si è eventualmente manifestato l'intervento legislativo.

6. Sulla base di questi principi deve ritenersi che, nel caso di specie, è palese che la misura della cosiddetta quarantena obbligatoria recata dall'art. 1, comma 6, censurato non determina alcuna degradazione giuridica di chi vi sia soggetto e quindi non incide sulla libertà personale.

Si è qui, infatti, in presenza di un virus respiratorio altamente contagioso, diffuso in modo ubiquo nel mondo, e che può venire contratto da chiunque, quali siano lo stile di vita e le condizioni personali e sociali. Innanzi a tali presupposti, la misura predisposta dal legislatore concerne quindi una vasta ed indeterminata platea di persone.

È dunque di immediata evidenza che l'accertamento dello stato di positività non si congiunge ad alcuno stigma morale, e non può cagionare mortificazione della pari dignità sociale, anche alla luce del fatto che si tratta di una condizione condivisa con milioni di individui, accomunati da null'altro che dall'esposizione ad un agente patogeno trasmissibile per via aerea.

6.1. Va infine ribadito che il paragone che il giudice rimettente instaura con le misure degli arresti domiciliari e della detenzione domiciliare è insostenibile.

In tali casi si è infatti in presenza di misure proprie del diritto penale, la cui applicazione è inscindibilmente connessa ad una valutazione individuale della condotta e della personalità dell'agente, da parte dell'autorità giudiziaria a ciò costituzionalmente competente.

Sono, questi, elementi che danno pienamente conto delle ragioni per le quali non è dubitabile che simili misure siano soggette alla riserva di giurisdizione di cui all'art. 13 Cost., ma che, al contempo, servono a chiarire perché non lo debba invece essere la cosiddetta quarantena obbligatoria, che non fa seguito ad alcun tratto di illiceità, anche solo supposta, nella condotta della persona, ma alla sola circostanza, del tutto neutra sul piano della personalità morale e della pari dignità sociale, di essersi ammalata a causa di un agente patogeno diffuso nell'ambiente.

Per tale ragione, sebbene il legislatore abbia costruito la figura di reato sull'inosservanza del provvedimento che sottopone la singola persona alla quarantena a seguito di positività al test del virus Covid-19, non solo non vi è alcun obbligo ai sensi dell'art. 13 Cost. che tale provvedimento sia convalidato dall'autorità giudiziaria, ma di quest'ultimo provvedimento amministrativo non vi sarebbe neppure stata la necessità costituzionale.

Il legislatore ben potrebbe, infatti, configurare come reato la condotta di chi, sapendosi malato, lasci la propria abitazione o dimora, esponendo gli altri al rischio del contagio, senza la necessità della sopravvenienza di un provvedimento dell'autorità sanitaria. Ciò infatti è accaduto durante la vigenza del d.l. n. 19 del 2020, il cui art. 4, comma 6, aveva provveduto proprio in tal senso.

Del resto, la natura del virus, la larghissima diffusione di esso, l'affidabilità degli esami diagnostici per rilevarne la presenza, sulla base di test scientifici obiettivi, fugano ogni pericolo di «arbitrarietà e di ingiusta discriminazione» (sentenza n. 68 del 1964), tale da chiamare in causa il giudice, affinché la misura dell'isolamento sia disposta, o convalidata tempestivamente; fermo restando che il malato non solo, come si è visto, può sottrarsi alla misura obbligatoria, ma non coercitiva (pur sostenendone le conseguenze penali), ma può altresì far valere le proprie ragioni, in via di urgenza, innanzi al giudice comune, perché ne sia accertato il diritto di circolare, qualora difettino i presupposti per l'isolamento.

7. In definitiva, la questione di legittimità degli artt. 1, comma 6, e 2, comma 3, del d.l. n. 33 del 2020 non è fondata, in riferimento all'art. 13 Cost., perché la misura della cosiddetta quarantena obbligatoria è istituito che limita la libertà di circolazione, anziché restringere la libertà personale.

**PER QUESTI MOTIVI**

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale degli art. 1, comma 6, e 2, comma 3, del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33 (Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19), convertito, con modificazioni, nella legge 14 luglio 2020, n. 74, sollevata, in riferimento all'art. 13 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Reggio Calabria, sezione penale, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 7 aprile 2022.

F.to:

Giuliano AMATO,	Presidente
Augusto Antonio BARBERA,	Redattore
Roberto MILANA,	Direttore della Cancelleria

Depositata in Cancelleria il 26 maggio 2022.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA