

1<sup>a</sup> SERIE SPECIALE

Spediz. abb. post. 45% - art. 2, comma 20/b  
Legge 23-12-1996, n. 662 - Filiale di Roma

Anno 146° — Numero 26

GAZZETTA  UFFICIALE  
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

---

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 29 giugno 2005

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

---

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARENULA 70 - 00100 ROMA  
AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - LIBRERIA DELLO STATO - PIAZZA G. VERDI 10 - 00100 ROMA - CENTRALINO 06 85081

---

**CORTE COSTITUZIONALE**



# S O M M A R I O

---

## SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. **242.** Sentenza 20 - 24 giugno 2005.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Giudizio di legittimità costituzionale in via principale - Ricorso che solleva una pluralità di questioni - Trattazione separata - Riserva di separate pronunce.**

**Impresa - Interventi finanziari statali di potenziamento del capitale delle imprese medio-grandi - Istituzione di un fondo rotativo nazionale gestito dalla Società Sviluppo Italia - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata lesione delle competenze legislative e amministrative e dell'autonomia finanziaria delle Regioni - Non fondatezza delle questioni.**

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 106, 107, 108, 109 e 111.
- Costituzione, artt. 117, 118 e 119.

**Impresa - Interventi finanziari statali di potenziamento del capitale delle imprese medio-grandi - Approvazione da parte del CIPE delle condizioni e modalità degli interventi - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Mancato coinvolgimento delle Regioni nell'esercizio di funzioni attratte allo Stato per il principio di sussidiarietà - Lesione del principio di leale collaborazione - Necessità di integrare la norma con la previsione della previa intesa con la Conferenza permanente Stato-Regioni - Illegittimità costituzionale in parte qua.**

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, comma 110.
- Costituzione, artt. 117 e 118 .....

Pag. 9

N. **243.** Sentenza 20 - 24 giugno 2005.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Regione Veneto - Commercio - Deroghe agli orari degli esercizi commerciali - Città d'arte - Delega alle Province per l'individuazione - Denunciata lesione della competenza esclusiva dello Stato nella materia della tutela della concorrenza, lesione del principio di buon andamento e di proporzione dell'azione amministrativa, disparità di trattamento tra Comuni, irragionevolezza, lesione del principio di affidamento - Omessa motivazione e mancata menzione della norma censurata nel dispositivo dell'ordinanza di rimessione - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Legge Regione Veneto 28 dicembre 1999, n. 62, art. 3.
- Costituzione, artt. 3, 97 e 117.

**Regione Veneto - Commercio - Deroghe agli orari degli esercizi commerciali - Comune ad economia prevalentemente turistica - Delega alle Province per l'individuazione - Denunciata lesione della competenza esclusiva dello Stato nella materia della tutela della concorrenza - Prospettazione contraddittoria di questione sollevata per finalità interpretative - Inammissibilità della questione.**

- Legge Regione Veneto 28 dicembre 1999, n. 62, art. 2.
- Costituzione, art. 117.

**Regione Veneto - Commercio - Deroghe agli orari degli esercizi commerciali - Comune ad economia prevalentemente turistica - Delega alle Province per l'individuazione - Denunciata disparità di trattamento tra Comuni, irragionevolezza, lesione del principio di affidamento - Non fondatezza della questione.**

- Legge Regione Veneto 28 dicembre 1999, n. 62, art. 2.
- Costituzione, art. 3.

**Regione Veneto - Commercio - Deroghe agli orari degli esercizi commerciali - Comune ad economia prevalentemente turistica - Delega alle Province per l'individuazione - Denunciata lesione del principio di buon andamento e di proporzione dell'azione amministrativa - Manifesta infondatezza della questione.**

- Legge Regione Veneto 28 dicembre 1999, n. 62, art. 2.
- Costituzione, art. 97 .....

Pag. 15

N. 244. Sentenza 20 - 24 giugno 2005.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Costituzione in giudizio - Termine perentorio - Inosservanza - Inammissibilità.**

**Thema decidendum - Delimitazione - Esame di censure prospettate da ricorrenti e intervenitori - Esclusione.**

**Rilevanza - Asserita carenza dei presupposti - Eccezioni di inammissibilità - Reiezione.**

**Regione Molise - Enti locali - Comunità montane - Consiglio - Attribuzione al Presidente della Giunta regionale del potere di scioglimento, sospensione, commissariamento - Denunciata lesione della competenza legislativa statale in materia di organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane, lesione del principio di parità tra Regione e Comuni, lesione dei principi della riserva di legge in materia di organizzazione amministrativa, di imparzialità e buon andamento, della consultazione tra Regione ed enti locali, irragionevolezza, violazione dell'autonomia degli enti locali - Non fondatezza della questione.**

- Legge Regione Molise 8 luglio 2002, n. 12, art. 17.
- Costituzione, artt. 3, 5, 97, 114, 117, secondo comma, lettera p), e 123 .....

» 21

N. 245. Ordinanza 20 - 24 giugno 2005.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Processo penale - Prova - Deposito del fascicolo delle investigazioni difensive e contestuale richiesta dell'imputato di giudizio abbreviato - Diritto del pubblico ministero di chiedere l'ammissione di prova contraria - Mancata previsione - Denunciata lesione del principio del contraddittorio - Omessa motivazione in ordine alla mancata valutazione delle soluzioni offerte dall'ordinamento per l'attuazione del principio costituzionale - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Cod. proc. pen., art. 438, comma 5.
- Costituzione, art. 111, secondo comma .....

» 27

N. 246. Ordinanza 20 - 24 giugno 2005.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Previdenza e assistenza - Pensione - Contribuzione versata presso diverse gestioni previdenziali per lavoratori autonomi gestite dall'INPS - Ricongiunzione dei periodi - Mancata previsione - Denunciata lesione del principio di eguaglianza in relazione agli altri lavoratori, irragionevolezza, lesione del principio di adeguatezza delle prestazioni previdenziali - Ordinanza perplessa con ventaglio di soluzioni possibili - Uso distorto dell'incidente di costituzionalità - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Legge 7 febbraio 1979, n. 29, art. 2, primo comma, ultimo periodo.
- Costituzione, artt. 3 e 38, secondo comma. ....

» 30

N. 247. Ordinanza 20 - 24 giugno 2005.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Circolazione stradale - Ricorso avverso il verbale di contestazione di una infrazione stradale - Sanzione accessoria della decurtazione dei punti della patente - Divieto di annullamento della sanzione accessoria in caso di rigetto del ricorso giurisdizionale - Denunciata irragionevolezza - Manifesta infondatezza della questione.**

- D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, art. 204-*bis*, comma 8, introdotto dall'art. 4, comma 1-*septies*, del d.l. 27 giugno 2003, n. 151, convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2003, n. 214.
- Costituzione, art. 3 .....

Pag. 33

N. 248. Ordinanza 20 - 24 giugno 2005.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Regione Lombardia - Edilizia e urbanistica - Facoltà di denuncia di inizio attività (DIA) alternativa al permesso di costruire - Estensione a tutti gli interventi edilizi anche non disciplinati da piani attuativi recanti precise disposizioni plano-volumetriche - Denunciata depenalizzazione della fattispecie con lesione della competenza legislativa statale, lesione del principio di legalità e tassatività dei precetti penali, contrasto con i principi fondamentali della legislazione statale, irragionevole differenziazione dei regimi nelle varie Regioni, lesione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione - Sopravvenienza di legislazione regionale incidente sulle norme censurate e modifica della disciplina statale - Restituzione degli atti al giudice rimettente.**

- Legge Regione Lombardia, 19 novembre 1999, n. 22, art. 4, comma 3, come modificato ed integrato dall'art. 3 della legge Regione Lombardia 23 novembre 2001, n. 18, in relazione agli artt. 22, terzo e quarto comma, e 44, comma 2-*bis* del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.
- Costituzione, artt. 3, 5, 25, 97 e 117 .....

» 36

#### ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 26. Ricorso per conflitto di attribuzione tra Poteri dello Stato depositato in cancelleria il 13 giugno 2005 (del Tribunale di Isernia).

**Parlamento - Immunità parlamentari - Giudizio civile promosso dall'Istituto Neurologico Mediterraneo Neuromed s.r.l. nei confronti del senatore Alfredo D'Ambrosio ed altri - Deliberazione di insindacabilità del Senato della Repubblica in relazione ai fatti attribuiti al parlamentare - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale di Isernia - Denunciata mancanza di nesso funzionale tra opinioni espresse ed attività parlamentari.**

- Deliberazione del Senato della Repubblica del 26 novembre 2003.
- Costituzione, art. 68, primo comma.
- Ricorrente: Tribunale di Isernia .....

» 41

N. 318. Ordinanza del Tribunale di Gorizia del 31 marzo 2005.

**Straniero - Espulsione amministrativa - Rientro senza autorizzazione nel territorio dello Stato dello straniero espulso - Trattamento sanzionatorio - Limite minimo edittale di un anno di reclusione - Irragionevolezza - Disparità di trattamento tra cittadini - Lesione dei diritti inviolabili dell'uomo, garantiti anche allo straniero - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.**

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, comma 13, come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271 (*rectius*: come sostituito dal decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 novembre 2004, n. 271).
- Costituzione, artt. 2, 3, 10 e 27, comma terzo.....

» 45

N. 319. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia sezione distaccata Brescia del 19 aprile 2005.

**Straniero e apolide - Straniero in posizione irregolare - Espulsione amministrativa - Possibilità di regolarizzazione in base a circostanze obiettive attestanti l'avvenuto inserimento sociale - Mancata previsione - Ingiustificato eguale trattamento dello straniero lavoratore espulso in quanto in posizione irregolare rispetto allo straniero espulso per motivi di ordine pubblico e di sicurezza dello Stato - Violazione del diritto di difesa e dei principi del giusto processo.**

- D.L. 9 settembre 2002, n. 195, art. 1, comma 8, lett. a), conv. in legge 9 ottobre 2002, n. 222.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111 .....

Pag. 49

N. 320. Ordinanza del Tribunale di Napoli del 6 aprile 2005.

**Società - Controversie in materia di diritto societario e di intermediazione finanziaria - Delega al Governo per l'emanazione di norme dirette ad assicurare una più rapida ed efficace definizione dei procedimenti in materia - Mancata o insufficiente indicazione di principi e criteri direttivi relativamente al procedimento di primo grado dinanzi al tribunale in composizione collegiale - Difetto di contenuti necessari della legge di delegazione - Illegittimità derivata della disciplina introdotta dal legislatore delegato.**

- Legge 3 ottobre 2001, n. 366, art. 12; «per derivazione», decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, artt. 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 e 17.
- Costituzione, art. 76.

**In via subordinata: Società - Controversie in materia di diritto societario e di intermediazione finanziaria - Procedimento di primo grado dinanzi al tribunale in composizione collegiale - Disciplina introdotta dal legislatore delegato - Previsione di un rito del tutto nuovo (caratterizzato da una fase di formazione del *thema decidendum* e del *thema probandum* sottratta al controllo del giudice) - Contrasto con i principi di «concentrazione del procedimento» e di «riduzione dei termini processuali», posti dalla legge delega n. 366/2001 con implicito riferimento al vigente modello codicistico del processo di cognizione davanti al Tribunale - Eccesso di delega.**

- Decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, artt. 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 e 17.
- Costituzione, art. 76, in relazione all'art. 12 della legge delega 3 ottobre 2001, n. 366

» 52

N. 321. Ordinanza della Corte di cassazione del 6 aprile 2005.

**Decreto-legge - Presupposti e condizioni ostative alla candidatura a sindaco ed al mantenimento della carica - Esclusione dal novero delle cause ostative dell'ipotesi di condanna per peculato d'uso - Previsione adottata mediante decreto-legge - Denunciata carenza dei requisiti di necessità ed urgenza - Riproposizione di questione già oggetto della ordinanza della Corte n. 2 del 2005 di restituzione atti per *ius superveniens*.**

- D.L. 29 marzo 2004, n. 80, art. 7, comma 1, lett. a), convertito, con modificazioni, dalla legge 28 maggio 2004, n. 140, recante modifiche all'art. 58, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 267/2000.
- Costituzione, art. 77, comma 2 .....

» 57

N. 322. Ordinanza del Tribunale di Bologna (pervenuta alla Corte costituzionale il 17 giugno 2005) del 9 dicembre 2004.

**Previdenza e assistenza sociale - Pensioni INPS - Contributi versati nell'assicurazione facoltativa - Rivalutazione - Decorrenza solo dal 1° gennaio 2001, anziché dal momento iniziale della percezione del trattamento pensionistico - Incidenza sul principio di uguaglianza - Lesione della garanzia previdenziale.**

- Legge 23 dicembre 2000, n. 388, art. 69, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 38, primo comma .....

» 66

- N. 323. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Como (pervenuta alla Corte costituzionale il 17 giugno 2005) del 16 dicembre 2004.
- Sanzioni amministrative - Inosservanza di disposizioni in materia di lavoro sommerso e previdenza sociale - Sanzione pecuniaria nella misura dal 200 al 400 per cento dell'importo del costo del lavoro, relativo a ciascun lavoratore, calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione - Violazione del principio di uguaglianza per irrazionalità ed ingiustificato eguale trattamento di situazioni diverse - Incidenza sul diritto di difesa.**
- D.L. 22 febbraio 2002, n. 12, art. 3, comma 3, convertito dalla legge 23 aprile 2002, n. 73.
  - Costituzione, artt. 3 e 24..... Pag. 68
- N. 324. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Como (pervenuta alla Corte costituzionale il 17 giugno 2005) del 21 dicembre 2004.
- Sanzioni amministrative - Inosservanza di disposizioni in materia di lavoro sommerso e previdenza sociale - Sanzione pecuniaria nella misura dal 200 al 400 per cento dell'importo del costo del lavoro, relativo a ciascun lavoratore, calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione - Violazione del principio di uguaglianza per irrazionalità ed ingiustificato eguale trattamento di situazioni diverse - Incidenza sul diritto di difesa.**
- D.L. 22 febbraio 2002, n. 12, art. 3, comma 3, convertito dalla legge 23 aprile 2002, n. 73.
  - Costituzione, artt. 3 e 24..... » 70
- N. 325. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Como del 27 gennaio 2005.
- Sanzioni amministrative - Inosservanza di disposizioni in materia di lavoro sommerso e previdenza sociale - Sanzione pecuniaria nella misura dal 200 al 400 per cento dell'importo del costo del lavoro, relativo a ciascun lavoratore, calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione - Violazione del principio di uguaglianza per irrazionalità ed ingiustificato eguale trattamento di situazioni diverse - Incidenza sul diritto di difesa.**
- D.L. 22 febbraio 2002, n. 12, art. 3, comma 3, convertito dalla legge 23 aprile 2002, n. 73.
  - Costituzione, artt. 3 e 24..... » 72
- N. 326. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Como del 27 gennaio 2005.
- Sanzioni amministrative - Inosservanza di disposizioni in materia di lavoro sommerso e previdenza sociale - Sanzione pecuniaria nella misura dal 200 al 400 per cento dell'importo del costo del lavoro, relativo a ciascun lavoratore, calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione - Violazione del principio di uguaglianza per irrazionalità ed ingiustificato eguale trattamento di situazioni diverse - Incidenza sul diritto di difesa.**
- D.L. 22 febbraio 2002, n. 12, art. 3, comma 3, convertito dalla legge 23 aprile 2002, n. 73.
  - Costituzione, artt. 3 e 24..... » 75
- N. 327. Ordinanza della Corte di appello di Venezia del 30 marzo 2005.
- Filiazione - Filiazione legittima - Azione di disconoscimento di paternità del figlio concepito durante il matrimonio - Condizioni di ammissibilità - Preventiva prova dell'adulterio della moglie nel periodo del concepimento - Irragionevolezza - Limitazione del diritto di difesa e del giusto processo.**
- Codice civile, art. 235.
  - Costituzione, artt. 3, 11 [recte: 111] e 24 ..... » 78





# SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 242

*Sentenza 20 - 24 giugno 2005*

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

**Giudizio di legittimità costituzionale in via principale - Ricorso che solleva una pluralità di questioni - Trattazione separata - Riserva di separate pronunce.**

**Impresa - Interventi finanziari statali di potenziamento del capitale delle imprese medio-grandi - Istituzione di un fondo rotativo nazionale gestito dalla Società Sviluppo Italia - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata lesione delle competenze legislative e amministrative e dell'autonomia finanziaria delle Regioni - Non fondatezza delle questioni.**

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 106, 107, 108, 109 e 111.
- Costituzione, artt. 117, 118 e 119.

**Impresa - Interventi finanziari statali di potenziamento del capitale delle imprese medio-grandi - Approvazione da parte del CIPE delle condizioni e modalità degli interventi - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Mancato coinvolgimento delle Regioni nell'esercizio di funzioni attratte allo Stato per il principio di sussidiarietà - Lesione del principio di leale collaborazione - Necessità di integrare la norma con la previsione della previa intesa con la Conferenza permanente Stato-Regioni - Illegittimità costituzionale in parte qua.**

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, comma 110.
- Costituzione, artt. 117 e 118.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Fernanda CONTRI;

*Giudici:* Guido NEPPI MODONA, Piero Alberto CAPOTOSTI, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

## SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 4, commi da 106 a 111, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2004), promosso con ricorso della Regione Emilia-Romagna, notificato il 24 febbraio 2004, depositato in cancelleria il 4 marzo 2004 ed iscritto al n. 33 del registro ricorsi 2004.

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

Udito nell'udienza pubblica dell'8 marzo 2005 il giudice relatore Ugo De Siervo;

Uditi gli avvocati Giandomenico Falcon, Franco Mastragostino e Luigi Manzi per la Regione Emilia-Romagna e l'avvocato dello Stato Franco Favara per il Presidente del Consiglio dei ministri.

### *Ritenuto in fatto*

1. — Con ricorso notificato il 24 febbraio 2004, depositato il 4 marzo 2004 e iscritto al n. 33 del registro ricorsi del 2004, la Regione Emilia-Romagna ha impugnato — tra gli altri — l'art. 4, commi da 106 a 111, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2004), per violazione degli artt. 117, 118 e 119 della Costituzione, nonché del principio di leale collaborazione.

Tali disposizioni — premette la ricorrente — sono volte alla istituzione e alla disciplina di un Fondo rotativo nazionale «per effettuare interventi temporanei di potenziamento del capitale di imprese medio-grandi che presentino nuovi programmi di sviluppo, anche attraverso la sottoscrizione di quote di minoranza di fondi immobiliari chiusi che investono in esse».

Secondo la Regione Emilia-Romagna, la disciplina impugnata sarebbe viziata da illegittimità costituzionale in quanto le provvidenze in essa previste non potrebbero essere giustificate in base al titolo di intervento statale contemplato dall'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione, concernente la tutela della concorrenza, secondo la configurazione che a tale titolo ha conferito la sentenza di questa Corte n. 14 del 2004.

In particolare, «la relativa modestia delle risorse allocate per l'esercizio in corso e i vincoli comunitari agli aiuti di Stato (precluderebbero) ad un intervento di modesto rilievo, tale da escludere [...] che esso possa essere classificato tra gli «strumenti di politica economica che attengono allo sviluppo dell'intero Paese», «finalizzati ad equilibrare il volume di risorse finanziarie inserite nel circuito economico» e giustificati per la loro «rilevanza macroeconomica». Solo in tale quadro, infatti, la citata sentenza n. 14 avrebbe affermato la facoltà dello Stato «di adottare sia specifiche misure di rilevante entità, sia regimi di aiuto ammessi dall'ordinamento comunitario (fra i quali gli aiuti *de minimis*), purché siano in ogni caso idonei, quanto ad accessibilità a tutti gli operatori ed a impatto complessivo, ad incidere sull'equilibrio economico generale».

In subordine, secondo la Regione ricorrente — anche ove la disciplina impugnata dovesse essere considerata esente dalle sopra menzionate censure di legittimità costituzionale — essa non potrebbe che essere ritenuta costituzionalmente illegittima nella parte in cui regola «le modalità di gestione delle misure previste», le quali sarebbero contrastanti con i precetti costituzionali a causa del loro carattere spiccatamente «centralistico», «in quanto pretermettono totalmente le Regioni». Infatti, — in relazione alla programmazione degli interventi — risulterebbe lesiva del principio di leale collaborazione la attribuzione al CIPE del «compito di fissare, senza alcun concorso delle Regioni, i criteri generali di valutazione e la durata massima di essi». Al riguardo, osserva la ricorrente, la individuazione del titolo di intervento statale in una materia c.d. «trasversale» comporterebbe la circostanza che tale intervento si espliciti anche in relazione ad ambiti materiali regionali: di qui la necessità di adeguati «strumenti di concertazione e di leale collaborazione tra lo Stato e le Regioni».

Dal punto di vista della gestione degli interventi, del resto, sarebbe «ingiustificata e lesiva delle attribuzioni riconosciute alla Regione dall'art. 117 Cost.» — in quanto non ragionevole, congrua e proporzionata — «la concentrazione della gestione degli interventi in Sviluppo Italia S.p.a.»: «sia il riparto di competenze che il principio di sussidiarietà», infatti, richiederebbero «che le funzioni di gestione ed attuazione degli interventi siano affidate alla Regione», la quale vi dovrebbe provvedere attraverso i propri strumenti di intervento.

2. — Si è costituito in giudizio, per il tramite dell'Avvocatura generale dello Stato, il Presidente del Consiglio dei ministri, affermando di voler resistere nei confronti di tutte le doglianze esposte nel ricorso introduttivo, riservandosi tuttavia — quanto a quella in questa sede presa in considerazione — di proporre le relative argomentazioni in una successiva memoria.

3. — In data 15 febbraio 2005, l'Avvocatura dello Stato ha depositato una memoria nella quale svolge argomentazioni a sostegno della richiesta della declaratoria di infondatezza avanzata nell'atto di costituzione.

Al riguardo, la memoria afferma che «la finalità indicata dal comma 106», ossia «favorire la crescita economica», sarebbe stata «più esplicitamente puntualizzata dalla delibera CIPE 7 maggio 2004 [...] con l'espressione «ovviare al problema della scarsa capitalizzazione delle imprese»».

La difesa dello Stato segnala, inoltre, che con l'art. 1, comma 257 (*rectius*: 252), la legge 30 dicembre 2004, n. 311 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2005) avrebbe aumentato a 55 milioni di euro lo stanziamento per l'anno in corso.

Quanto alla «modestia» degli importi, affermata dal ricorso della Regione, la difesa erariale sostiene che si tratterebbe di interventi «volutamente “di minoranza”», dunque non di ingenti dimensioni, «e però non modesti». Da tale dato quantitativo non potrebbe desumersi la illegittimità costituzionale della normativa oggetto del giudizio, in quanto — prescindendo dalla valutazione dell'impatto dei singoli provvedimenti — non potrebbe «aprioristicamente ritenersi che l'insieme degli interventi consentiti dai commi in esame sia, sol perché singolarmente non giganteschi, di limitato impatto sull'economia nazionale, e perciò solo, da riservare alle Regioni».

La difesa erariale, inoltre, individua l'effettivo motivo delle doglianze regionali nella circostanza che il comma 107 attribuisca la gestione degli interventi in questione alla S.p.a. Sviluppo Italia, a totale partecipazione statale, e non alla ERVET, «verosimilmente» (secondo l'Avvocatura) controllata dalla Regione ricorrente. Secondo la memoria depositata dal Presidente del Consiglio, tale doglianza apparterrebbe ad «un terreno [...] poco congruo ad un giudizio di legittimità costituzionale».

A ciò la difesa erariale aggiunge che la infondatezza della questione discenderebbe dalla considerazione secondo la quale sarebbe «paradossale», nonché «insostenibile», la tesi — che sola potrebbe condurre ad una differente conclusione — che lo Stato avrebbe perso la possibilità di acquistare, con strumenti di diritto privato, partecipazioni societarie, del resto al momento dallo Stato stesso ampiamente detenute. Unico limite che verrebbe in evidenza nella materia in questione sarebbe quello dell'impossibilità, per ciascun ente territoriale, di affidare a società commerciali o a fondazioni di diritto privato «lo svolgimento di attività [...] sostitutive di (o al più concorrenziali con) attività svolte nell'esercizio di competenza amministrativa o giurisdizionale» attribuita ad altro ente territoriale. Tale limite non sarebbe stato violato nel caso in questione, poiché nelle norme impugnate sarebbero previste solo «normali acquisizioni mobiliari che qualsiasi investitore istituzionale [...] o addirittura qualsiasi risparmiatore privato potrebbero fare».

Inoltre, la difesa erariale sottolinea la non riconducibilità della fattispecie de qua alla figura della sovvenzione. Ciò in quanto la acquisizione di partecipazioni mobiliari comporterebbe l'inserimento di valori nel patrimonio dell'acquirente, mentre la sovvenzione è priva di contropartita.

Conseguentemente, nel presente caso si sarebbe «del tutto al di fuori dell'ambito dell'art. 117 Cost.».

Da ultimo, la memoria dell'Avvocatura dello Stato — in via subordinata — afferma la riconducibilità degli «interventi temporanei e di minoranza» in questione «alla competenza esclusiva in tema di politica economica generale e tutela della concorrenza prevista dall'art. 117, comma secondo, lettera e), Cost.». Al riguardo, andrebbe considerato anche «il carattere rotativo del fondo», che lo renderebbe «idoneo ad operare da volano per una serie aperta di interventi successivi».

4. — Nella memoria presentata in prossimità dell'udienza pubblica la Regione Emilia-Romagna ribadisce i propri rilievi relativi alle disposizioni impugnate ed in particolare sostiene la tesi che se anche fosse riconosciuta la liceità di un intervento statale in nome della «tutela della concorrenza», non si giustificerebbe «la totale estromissione delle Regioni nella fase della programmazione degli interventi». Inoltre, la ricorrente sostiene che la asserita violazione dell'art. 119 Cost. dovrebbe condurre ad una sentenza non semplicemente demolitoria, ma di tipo additivo.

*Considerato in diritto*

1. — La Regione Emilia-Romagna ha impugnato, in riferimento agli artt. 117, 118 e 119 della Costituzione, nonché al principio di leale collaborazione, l'art. 4, commi da 106 a 111, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2004).

Secondo la ricorrente, anzitutto, la normativa censurata — che istituisce e disciplina un Fondo rotativo nazionale affidato alla gestione della società Sviluppo Italia «per effettuare interventi temporanei di potenziamento del capitale di imprese medio-grandi che presentino nuovi programmi di sviluppo, anche attraverso la sottoscrizione di quote di minoranza di fondi immobiliari chiusi che investono in esse» — non troverebbe alcun fondamento nelle competenze legislative statali individuate nell'art. 117 Cost. In particolare, la Regione motiva la inapplicabilità al caso in oggetto della giurisprudenza di questa Corte in tema di tutela della concorrenza di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., poiché la relativa modestia delle risorse previste escluderebbe che esso possa essere configurato «tra gli «strumenti di politica economica che attengono allo sviluppo dell'intero Paese», «finalizzati ad equilibrare il volume di risorse finanziarie inserite nel circuito economico» e giustificati per la loro «rilevanza macroeconomica»».

In secondo luogo, le disposizioni impugnate, nella parte in cui regolano «le modalità di gestione delle misure previste», sarebbero contrastanti con i precetti costituzionali a causa del loro carattere spiccatamente «centralistico», «in quanto pretermettono totalmente le Regioni». Infatti, — in relazione alla programmazione degli interventi — risulterebbe lesiva del principio di leale collaborazione la attribuzione al CIPE del «compito di fissare, senza alcun concorso delle Regioni, i criteri generali di valutazione e la durata massima di essi».

Dal punto di vista della gestione degli interventi, del resto, sarebbe «ingiustificata e lesiva delle attribuzioni riconosciute alla Regione dall'art. 117 Cost.» — in quanto non ragionevole, congrua e proporzionata — «la concentrazione della gestione degli interventi in Sviluppo Italia S.p.a.»: «sia il riparto di competenze che il principio di sussidiarietà», infatti, richiederebbero — a giudizio della ricorrente — «che le funzioni di gestione ed attuazione degli interventi siano affidate alla Regione», la quale vi dovrebbe provvedere attraverso i propri strumenti di intervento.

2. — Per ragioni di omogeneità di materia, le questioni di costituzionalità indicate devono essere trattate separatamente dalle altre, sollevate con il medesimo ricorso, oggetto di distinte decisioni.

3. — Le questioni sono parzialmente fondate, nei termini di seguito esposti.

4. — Va osservato, anzitutto, che appare irrilevante il fatto che l'intervento finanziario previsto dalla disciplina censurata sia posto in essere tramite l'istituzione di un fondo affidato alla gestione di un soggetto di diritto privato incaricato di operare nella materia dello sviluppo economico attraverso l'acquisizione temporanea di quote minoritarie del capitale di imprese produttive.

Nel caso di specie — per di più — la società per azioni Sviluppo Italia è stata istituita dal decreto legislativo 9 gennaio 1999, n. 1 (Riordino degli enti e delle società di promozione e istituzione della società «Sviluppo Italia», a norma degli articoli 11 e 14 della legge 15 marzo 1997, n. 59), come società interamente partecipata dallo Stato e nella quale «i diritti dell'azionista» sono esercitati «in base alle direttive del Presidente del Consiglio dei ministri, dal Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, d'intesa con il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato e con il Ministro per le politiche agricole» (art. 2, comma 6).

5. — La soluzione delle questioni poste dalla Regione ricorrente impone di considerare il riparto di competenze di cui al Titolo V della seconda parte della Costituzione, tenendo conto dell'orientamento di questa Corte secondo il quale «il tipo di ripartizione delle materie fra Stato e Regioni di cui all'art. 117 Cost., vieta comunque che in una materia di competenza legislativa regionale, in linea generale, si prevedano interventi finanziari statali seppur destinati a soggetti privati, poiché ciò equivarrebbe a riconoscere allo Stato potestà legislative e amministrative sganciate dal sistema costituzionale di riparto delle rispettive competenze» (così le sentenze n. 77 e n. 51 del 2005, n. 423 e n. 320 del 2004).

Né può essere pretermessa, ai fini del presente giudizio, la considerazione del quarto comma dell'art. 119 Cost., che chiarisce che l'autonomia finanziaria delle Regioni deve essere configurata in modo tale da permettere

l'integrale finanziamento delle funzioni attribuite alle Regioni, di modo che sarebbe — anche da questo punto di vista — costituzionalmente illegittimo un finanziamento statale riferito ad attività in ambiti spettanti alla competenza delle Regioni.

6. — Tuttavia, questa Corte ha altresì già avuto occasione di affermare nella sentenza n. 14 del 2004 (anch'essa successivamente più volte confermata) che dal complessivo disegno di riparto delle competenze di cui al Titolo V della Costituzione ed in particolare dagli strumenti statali di intervento esclusivi elencati nell'art. 117 Cost., comma 2, lettera e), emerge «l'intendimento del legislatore costituzionale del 2001 di unificare in capo allo Stato strumenti di politica economica che attengono allo sviluppo dell'intero paese»; ciò mentre «appartengono, invece, alla competenza legislativa concorrente o residuale delle Regioni gli interventi sintonizzati sulla realtà produttiva regionale tali comunque da non creare ostacolo alla libera circolazione delle persone e delle cose fra le Regioni e da non limitare l'esercizio del diritto al lavoro in qualunque parte del territorio nazionale (art. 120, primo comma Cost.)».

Ciò significa che sussiste in generale una ineludibile responsabilità degli organi statali in tema di scelte di politica economica di sicura rilevanza nazionale, anche al di là della specifica utilizzabilità dei singoli strumenti elencati nel secondo comma dell'art. 117 Cost. (come appunto la «tutela della concorrenza» nel caso affrontato nella sentenza n. 14 del 2004); peraltro, in questi diversi casi, gli organi statali dovranno necessariamente utilizzare altri poteri riconosciuti allo Stato dal Titolo V della Costituzione.

Nel caso di specie non si opera nell'ambito della «tutela della concorrenza», neppure a volerla intendere in senso dinamico, dal momento che gli interventi previsti appaiono finalizzati semplicemente ad agevolare una maggiore capitalizzazione di alcune imprese medio-grandi, con un evidente ed importante impatto sul miglioramento del sistema societario, ma con una ricaduta necessariamente limitata e solo indiretta sull'attività economica nei tanti e diversi settori produttivi che potranno essere interessati.

Ciò non toglie, peraltro, che il legislatore statale possa considerare necessario che anche in materie affidate alla competenza legislativa residuale o concorrente delle Regioni, si possano attrarre a livello centrale determinate funzioni amministrative «sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza» di cui al primo comma dell'art. 118 Cost., dettando la relativa disciplina della funzione amministrativa in questione.

Ciò è precisamente quanto avviene con la disciplina qui oggetto di censura, la quale opera l'attribuzione al livello statale di una funzione amministrativa di temporaneo sostegno finanziario a determinate imprese produttive per evidenti finalità di politica economica.

7. — Come ben noto, questa Corte ha più volte ammesso che la legge statale «chiami in sussidiarietà» alcune funzioni in ambiti di normale competenza delle Regioni, peraltro nel rispetto di determinate condizioni.

In linea generale, è ammissibile una deroga al normale riparto di competenze «solo se la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato sia proporzionata», e «non risulti affetta da irragionevolezza alla stregua di uno scrutinio stretto di costituzionalità» (sentenza n. 303 del 2003). Più precisamente, «perché nelle materie di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, Cost., una legge statale possa legittimamente attribuire funzioni amministrative a livello centrale ed al tempo stesso regolarne l'esercizio, è necessario che essa innanzi tutto rispetti i principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza nella allocazione delle funzioni amministrative, rispondendo ad esigenze di esercizio unitario di tali funzioni. È necessario, inoltre, che tale legge detti una disciplina logicamente pertinente, dunque idonea alla regolazione delle suddette funzioni, e che risulti limitata a quanto strettamente indispensabile a tale fine» (sentenza n. 6 del 2004).

Per poter compiere tale valutazione nel caso di specie, dirimente è la considerazione dell'esplicita finalizzazione del Fondo rotativo nazionale alla crescita e allo sviluppo del tessuto produttivo nazionale, in quanto per il raggiungimento di tale finalità appare strutturalmente inadeguato il livello regionale, al quale inevitabilmente sfugge una valutazione d'insieme. Ciò è ancor più avvalorato dalla considerazione che il Fondo previsto dalle disposizioni impugnate si riferisce alle sole imprese medie e grandi «come qualificate dalla normativa nazionale e comunitaria», nonché dall'affidamento al Comitato interministeriale per la programmazione economica del decisivo potere di determinare «le condizioni e le modalità di attuazione degli interventi di cui ai commi da 106 a 109». Si tratta, pertanto, di un intervento volto a realizzare finalità di politica economica da attuare in contesti particolari che almeno in parte sfuggono alla sola dimensione regionale (l'intervento tramite Sviluppo Italia

S.p.a. prefigurato dalla disciplina impugnata non esclude quello analogo delle Regioni, come reso evidente dallo stesso comma 106 dell'art. 4 della legge 24 dicembre 2003, n. 350, là dove prescrive che Sviluppo Italia S.p.a. intervenga nei settori dei beni e dei servizi «con priorità per quelli cofinanziati dalle Regioni»).

Tuttavia, come già chiarito da questa Corte, la «chiamata in sussidiarietà» di funzioni che costituzionalmente spettano alle Regioni comporta anche la necessità che lo Stato coinvolga sostanzialmente le Regioni stesse, «poiché l'esigenza di esercizio unitario che consente di attrarre, insieme alla funzione amministrativa, anche quella legislativa, può aspirare a superare il vaglio di legittimità costituzionale solo in presenza di una disciplina che prefiguri un iter in cui assumano il dovuto risalto le attività concertative e di coordinamento orizzontale, ovverosia le intese, che devono essere condotte in base al principio di lealtà» (*cfr.*, ancora, sentenza n. 303 del 2003).

Su questa linea si è anche ammesso che, ove non sussistano ancora adeguati strumenti di partecipazione delle Regioni ai procedimenti legislativi statali, quanto meno debbano essere previsti «adeguati meccanismi di cooperazione per l'esercizio concreto delle funzioni amministrative allocate in capo agli organi centrali» (sentenza n. 6 del 2004).

Nel caso in esame, mentre non appare configurabile alcun tipo di coinvolgimento delle Regioni nell'ambito dell'attività meramente gestoria affidata a Sviluppo Italia S.p.a., il fondamentale ruolo di tipo normativo in materia riconosciuto al CIPE è senz'altro in grado di costituire la sede idonea per un coinvolgimento delle Regioni che risulti adeguato ad equilibrare le esigenze di leale collaborazione con quelle di esercizio unitario delle funzioni attratte in sussidiarietà al livello statale; ciò comporta, necessariamente, la conseguenza che il comma 110 dell'art. 4 della legge n. 350 del 2003 sia integrato dalla previsione che i poteri del CIPE in materia di determinazione delle condizioni e delle modalità di attuazione degli interventi di gestione del Fondo rotativo nazionale per gli interventi nel capitale di rischio possano essere esercitati solo di intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano.

PER QUESTI MOTIVI

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

*Riservata a separate pronunce la decisione delle altre questioni di legittimità costituzionale sollevate con il ricorso indicato in epigrafe,*

*Dichiara la illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 110, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2004), nella parte in cui non prevede che l'approvazione da parte del CIPE delle condizioni e delle modalità di attuazione degli interventi di cui ai commi da 106 a 109 dell'art. 4 della legge n. 350 del 2003 debba essere preceduta dall'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano;*

*Dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dei commi 106, 107, 108, 109 e 111 dell'art. 4 della legge 24 dicembre 2003, n. 350, sollevate, in riferimento agli artt. 117, 118, 119 della Costituzione ed al principio di leale collaborazione, dalla Regione Emilia-Romagna, con il ricorso indicato in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

*Il Presidente:* CONTRI

*Il redattore:* DE SIERVO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 24 giugno 2005.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

05C0705

N. 243

*Sentenza 20 - 24 giugno 2005*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Regione Veneto - Commercio - Deroghe agli orari degli esercizi commerciali - Città d'arte - Delega alle Province per l'individuazione - Denunciata lesione della competenza esclusiva dello Stato nella materia della tutela della concorrenza, lesione del principio di buon andamento e di proporzione dell'azione amministrativa, disparità di trattamento tra Comuni, irragionevolezza, lesione del principio di affidamento - Omessa motivazione e mancata menzione della norma censurata nel dispositivo dell'ordinanza di rimessione - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Legge Regione Veneto 28 dicembre 1999, n. 62, art. 3.
- Costituzione, artt. 3, 97 e 117.

**Regione Veneto - Commercio - Deroghe agli orari degli esercizi commerciali - Comune ad economia prevalentemente turistica - Delega alle Province per l'individuazione - Denunciata lesione della competenza esclusiva dello Stato nella materia della tutela della concorrenza - Prospettazione contraddittoria di questione sollevata per finalità interpretative - Inammissibilità della questione.**

- Legge Regione Veneto 28 dicembre 1999, n. 62, art. 2.
- Costituzione, art. 117.

**Regione Veneto - Commercio - Deroghe agli orari degli esercizi commerciali - Comune ad economia prevalentemente turistica - Delega alle Province per l'individuazione - Denunciata disparità di trattamento tra Comuni, irragionevolezza, lesione del principio di affidamento - Non fondatezza della questione.**

- Legge Regione Veneto 28 dicembre 1999, n. 62, art. 2.
- Costituzione, art. 3.

**Regione Veneto - Commercio - Deroghe agli orari degli esercizi commerciali - Comune ad economia prevalentemente turistica - Delega alle Province per l'individuazione - Denunciata lesione del principio di buon andamento e di proporzione dell'azione amministrativa - Manifesta infondatezza della questione.**

- Legge Regione Veneto 28 dicembre 1999, n. 62, art. 2.
- Costituzione, art. 97.

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Fernanda CONTRI;

*Giudici:* Piero Alberto CAPOTOSTI, Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

#### SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 2 e 3 della legge della Regione Veneto 28 dicembre 1999, n. 62 (Individuazione dei comuni a prevalente economia turistica e delle città d'arte ai fini delle deroghe agli orari di vendita), promosso con ordinanza del 14 maggio 2003 dal Tribunale amministrativo regionale per il Veneto sui ricorsi riuniti proposti da Consorzio Operatori Grand'Affi Shopping Center ed altri contro la Provincia di Verona, iscritta al n. 678 del registro ordinanze 2003 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 37, 1<sup>a</sup> serie speciale, dell'anno 2003.

Visti gli atti di costituzione del Consorzio Operatori Grand'Affi Shopping Center ed altri e del comune di Affi ed altri, nonché l'atto di intervento della Regione Veneto;

Udito nell'udienza pubblica dell'8 marzo 2005 il giudice relatore Giovanni Maria Flick;

Uditi gli avvocati Luigi Manzi per il Consorzio Operatori Grand'Affi Shopping Center ed altra, Mario Bertolissi e Andrea Manzi per la Regione Veneto e Giovanni Sala per il comune di Affi ed altri.

*Ritenuto in fatto*

1. — Con l'ordinanza in epigrafe il Tribunale amministrativo regionale del Veneto ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 97 e 117 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 2 e 3 della legge della Regione Veneto 28 dicembre 1999, n. 62 (Individuazione dei comuni a prevalente economia turistica e delle città d'arte ai fini delle deroghe agli orari di vendita), che stabiliscono i criteri ed i requisiti per la individuazione — da parte delle province, cui l'art. 1 della stessa legge attribuisce tale funzione — rispettivamente dei comuni «a prevalente economia turistica» e delle «città d'arte», ai fini delle deroghe agli orari degli esercizi commerciali previste dall'art. 12 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114 (Riforma della disciplina relativa al settore del commercio, a norma dell'articolo 4, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59).

Il giudice *a quo* premette di essere investito dei ricorsi — riuniti — proposti dai comuni di Affi, Castelnuovo del Garda, Cavaion Veronese, Costernano, Pastrengo e Rivoli Veronese, nonché da numerosi operatori commerciali, aventi ad oggetto la richiesta di annullamento della deliberazione della Giunta provinciale di Verona con la quale, sulla base delle norme impugnate, erano stati fissati i «criteri per l'applicazione delle deroghe agli orari di vendita per i comuni a economia prevalentemente turistica e città d'arte»; nonché della determinazione dirigenziale della medesima Provincia, con cui era stato negato ai comuni ricorrenti il riconoscimento della qualità di comuni «a prevalente economia turistica»: riconoscimento che avrebbe comportato la possibilità, per gli esercizi commerciali ubicati nel territorio dei predetti comuni, di effettuare l'apertura per la vendita — nel periodo dal 15 marzo al 4 novembre — anche nei giorni domenicali e festivi.

A fondamento del ricorso, i ricorrenti avevano in particolare dedotto che i territori dei comuni interessati risultavano posti a breve distanza dal lago di Garda, in zona divenuta punto di passaggio obbligato per grandi masse di turisti diretti verso quel comprensorio; e che i medesimi territori erano già stati riconosciuti «località ad economia turistica» con deliberazione del Presidente della Giunta regionale del 1983, sulla base della disciplina vigente anteriormente all'entrata in vigore della legge regionale del Veneto n. 62 del 1999.

Il rimettente riferisce, altresì, di aver già sollevato, nell'ambito del medesimo giudizio, analoga questione di legittimità costituzionale, con riferimento, tra l'altro, all'originario testo dell'art. 117 Cost.: questione in relazione alla quale, peraltro, questa Corte aveva disposto la restituzione degli atti al giudice *a quo*, a fronte delle modifiche apportate al titolo V della Parte II della Costituzione dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, e della conseguente necessità di un nuovo esame della questione alla luce del sopravvenuto mutamento del quadro normativo.

Riassunto il giudizio da alcuni dei ricorrenti, la difesa di questi ultimi aveva nuovamente proposto eccezione di illegittimità costituzionale, anche in riferimento al nuovo testo dell'art. 117 Cost. introdotto dalla citata legge di riforma costituzionale: questione che il giudice *a quo* ritiene rilevante e non manifestamente infondata.

Al riguardo, il rimettente muove dalla considerazione che la legge costituzionale n. 3 del 2001, riscrivendo — tra gli altri — gli artt. 117 e 118 Cost., ha impostato su basi del tutto diverse, rispetto all'assetto previgente, la distribuzione delle potestà tra Stato e Regioni, in particolare affidando alla competenza legislativa residuale — e, dunque, esclusiva — delle seconde la materia del commercio (art. 117, quarto comma, Cost.). L'attuale riparto di competenze — che pure sembrerebbe «legittimare *ex post*» il potere legislativo esercitato con la legge regionale n. 62 del 1999, la quale era stata sospettata di incostituzionalità, con l'originaria censura, sotto il profilo della carenza della potestà legislativa regionale nella predetta materia — non escluderebbe, peraltro, l'insorgenza di nuovi e diversi dubbi di legittimità costituzionale della medesima legge in riferimento all'art. 117 Cost.: e ciò segnatamente in rapporto all'invasione da parte del legislatore regionale di un ambito — quello della tutela della concorrenza — che la novellata norma costituzionale riserva alla potestà esclusiva dello Stato. Porre regole e limiti in tema di orari e giorni di apertura degli esercizi commerciali significherebbe, difatti, incidere sulla libertà di iniziativa economica: libertà che risulterebbe ampliata per gli esercizi situati nei comuni riconosciuti «a prevalente economia turistica»; e ristretta, invece, per altri soggetti che — pure operanti nel settore commerciale, e dunque concorrenti — non possono godere delle medesime deroghe.



In proposito, ad avviso del rimettente, l'assunto secondo cui la tutela della concorrenza comunque rileva, allorché venga in considerazione la libertà di iniziativa economica, si fonda sul presupposto che la tutela della concorrenza «è materia soltanto da un punto di vista trasversale», nel senso che essa riguarda «diverse altre materie in senso proprio, disciplinate da specifici assiemi normativi». Il giudice *a quo* aggiunge, tuttavia, che detta tesi «parrebbe provare troppo», in quanto, ragionando in tal modo, l'ambito della competenza legislativa esclusiva delle Regioni verrebbe notevolmente ristretto, «così riprendendosi il sistema buona parte di quello che aveva concesso». Nonostante ciò, la questione non potrebbe dirsi manifestamente infondata, tenuto conto segnatamente dell'innegabile esigenza di «tracciare i confini tra le varie materie concernenti il riparto della potestà legislativa fra Stato e Regioni»; e tenuto conto del fatto «che comunque il Collegio si vede costretto a inviare nuovamente alla Corte gli atti», per gli altri profili e dubbi di costituzionalità, talché «si ritiene di sottoporle anche detto profilo».

L'art. 2 della legge regionale del Veneto n. 62 del 1999 contrasterebbe, altresì, con il principio di buon andamento della pubblica amministrazione, enunciato dall'art. 97 Cost., e con il principio di «proporzionalità dell'azione amministrativa»: ciò in quanto la competenza legislativa regionale sarebbe stata comunque esercitata in modo irragionevole ed intrinsecamente incoerente.

La previsione del comma 1 del predetto articolo — in forza della quale possono essere individuati come «a prevalente economia turistica» solo i comuni «situati in territorio montano, litoraneo, lacuale, termale ... con almeno millecinquecento posti letto in strutture alberghiere ed extra alberghiere» — si tradurrebbe, infatti, in uno «sbarramento» al riconoscimento della qualità in parola del tutto irrazionale, e dunque lesivo, sotto vari profili, anche dell'art. 3 Cost. Innanzitutto, il requisito del numero dei posti-letto risulterebbe eccessivo ed irragionevole: tanto in assoluto; quanto in relazione al fatto che esso viene riferito al territorio di ogni singolo comune, e non già ad un ambito più vasto, quale il comprensorio territoriale di più comuni contigui. In secondo luogo, il legislatore regionale avrebbe potuto, più ragionevolmente, considerare il requisito dei posti-letto non quale condizione imprescindibile, ma quale semplice «indicatore» della qualità di comune ad «economia prevalentemente turistica», alla stregua di altri indici (come, ad esempio, il rapporto tra popolazione residente e numero di presenze in esercizi alberghieri, o quello tra imprese turistiche ed occupati nelle stesse), che i comuni interessati a detta qualificazione sono tenuti a documentare. In terzo luogo, l'esclusione della prevalente economia turistica in ragione della sola collocazione del territorio comunale — e, in particolare, della sua collocazione in pianura — si tradurrebbe in una restrizione incongrua e discriminatoria. Il tutto senza considerare che, nella specie, è stata negata ai comuni ricorrenti una qualità loro riconosciuta da tempo sulla base della legislazione previgente e sulla quale, quindi, essi riponevano un «ragionevole affidamento ... anche per il futuro».

2. — Si sono costituiti nel giudizio di costituzionalità il Consorzio operatori «Grand'Affi shopping center» e l'operatore commerciale Le Follie s.n.c., ricorrenti nel giudizio principale, i quali — condividendo le argomentazioni della ordinanza di rimessione — hanno chiesto che la questione venga accolta nei termini prospettati dal giudice *a quo*. In particolare, nella memoria di costituzione, le parti private insistono sulla circostanza che le regole ed i limiti in tema di orari e giorni di apertura di esercizi commerciali inciderebbero sulla concorrenza tra i diversi operatori commerciali; e che, per altro verso, i requisiti introdotti dalla legge regionale censurata, ai fini del riconoscimento più volte richiamato, risulterebbero del tutto illogici ed irragionevoli. Secondo le parti private, la rigida preclusione posta dai due concorrenti requisiti sopra indicati introdurrebbe una discriminazione per quei comuni che, privi di tali requisiti, risultino comunque sostenuti da un'economia fortemente dipendente dai flussi turistici.

3. — Anche i comuni di Affi, Costermano, Pastrengo, Rivoli Veronese, Cavaion Veronese si sono costituiti nel presente giudizio, con una memoria nella quale svolgono argomentazioni adesive a quelle contenute nell'ordinanza di rimessione ed analoghe a quelle delle parti private, chiedendo l'accoglimento della questione. In particolare, i comuni — premesso di aver stipulato tra loro una convenzione per l'esercizio coordinato dell'attività di promozione turistica — evidenziano la «vocazione turistica» dei loro territori: vocazione, per contro, irragionevolmente esclusa dai criteri stabiliti nella legge impugnata, la quale assume come unico, determinante criterio, per l'individuazione dell'economia prevalentemente turistica, quello del numero dei posti-letto, peraltro irragionevolmente riferito non ad un comprensorio di più comuni, ma al territorio di uno soltanto. Infine, gli enti in questione insistono nel censurare sia la disparità di trattamento tra i vari comuni — per il solo dato estrinseco dell'ubicazione — scaturente dall'applicazione della legge censurata; sia l'irragionevolezza di una modifica in senso sfavorevole di un beneficio già goduto sulla scorta della normativa previgente: modifica, questa, che contrasta con il principio dell'affidamento del cittadino.

4. — È intervenuta la Regione Veneto, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile o infondata.

La difesa della Regione contesta, innanzitutto, l'ammissibilità della questione sollevata in relazione al nuovo testo dell'art. 117 Cost.: ciò in quanto il giudice *a quo* svolgerebbe le proprie argomentazioni in termini problematici, invocando l'intervento della Corte «in modo essenzialmente perplessa» ed in relazione ad un dubbio che origina, in realtà, non dalla ritenuta incostituzionalità della disciplina censurata, ma dalla complessità e delicatezza della materia in questione. Inoltre, la circostanza — evidenziata nell'ordinanza di rimessione — che la disciplina del commercio rientri, ai sensi del quarto comma dell'art. 117 Cost., nella potestà legislativa delle regioni, dimostrerebbe con evidenza l'inaccettabilità di una interpretazione la quale, esasperando la competenza statale sancita dall'art. 117, secondo comma, lettera e), in tema di concorrenza, renderebbe incompatibile con la Costituzione ogni normativa regionale avente un rilievo «nei rapporti tra imprese o una ricaduta sul mercato».

La questione prospettata sarebbe comunque infondata posto che per «regole generali della concorrenza», ai fini della competenza statale, non potrebbero certo intendersi tutte le misure regolamentari ed amministrative che incidono su una attività economica (in esse comprese le autorizzazioni o gli orari di apertura e chiusura degli esercizi commerciali), pena la limitazione eccessiva — o, meglio, la totale compressione — della stessa competenza regionale esclusiva nella materia del commercio.

Con riferimento, poi, alle censure di violazione dell'art. 97 Cost., la difesa della Regione Veneto ne rileva in primo luogo l'inammissibilità, giacché con esse il rimettente avrebbe contestato il merito della scelta discrezionale operata dal legislatore regionale, piuttosto che la legittimità costituzionale di essa. Il rimettente, in sostanza, contrapporrebbe le proprie valutazioni a quelle del legislatore regionale, deducendo, in modo del tutto generico, l'irragionevolezza della disciplina censurata, senza tuttavia pervenire ad alcuna dimostrazione di essa: aspetto, questo, imprescindibile per ipotizzare la violazione del principio di buon andamento dell'amministrazione.

Infine, con riferimento alle censure di violazione dell'art. 3 della Costituzione, la Regione rileva l'impossibilità di comparare la situazione ambientale dei comuni montani, litoranei, lacuali e termali con quella degli altri comuni, palese essendo che la diversità delle caratteristiche è idonea a fondare la differente disciplina normativa. Anche per tale profilo, la pretesa illegittimità costituzionale si tradurrebbe in una censura «di merito» sulla scelta legislativa, come tale inammissibile.

5. — Con memorie depositate in prossimità dell'udienza, le parti e la Regione Veneto hanno richiamato e sviluppato le argomentazioni precedentemente svolte.

#### *Considerato in diritto*

1. — Il Tribunale amministrativo regionale del Veneto dubita, in riferimento agli artt. 3, 97 e 117 della Costituzione, della legittimità costituzionale degli artt. 2 e 3 della legge della Regione Veneto 28 dicembre 1999, n. 62 (Individuazione dei comuni a prevalente economia turistica e delle città d'arte ai fini delle deroghe agli orari di vendita). L'art. 2 fissa i criteri per la individuazione — da parte delle province, cui tale funzione è delegata dall'art. 1 della stessa legge — dei comuni a prevalente economia turistica, stabilendo, in particolare, che possono essere identificati come tali solo i comuni situati in territorio montano, litoraneo, lacuale, termale, con almeno millecinquecento posti letto in strutture alberghiere ed extra alberghiere; analogamente, l'art. 3 stabilisce i requisiti per l'individuazione delle città d'arte. Entrambe tali qualificazioni — comuni «ad economia prevalentemente turistica» e «città d'arte» — risultano finalizzate all'applicazione delle deroghe agli orari degli esercizi commerciali, previste dall'art. 12 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114 (Riforma della disciplina relativa al settore del commercio, a norma dell'articolo 4, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59); con conseguente possibilità, per gli esercizi commerciali ricadenti nel territorio di tali comuni o città, di effettuare l'apertura per la vendita, nel periodo dal 15 marzo al 4 novembre, anche nei giorni domenicali e festivi.

Secondo il giudice *a quo*, le disposizioni censurate contrasterebbero, in primo luogo, con l'art. 117 Cost., in quanto la fissazione di regole e limiti in tema di orari e giorni di apertura di esercizi commerciali, incidendo sulla libertà di iniziativa economica, verrebbe ad interferire su una materia, quale la tutela della concorrenza, riservata alla competenza esclusiva dello Stato.

Le medesime disposizioni violerebbero, poi, l'art. 97 Cost., giacché i criteri previsti ai fini del riconoscimento della qualità di comune «ad economia prevalentemente turistica», risultando del tutto incongrui ed irragionevoli, contrasterebbero con il principio di buon andamento della pubblica amministrazione e con quello di «proporzionalità dell'azione amministrativa».

Sarebbe infine violato l'art. 3 Cost. sotto vari profili: per la disparità di trattamento tra comuni ubicati in zone montane, litoranee, lacuali e termali e tutti gli altri, che vedrebbero preclusa la possibilità di essere individuati quali comuni ad economia prevalentemente turistica; per la irragionevole impossibilità di riferire il requisito dei posti letto ad un ambito territoriale più ampio di quello comunale; per la violazione del principio dell'affidamento, in quanto, dall'applicazione delle norme censurate, risulterebbe pregiudicata la posizione di comuni che, in precedenza e per lungo tempo, erano stati considerati territori a prevalente economia turistica ed i cui esercizi commerciali avevano, pertanto, beneficiato della deroga dell'apertura festiva e degli orari.

2. — Nessuno specifico argomento è svolto con riferimento all'art. 3 della legge regionale del Veneto n. 62 del 1999: tale norma è, infatti, menzionata solo una volta nella motivazione — e non anche nel dispositivo — dell'ordinanza di rimessione, la quale svolge argomenti esclusivamente in ordine all'impugnativa dell'art. 2 della medesima legge regionale, in coerenza, d'altra parte, con il contenuto dei ricorsi oggetto del giudizio *a quo*. La questione relativa all'art. 3 di detta legge deve pertanto ritenersi manifestamente inammissibile.

3. — Anche la questione relativa all'art. 2 della medesima legge è inammissibile, con riferimento al parametro di cui all'art. 117 Cost.

Il giudice rimettente prospetta tale questione in modo contraddittorio, ritenendo possibili due distinte e contrapposte letture del parametro costituzionale considerato, senza peraltro risolvere tale antinomia ermeneutica attraverso una scelta argomentata; ed, anzi, sollevando la questione essenzialmente ai fini dello scioglimento dell'alternativa stessa.

Per un verso, infatti, il giudice *a quo* afferma che la tutela della concorrenza «viene certamente in rilievo in relazione alla libertà di iniziativa economica», così prospettando l'indissolubile correlazione che legherebbe ogni fenomeno incidente sulla libertà di iniziativa economica alla materia della tutela della concorrenza, nella quale lo Stato ha potestà legislativa esclusiva, a norma dell'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. Per un altro verso, tuttavia, lo stesso Tribunale rimettente asserisce, subito dopo, che tale tesi «parrebbe provare troppo», implicando una eccessiva restrizione dell'ambito della competenza residuale delle regioni.

Tale contrastante quadro interpretativo deve essere necessariamente risolto dal giudice rimettente, assegnando un preciso significato non soltanto alla norma di legge oggetto di censura, ma anche a quella di rango costituzionale che si assume a parametro, prima di prospettare un problema di conformità della prima alla seconda. La questione deve essere dichiarata pertanto *in parte qua* inammissibile per carenza dei requisiti di chiarezza ed univocità del relativo quesito.

4. — La questione è poi infondata con riferimento ai vari profili che evocano un contrasto con l'art. 3 della Costituzione.

In proposito, giova rilevare come la normativa regionale censurata tragga origine e fondamento dalla disposizione contenuta nell'art. 12 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 114, la quale stabilisce che, entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore di esso, le regioni «individuano i comuni ad economia prevalentemente turistica, le città d'arte o le zone del territorio dei medesimi» nei quali gli esercizi commerciali possono esercitare la facoltà di determinare liberamente gli orari di apertura e di chiusura e possono derogare dall'obbligo di chiusura domenicale e festiva dell'esercizio. La Regione Veneto, in attuazione di tale prescrizione, ha emanato la legge regionale oggetto della presente questione, prevedendo in essa (art. 1) la delega alle province per l'individuazione dei comuni a prevalente economia turistica e delle città d'arte, con le modalità ed i criteri indicati negli artt. 2 e seguenti della medesima legge.

Ciò premesso, non appare fondata la censura di violazione dell'art. 3 Cost. sotto il profilo della disparità di trattamento tra comuni ubicati in zone montane, litoranee, lacuali e termali e quei comuni che, pur potendo vantare il carattere prevalentemente turistico delle rispettive economie, si trovino diversamente ubicati. In proposito, va ribadito che rientra nella discrezionalità del legislatore la valutazione finalizzata a differenziare, sulla base di criteri generali, la composita realtà territoriale, ai fini dell'attribuzione di specifiche qualificazioni della stessa, sia pure con il consueto, generale limite della non palese arbitrarietà ed irragionevolezza. D'altra parte, «essendo qualsiasi disciplina destinata, per sua stessa natura, ad introdurre regole e, dunque, ad operare distinzioni, qualunque normativa positiva finisce per risultare necessariamente destinata ad introdurre, nel sistema, fattori di differenziazione» (v. sentenza n. 89 del 1996). Ne consegue che l'apodittica censura circa la disparità di trattamento tra comuni, avanzata dal rimettente, omette di considerare che i criteri dettati dalla norma — per il riferimento ad una collocazione del territorio comunale in zone, quali quelle montane, litoranee, lacuali e termali, certamente rivelatrici di una vocazione turistica; nonché per il valore attribuito, nel medesimo senso, ad una significativa ricettività alberghiera — non soltanto non risultano discriminatori o arbitrari, ma neppure appaiono improntati

ad una intrinseca palese irragionevolezza. Peraltro, il Tribunale rimettente — più che dimostrare l'asserita irragionevolezza della norma — nel prospettare la censura travalica in apprezzamenti che sconfinano nel merito delle opzioni legislative, contrapponendo, ai criteri dettati nella norma censurata, canoni e valutazioni che esulano, evidentemente, da profili di legittimità costituzionale.

5. — La questione è manifestamente infondata con riferimento all'art. 97 Cost.

Questa Corte ha ripetutamente affermato che la violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione — richiamato dal rimettente unitamente a quello, di non chiara prospettazione, di «proporzionalità dell'azione amministrativa» — non può essere invocato se non per l'arbitrarietà e la manifesta irragionevolezza della disciplina denunciata; sotto questo profilo, l'art. 97 della Costituzione si combina con il riferimento all'art. 3 Cost. ed implica lo svolgimento di un giudizio di ragionevolezza sulla legge censurata (v. sentenze n. 63 e 306 del 1995; n. 250 del 1993).

Il Tribunale amministrativo regionale del Veneto, denunciando il contrasto della disciplina censurata con il principio di buon andamento dell'amministrazione, si limita ad addurre il difetto della ragionevolezza e della «coerenza interna» della stessa, senza tuttavia chiarire come tali censure — illustrate, poi, sotto il profilo della presunta violazione dell'art. 3 della Costituzione — finiscano per rifluire, nel caso concreto, sul contenuto particolare dell'organizzazione della pubblica amministrazione e sul principio di buon andamento dell'azione amministrativa che la ispira. Peraltro, alla luce di quanto sopra già evidenziato, nel caso in esame i limiti imposti alla discrezionalità del legislatore dall'art. 97 Cost. non sono stati superati, atteso che la disciplina legislativa denunciata non attribuisce un arbitrario privilegio ad alcuni comuni, né appare manifestamente irragionevole.

PER QUESTI MOTIVI

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della legge della Regione Veneto 28 dicembre 1999, n. 62 (*Individuazione dei comuni a prevalente economia turistica e delle città d'arte ai fini delle deroghe agli orari di vendita*), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 97 e 117 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale del Veneto, con l'ordinanza di cui in epigrafe;

2) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della medesima legge, sollevata, con la citata ordinanza, in riferimento all'art. 117 della Costituzione;

3) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale del medesimo art. 2 sollevata, con la citata ordinanza, in riferimento all'art. 3 della Costituzione;

4) dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale del medesimo art. 2 sollevata, con la citata ordinanza, in riferimento all'art. 97 della Costituzione.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

*Il Presidente:* CONTRI

*Il redattore:* FLICK

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 24 giugno 2005.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 244

*Sentenza 20 - 24 giugno 2005*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Costituzione in giudizio - Termine perentorio - Inosservanza - Inammissibilità.**

***Thema decidendum* - Delimitazione - Esame di censure prospettate da ricorrenti e interventori - Esclusione.**

**Rilevanza - Asserita carenza dei presupposti - Eccezioni di inammissibilità - Reiezione.**

**Regione Molise - Enti locali - Comunità montane - Consiglio - Attribuzione al Presidente della Giunta regionale del potere di scioglimento, sospensione, commissariamento - Denunciata lesione della competenza legislativa statale in materia di organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane, lesione del principio di parità tra Regione e Comuni, lesione dei principi della riserva di legge in materia di organizzazione amministrativa, di imparzialità e buon andamento, della consultazione tra Regione ed enti locali, irragionevolezza, violazione dell'autonomia degli enti locali - Non fondatezza della questione.**

- Legge Regione Molise 8 luglio 2002, n. 12, art. 17.
- Costituzione, artt. 3, 5, 97, 114, 117, secondo comma, lettera *p*), e 123.

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Piero Alberto CAPOTOSTI;

*Giudici:* Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

#### SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 17 della legge Regione Molise 8 luglio 2002, n. 12 (Riordino e ridefinizione delle comunità montane) promosso con ordinanza del 4 luglio 2003 dal Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise sul ricorso proposto da Stanziano Giuseppe ed altri contro Regione Molise ed altri, iscritta al n. 1176 del registro ordinanze 2003 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 4, 1<sup>a</sup> serie speciale, dell'anno 2004.

Visti gli atti di costituzione di Stanziano Giuseppe ed altri e della Comunità montana Molise centrale nonché l'atto di intervento della Regione Molise;

Udito nell'udienza pubblica del 5 aprile 2005 il giudice relatore Alfonso Quaranta;

Udito l'avvocato Italo Spagnuolo Vigorita per Stanziano Giuseppe ed altri.

#### *Ritenuto in fatto*

1. — Il Tribunale amministrativo regionale per il Molise con ordinanza del 4 luglio 2003 ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 17 della legge della Regione Molise 8 luglio 2002, n. 12 (Riordino e ridefinizione delle comunità montane), in riferimento agli artt. 3, 5, 97, 114, 117, secondo comma, lettera *p*), e 123 della Costituzione, nonché al principio di leale collaborazione.

L'ordinanza di rimessione è stata emessa nella fase cautelare del giudizio avente ad oggetto azione popolare, ex art. 9 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali) — promossa da alcuni cittadini iscritti nelle liste elettorali del Comune di Castellino del Biferno contro la Regione Molise e nei confronti della Comunità montana «Molise Centrale» — per l'annullamento del decreto n. 17 del 27 gennaio 2003, con il quale il Presidente della Giunta regionale aveva disposto lo scioglimento del Consiglio della suddetta Comunità montana e la nomina di un Commissario straordinario per la gestione provvisoria del medesimo ente sino all'insediamento degli organi ordinari.

Nel giudizio *a quo* sono intervenuti *ad adiuvandum* due consiglieri comunali, rispettivamente del Comune di Castellino del Biferno e del Comune di Oratino.

Il provvedimento di scioglimento era motivato in ragione della difficoltà di funzionamento degli organi comunitari e della mancata approvazione nei termini dell'atto di riequilibrio del bilancio.

2. — Il giudice *a quo* sospetta di illegittimità costituzionale la norma nella parte in cui affida «ai poteri del Presidente della Giunta regionale lo scioglimento, la sospensione e il commissariamento del Consiglio della comunità montana». La disposizione impugnata prevede la possibilità che in caso di mancata approvazione del bilancio dell'ente montano o di mancata approvazione nei termini dello statuto montano, il Presidente della Giunta regionale del Molise, con proprio decreto, sciolga il Consiglio della Comunità montana e provveda alla nomina di un Commissario che eserciti le attribuzioni degli organi comunitari fino alla ricostituzione degli stessi.

3. — Il Tribunale amministrativo regionale premette, anche alla luce del nuovo testo dell'art. 117 della Costituzione, che «non vi è dubbio che, in materia di Comunità montane, le Regioni abbiano il potere di darsi una propria disciplina, senza neppure il limite rappresentato dal rispetto dei principi fondamentali riservati alla legislazione dello Stato, considerato che non si tratta di legislazione concorrente e che il primo comma dell'art. 117 della Costituzione pone quali unici vincoli al potere di normazione regionale quelli costituiti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali». Tuttavia — prosegue il giudice *a quo* — la Comunità montana non è un ente *sub-regionale*, ma un ente a carattere associativo intercomunale, una forma di rappresentanza di Comunità, vale a dire di collettività qualificate dall'appartenenza alla zona montana (art. 27, comma 1, del d.lgs. n. 267 del 2000), cui si applicano, ai sensi degli artt. 28, comma 7, e 32, comma 5, del d.lgs. richiamato, i principi previsti per l'ordinamento dei Comuni.

Ritiene, pertanto, il giudice rimettente che la riserva di legge statale che copre la materia elettorale, nonché la disciplina degli organi di governo e delle funzioni fondamentali degli enti locali debbano essere estese, per ragioni di coerenza e sistematicità dell'ordinamento, anche all'elezione e al funzionamento degli organi della Comunità montana, con la conseguenza che la previsione di «un potere regionale di controllo sostitutivo sugli enti montani, contenuta in una legge regionale, collide con il riconoscimento della parità di rango costituzionale tra Regione e Comuni di cui all'art. 114 della Costituzione, nonché con la riserva di legge statale di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *p*), della Costituzione». Osserva, inoltre, il Tribunale rimettente come sia sempre vigente l'art. 44 della Costituzione che riserva alle leggi dello Stato i provvedimenti a favore delle zone montane.

4. — Il giudice *a quo* deduce, altresì — qualora la Corte ritenga che la Regione possa disciplinare la materia — ulteriori profili di censura per la violazione degli artt. 3, 5, 97 e 123 della Costituzione.

Se la funzione di controllo sostitutivo sugli organi di un ente pubblico territoriale è una funzione politica, l'affidamento della medesima ad un organo monocratico della Regione, senza alcuna scansione procedimentale, nonché in assenza di particolari garanzie e con previsione di durata *sine die*, sarebbe in contrasto con il principio della riserva di legge in materia di organizzazione amministrativa, nonché con i principi di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione, di cui all'art. 97 della Costituzione, in quanto è demandato all'arbitrio di chi deve provvedere alla sostituzione determinare la durata della stessa. Inoltre, la mancata previsione di una consultazione con gli enti locali, che costituiscono la struttura associativa della Comunità montana, appare in contrasto con il principio contenuto nell'art. 123, ultimo comma, della Costituzione.

Infine, il giudice *a quo* deduce che la norma impugnata contrasta con i principi di ragionevolezza (art. 3 della Costituzione) e di autonomia degli enti locali (art. 5 della Costituzione), in quanto appare incongrua l'attribuzione del controllo sugli organi collegiali di un ente territoriale di diritto pubblico, autonomo e a base comunitaria, espressione dell'autonomia dei Comuni montani e del loro potere di associarsi per il perseguimento di analoghe finalità, ad un organo monocratico della Regione.

5. — Si è costituita nel giudizio la Regione Molise che, preliminarmente, ha dedotto come l'ordinanza di rimessione sia incentrata sulla tematica del «limite temporale del potere di commissariamento» ed esuli dal *petitum* del giudizio *a quo*; a ciò conseguono, pertanto, la inammissibilità, la non rilevanza e la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata.

In particolare, in ordine alla rilevanza della questione, la Regione osserva che il Tribunale amministrativo regionale ha riconosciuto, ai sensi del nuovo testo dell'art. 117 della Costituzione, che la materia «ordinamento degli enti locali» rientra nella competenza legislativa residuale delle Regioni, e che la controversia poteva, quindi, essere decisa senza che fosse necessario sollevare questione di legittimità costituzionale.

Né la riserva di legge statale può essere ricavata dall'art. 44 della Costituzione, in quanto detta disposizione attiene ai rapporti economici e produttivi che possono riguardare le c.d. zone montane.

La questione, ad avviso della Regione, è comunque infondata.

Dall'esame del decreto di scioglimento, oggetto dell'impugnazione dinanzi al T.A.R. per il Molise, risulterebbe che il Presidente della Giunta regionale era perfettamente a conoscenza dei limiti temporali imposti dai principi generali in materia di enti locali al potere di nomina commissariale, tanto che il Commissario straordinario veniva designato per la provvisoria gestione dell'ente e fino all'insediamento degli organi ordinari a norma di legge.

6. — Sono intervenuti nel giudizio i ricorrenti nel giudizio *a quo*, nonché gli interventori *ad adiuvandum*. Essi hanno chiesto che venga pronunciata declaratoria di illegittimità costituzionale degli artt. 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 24, nonché dell'intero Titolo III della legge reg. del Molise n. 17 [*recte*: n. 12] del 2002, per violazione degli artt. 3, 5, 44, 114, 117, 118, 120 e 128 della Costituzione, nonché dei principi generali dell'ordinamento e della normativa statale di cui agli artt. 4, 27, 28 e 32 del d.lgs. n. 267 del 2000.

Nell'atto depositato si deduce che le Comunità montane non possono più considerarsi enti strumentali della Regione, dovendo essere ritenute enti locali a tutti gli effetti, titolari di funzioni proprie ed abilitate all'esercizio associato delle funzioni dei Comuni che ne fanno parte, e con la medesima autonomia riconosciuta a quest'ultimi. Dovrebbe, quindi, trovare applicazione l'art. 128 della Costituzione, con la conseguenza che, mentre la determinazione dei principi cui l'autonomia statutaria deve uniformarsi in materia di elezione e composizione degli organi di governo dell'ente spetta allo Stato, l'individuazione delle modalità di costituzione e di funzionamento degli organi, nonché la disciplina della loro organizzazione e dello svolgimento delle loro funzioni, rientrerebbe nell'autonomia statutaria dell'ente. Andrebbe, pertanto, escluso, alla luce di detti principi, che la Regione abbia potestà legislativa in ordine alla composizione degli organi di governo delle Comunità montane, nonché alcun potere sostitutivo in ordine agli stessi.

Con successiva memoria, depositata il 24 marzo 2005, le suddette parti private hanno ribadito le difese svolte ed hanno evocato, quale parametro, anche l'art. 123 della Costituzione.

7. — In prossimità dell'udienza pubblica la Regione Molise ha depositato memoria con la quale ha ribadito la legittimità costituzionale della norma impugnata, ed ha chiesto che la questione in esame sia dichiarata inammissibile o infondata.

Preliminarmente ha dedotto come, nelle more, presso la Comunità montana «Molise Centrale» si sia provveduto alla ricostituzione dell'assemblea e alla elezione del Presidente e della Giunta; tale circostanza, pertanto, sarebbe idonea a far cessare la materia del contendere nel giudizio *a quo*, determinando anche il venir meno della rilevanza della questione di costituzionalità.

In particolare, la Regione ha illustrato come la norma in questione costituisca una forma di garanzia per il funzionamento delle Comunità montane, in quanto tende ad evitare che mancati «accordi politici» impediscano la costituzione degli organi delle stesse. La difesa regionale ha rivendicato, quindi, la potestà legislativa in materia di disciplina delle predette Comunità, sia per quanto attiene alla loro organizzazione, sia in ordine ai poteri di controllo sugli organi in caso di mancato funzionamento dei medesimi, con la conseguente individuazione delle ipotesi di scioglimento.

8. — Con memoria depositata in data 24 marzo 2005, la Comunità montana «Molise Centrale» ha spiegato atto di intervento in giudizio, deducendo la illegittimità costituzionale degli artt. 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 24, nonché dell'intero Titolo III della legge reg. del Molise n. 17 [*recte*: n. 12] del 2002, per violazione degli artt. 3, 5, 44, 114, 117, 118, 120 e 123 della Costituzione, nonché dei principi generali dell'ordinamento e della normativa statale di cui agli artt. 4, 27, 28 e 32 del d.lgs. n. 267 del 2000.

#### *Considerato in diritto*

1. — Il Tribunale amministrativo regionale per il Molise dubita della legittimità costituzionale dell'art. 17 della legge della Regione Molise 8 luglio 2002, n. 12 (Riordino e ridefinizione delle comunità montane), in relazione agli artt. 3, 5, 97, 114, 117, secondo comma, lettera *p*), e 123 della Costituzione, nella parte in cui attribuisce «ai poteri del Presidente della Giunta regionale lo scioglimento, la sospensione e il commissariamento del consiglio della Comunità montana».

1.1. — Il giudice *a quo* premette che l'art. 117 della Costituzione, come modificato dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), «affida l'ordinamento degli enti locali quasi interamente alla cura della legislazione regionale, atteso che tale materia rientra nella competenza legislativa residuale della Regione, fatta eccezione per la legislazione elettorale, degli organi di governo e delle funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane, riservate alla competenza legislativa esclusiva dello Stato». Detta riserva di legge statale deve essere estesa, per ragioni di coerenza e sistematicità dell'ordinamento, anche al funzionamento degli organi della Comunità montana; a ciò consegue che «la previsione

di un potere regionale di controllo sostitutivo sugli enti montani, contenuta in una legge regionale, collide con il riconoscimento della parità di rango costituzionale tra Regione e Comuni, di cui all'art. 114 della Costituzione, nonché con la riserva di legge statale di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *p*), della Costituzione».

Nondimeno, anche ammesso che la Regione possa legiferare in tale materia, il giudice rimettente ritiene che l'affidamento da parte della norma censurata ad un organo monocratico (il Presidente della Giunta regionale) del suddetto potere di scioglimento e di commissariamento degli organi elettivi delle Comunità montane, senza alcuna previsione di un limite temporale di durata della supplenza dell'organo commissariale straordinario e in mancanza, inoltre, di alcuna «scansione procedimentale» e di «particolari garanzie», si porrebbe in contrasto con «il principio della riserva di legge in materia di organizzazione amministrativa», nonché con i principi di imparzialità e di buon andamento, di cui all'art. 97 della Costituzione.

Inoltre, risulterebbero violati i principi di ragionevolezza (art. 3 della Costituzione) e di autonomia degli enti locali (art. 5 della Costituzione), in quanto la norma censurata affiderebbe «ad un organo monocratico politico della Regione il controllo sugli organi collegiali di un ente territoriale di diritto pubblico, autonomo ed a base comunitaria, espressione dell'autonomia dei Comuni montani e del loro potere di associarsi per il perseguimento di fini comuni».

Ancora, secondo il giudice *a quo*, «la mancata previsione di una consultazione con gli enti locali che costituiscono, alla base, la struttura associativa delle Comunità montane appare in palese contrasto con il principio della consultazione tra Regione ed enti locali, di cui all'art. 123, ultimo comma, della Costituzione».

2. — In via preliminare, deve essere dichiarata inammissibile la costituzione della Comunità montana «Molise centrale», in quanto effettuata dopo la scadenza del termine perentorio di venti giorni dalla pubblicazione dell'ordinanza di rimessione nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica, fissato dagli artt. 25, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 3 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale (cfr., *ex multis*, ordinanze n. 383 del 2002 e n. 394 del 2001). È, altresì, tardiva la memoria illustrativa depositata dalle parti private in prossimità dell'udienza pubblica.

2.1. — Va, inoltre, delimitato, sempre in via preliminare, il *thema decidendum*, considerato che i ricorrenti, nonché gli interventori *ad adiuvandum* nel giudizio *a quo*, hanno chiesto che venga, inoltre, dichiarata la illegittimità costituzionale degli artt. 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 24, nonché dell'intero Titolo III della legge reg. del Molise n. 17 [recte: n. 12] del 2002, per violazione degli artt. 3, 5, 44, 114, 117, 118, 120, 123 e 128 della Costituzione, nonché dei principi generali dell'ordinamento e della normativa statale di cui agli artt. 4, 27, 28 e 32 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali). Queste ulteriori censure e i parametri di costituzionalità prospettati dalle parti costituite non possono essere presi in esame: la giurisprudenza di questa Corte, infatti, è costante nell'affermare che l'oggetto del giudizio su cui effettuare la verifica di costituzionalità è unicamente quello indicato nell'ordinanza di rimessione (cfr. sentenza n. 405 del 1999; ordinanze n. 174 del 2003 e n. 219 del 2001).

3. — Devono ora essere esaminate le eccezioni di inammissibilità sollevate dalla difesa della Regione sotto il profilo della carenza dei necessari presupposti di rilevanza della questione nel giudizio *a quo*.

3.1. — Innanzitutto, la Regione ritiene che il Tribunale amministrativo — censurando la norma nella parte in cui non prevede un limite temporale al potere di commissariamento — avrebbe fatto valere un profilo che non ha costituito oggetto di doglianza da parte dei ricorrenti.

L'eccezione è infondata: rientra, infatti, nel potere del giudice *a quo* prospettare in via autonoma motivi di censura della norma impugnata.

3.2. — In secondo luogo, la difesa della Regione assume che la ricostituzione dell'Assemblea e l'avvenuta elezione del Presidente della Giunta e della Giunta stessa della Comunità montana, determinando la sopravvenuta carenza di interesse e/o la cessazione della materia del contendere nel giudizio *a quo*, avrebbe privato di rilevanza la questione sollevata.

Anche tale eccezione non è fondata.

Il giudizio di legittimità costituzionale, infatti, una volta iniziato in seguito ad ordinanza di rinvio del giudice rimettente non è suscettibile di essere influenzato da successive vicende di fatto concernenti il rapporto dedotto nel processo che lo ha occasionato, come previsto dall'art. 22 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale (*ex multis* ordinanze n. 270 del 2003 e n. 383 del 2002).

4. — Ai fini dello scrutinio di legittimità costituzionale della norma censurata, occorre valutare come si collocano le Comunità montane nell'ambito dell'attuale sistema delle autonomie.

4.1. — L'evoluzione della legislazione in materia si caratterizza per il riconoscimento alla Comunità montana della natura di ente locale autonomo, quale proiezione dei Comuni che ad essa fanno capo (art. 4 della legge 3 dicembre 1971, n. 1102, recante «Nuove norme per lo sviluppo della montagna»; e soprattutto art. 28 della legge 8 giugno 1990, n. 142, recante «Ordinamento delle autonomie locali», nel testo originario; cfr. anche sentenze



n. 293 del 1995, n. 307 del 1983 e n. 212 del 1976). La più recente normativa ha, altresì, specificato quale sia la effettiva natura giuridica di tali enti, qualificandoli dapprima quale «unioni montane» (art. 28 della legge n. 142 del 1990, come modificato dall'art. 7, comma 1, della legge 3 agosto 1999, n. 265 recante «Disposizioni in materia di autonomia e ordinamento degli enti locali, nonché modifiche alla legge 8 giugno 1990, n. 142») e successivamente quali «unioni di comuni, enti locali costituiti fra comuni montani» (art. 27, comma 1, del d.lgs. n. 267 del 2000). E lo stesso art. 27 citato, al comma 4, demanda alla legge regionale la disciplina delle Comunità con specifico riferimento: *a)* alle modalità di approvazione dello statuto; *b)* alle procedure di concertazione; *c)* alla disciplina dei piani zionali e dei programmi annuali; *d)* ai criteri di ripartizione tra le Comunità montane dei finanziamenti regionali e di quelli dell'Unione europea; *e)* ai rapporti con gli altri enti operanti nel territorio.

Si tratta, dunque, di un caso speciale di unioni di Comuni, «create in vista della valorizzazione delle zone montane, allo scopo di esercitare, in modo più adeguato di quanto non consentirebbe la frammentazione dei comuni montani, “funzioni proprie”, “funzioni conferite” e funzioni comunali» (sentenza n. 229 del 2001).

La predetta qualificazione pone in evidenza l'autonomia di tali enti (non solo dalle Regioni ma anche) dai Comuni, come dimostra, tra l'altro, l'espressa attribuzione agli stessi della potestà statutaria e regolamentare (art. 4, comma 5, della legge 5 giugno 2003, n. 131 recante «Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3»).

5. — Alla luce della disciplina sopra esposta la questione deve ritenersi non fondata.

5.1. — Le considerazioni sin qui svolte consentono di escludere che possa ritenersi sussistente la dedotta violazione degli artt. 114 e 117, secondo comma, lettera *p)*, della Costituzione.

Il giudice rimettente — partendo dal presupposto secondo cui alle Comunità montane si applicano, «in quanto compatibili, i principi previsti per l'ordinamento dei comuni» — ritiene che la previsione di un potere regionale di controllo sostitutivo sulle Comunità montane si ponga in contrasto con il riconoscimento «della parità di rango costituzionale tra Regione e Comuni» di cui all'art. 114 della Costituzione e con la «riserva di legge statale» in materia di legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali dei Comuni *ex* art. 117, secondo comma, lettera *p)* della Costituzione.

Tale censura non può essere accolta.

Innanzitutto, deve ritenersi inconferente il richiamo all'art. 117, secondo comma, lettera *p)*, della Costituzione, nella parte in cui prevede, tra l'altro, che rientra nella competenza esclusiva dello Stato la materia relativa alla «legislazione elettorale» e agli «organi di governo». Ciò in quanto la citata disposizione fa espresso riferimento ai Comuni, alle Province e alle Città metropolitane e l'indicazione deve ritenersi tassativa. Da qui la conseguenza che la disciplina delle Comunità montane, pur in presenza della loro qualificazione come enti locali contenuta nel d.lgs. n. 267 del 2000, rientra nella competenza legislativa residuale delle Regioni ai sensi dell'art. 117, quarto comma, della Costituzione. Allo stesso modo inconferente deve ritenersi il riferimento, contenuto nell'ordinanza di remissione, all'art. 114 della Costituzione, non contemplando quest'ultimo le Comunità montane tra i soggetti di autonomia destinatari del precetto in esso contenuto.

5.2.— Ciò precisato, deve, altresì, escludersi che sussista la dedotta violazione dei parametri costituzionali di cui agli artt. 3, 5, 97 e 123 della Costituzione.

5.3.— Il Tribunale rimettente ritiene che la mancata previsione di un limite temporale di durata della supplenza dell'organo commissariale straordinario, nonché la mancanza di una «scansione procedimentale» e di «particolari garanzie», si porrebbe in contrasto con «il principio della riserva di legge in materia di organizzazione amministrativa» e con i principi di imparzialità e buon andamento, di cui all'art. 97 della Costituzione.

Al riguardo, deve ritenersi erronea la prospettazione da cui muove il giudice *a quo* in relazione all'assenza di un termine di durata della supplenza del commissario straordinario. Questi dovrà, infatti, esercitare i poteri conferitigli con il decreto di nomina entro il termine stabilito dalla stessa amministrazione regionale ovvero, in sua assenza, entro il termine e secondo le modalità di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modificazioni. Il sistema conosce, inoltre, rimedi attivabili da parte dei soggetti interessati in caso di mancata osservanza di tali termini (*cf.* sentenze n. 220 e n. 176 del 2004). Una volta esercitate le attribuzioni e/o venute meno le cause di scioglimento si potrà procedere, nel rispetto della normativa di settore e dei tempi ivi previsti, al rinnovo del consiglio comunitario.

Quanto agli altri profili di illegittimità costituzionale denunciati, il riferimento all'art. 97 della Costituzione deve ritenersi inconferente sia in quanto non è ravvisabile la riserva di legge statale prospettata dal giudice *a quo*, sia perché non sussiste un legame di implicazione necessaria tra la mancanza di «scansioni procedimentali» e «particolari garanzie», non meglio precisate, e il rispetto delle regole di imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa.

5.4. — Non pertinenti devono, altresì, ritenersi le censure di violazione dei principi di ragionevolezza (art. 3 della Costituzione) e di autonomia degli enti locali (art. 5 della Costituzione), desunte dall'aver la norma impugnata affidato «ad un organo monocratico politico della Regione il controllo sugli organi collegiali di un ente territoriale di diritto pubblico, autonomo ed a base comunitaria, espressione dell'autonomia dei Comuni montani e del loro potere di associarsi per il perseguimento di fini comuni». Non risulta, infatti, in contrasto con gli evocati parametri costituzionali la previsione di un controllo sostitutivo sugli organi, subordinato alla previsione tassativa di cause che oggettivamente impediscano all'ente di poter svolgere le funzioni allo stesso demandate. Sotto altro aspetto, rientra nella discrezionalità del legislatore regionale l'affidamento di tale funzione ad un organo monocratico anziché collegiale, rilevante essendo soltanto la circostanza che debba trattarsi di un organo politico della Regione.

5.5. — Non fondata è, infine, la doglianza relativa alla mancata previsione della consultazione, ad opera della Regione, dei Comuni facenti parte della Comunità montana, in forza di quanto previsto dall'ultimo comma dell'art. 123 della Costituzione, prima dell'adozione del provvedimento di commissariamento.

La norma impugnata prevede casi di scioglimento e di commissariamento degli organi comunitari, dai quali esula ogni profilo di discrezionalità, atteso il loro collegamento ad eventi oggettivamente rilevanti, quali: *a*) la mancata elezione del Presidente e della Giunta entro 60 giorni dalla convalida degli eletti, dalla vacanza comunque verificatesi o, in caso di dimissioni, dalla data di presentazione delle stesse, come pure quanto previsto al quarto comma dell'articolo 19 (la cui rubrica reca Elezioni della Giunta comunitaria); *b*) le dimissioni contestuali o la decadenza di almeno la metà dei consiglieri comunitari nominati dai consigli comunali; *c*) la mancata approvazione del bilancio di previsione; *d*) la mancata approvazione dello statuto nei termini previsti dall'articolo 8 della stessa legge.

Tenuto conto del contenuto della disposizione censurata, può ritenersi non necessaria la previsione di meccanismi di preventiva consultazione dei Comuni interessati. Il carattere oggettivo degli eventi cui la norma si riferisce è, infatti, sufficiente a giustificare l'adozione dell'atto di controllo sostitutivo, attesa la sostanziale ininfluenza di una preventiva fase di contraddittorio con i Comuni stessi.

L'accertamento in fatto della sussistenza di una o più delle fattispecie previste dalla norma comporta automaticamente l'adozione, in via vincolata, del provvedimento di commissariamento dell'ente.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 17 della legge della Regione Molise 8 luglio 2002, n. 12 (Riordino e ridefinizione delle comunità montane) sollevata, in relazione agli artt. 3, 5, 97, 114, 117, secondo comma, lettera p), e 123 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale per il Molise, con l'ordinanza indicata in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta il 20 giugno 2005

*Il Presidente:* CAPOTOSTI

*Il redattore:* QUARANTA

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 24 giugno 2005.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 245

Ordinanza 20 - 24 giugno 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Processo penale - Prova - Deposito del fascicolo delle investigazioni difensive e contestuale richiesta dell'imputato di giudizio abbreviato - Diritto del pubblico ministero di chiedere l'ammissione di prova contraria - Mancata previsione - Denunciata lesione del principio del contraddittorio - Omessa motivazione in ordine alla mancata valutazione delle soluzioni offerte dall'ordinamento per l'attuazione del principio costituzionale - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Cod. proc. pen., art. 438, comma 5.
- Costituzione, art. 111, secondo comma.

### LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Fernanda CONTRI;

*Giudici:* Piero Alberto CAPOTOSTI, Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

### ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 438, comma 5, del codice di procedura penale, promosso, nell'ambito di un procedimento penale, dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Modena con ordinanza del 22 maggio 2003, iscritta al n. 586 del registro ordinanze 2003 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 34, 1<sup>a</sup> serie speciale, dell'anno 2003.

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

Udito nella camera di consiglio del 9 marzo 2005 il Giudice relatore Guido Neppi Modona.

Ritenuto che il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Modena ha sollevato, in riferimento all'art. 111, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 438, comma 5, del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede il diritto del pubblico ministero di chiedere l'ammissione di prova contraria nell'ipotesi in cui l'imputato abbia depositato il fascicolo delle investigazioni difensive e contestualmente formulato richiesta di giudizio abbreviato;

che il rimettente riferisce che nel corso dell'udienza preliminare nei confronti di persona imputata di tentata estorsione il difensore aveva depositato il fascicolo delle indagini difensive contenente il verbale dell'assunzione delle dichiarazioni rese da una teste *ex art. 391-ter* cod. proc. pen. e, munito di procura speciale, aveva contestualmente chiesto il rito abbreviato;

che il pubblico ministero, privato della possibilità di controesaminare il teste, aveva chiesto di sollevare questione di legittimità costituzionale;

che il giudice *a quo* osserva che le investigazioni difensive possono essere svolte, senza limiti temporali, in qualsiasi stato e grado del procedimento *ex art. 327-bis*, comma 2, cod. proc. pen. e che — a norma degli artt. 442, comma 1-*bis*, 419, comma 3, 421, comma 3, e 391-*octies* cod. proc. pen. — è indubitabile che i risultati di tali indagini sono utilizzabili nel giudizio abbreviato e che i relativi verbali possono essere prodotti anche nel corso dell'udienza preliminare, senza che sussista alcun obbligo preventivo di avviso alla controparte o di deposito: conformemente peraltro al «principio della c.d. continuità investigativa» già affermato dalla Corte costituzionale nelle sentenze n. 16 del 1994 e n. 258 del 1991;

che di conseguenza, venendo a coincidere il termine ultimo per la formulazione della richiesta di giudizio abbreviato con quello per la formulazione delle conclusioni, il materiale probatorio utilizzabile dal giudice per la decisione *ex art. 442, comma 1-bis, cod. proc. pen.* ben potrebbe comprendere anche i risultati delle investigazioni difensive depositati nel corso dell'udienza preliminare;

che nella situazione processuale verificatasi nel giudizio *a quo* — diversamente da quanto previsto in caso di richiesta di giudizio abbreviato subordinata ad una integrazione probatoria *ex art. 438, comma 5, cod. proc. pen.* — da un lato il giudice non può sindacare la richiesta ed è tenuto ad ammettere il giudizio abbreviato, dall'altro il pubblico ministero non solo non ha alcun potere di interloquire sulla prova (sul punto viene richiamata la sentenza della Corte costituzionale n. 115 del 2001), ma «si vede altresì interdetta ogni facoltà di contraddire sulla formazione unilaterale della prova introdotta in udienza ed utilizzata nel rito»;

che in tale situazione sarebbe compromessa la «simmetria imposta dal principio del contraddittorio come metodo dialettico di accertamento dei fatti» e sarebbe «quindi violato il principio enunciato dall'art. 111, comma secondo, Cost. secondo cui il processo 'deve svolgersi nel contraddittorio tra le parti, in posizione di parità'»;

che ad avviso del rimettente l'assenza del diritto alla controprova sul materiale investigativo unilateralmente acquisito dalla parte che chiede l'accesso al giudizio abbreviato non è rimediabile mediante l'eventuale sollecitazione al giudice ad esercitare il potere officioso di integrazione probatoria previsto dall'art. 441, comma 5, cod. proc. pen., posto che tale potere, finalizzato a colmare oggettive lacune del materiale probatorio, non potrebbe essere usato per scopi sostanzialmente diversi, quali «il riequilibrio dell'asimmetria generata dall'introduzione di materiale probatorio unilateralmente raccolto dal difensore»;

che inoltre il principio del contraddittorio non sarebbe adeguatamente garantito «da un potere affidato ad un terzo, attivabile in via residuale ed eventuale»;

che, peraltro, ammettere in via generalizzata la necessità di rinnovare in udienza il «materiale probatorio unilateralmente formato dalla difesa» finirebbe «per accreditare il sospetto di una costante minor affidabilità della prova difensiva, al di là della volontà del legislatore»;

che ad avviso del giudice *a quo* nell'ipotesi in esame ad essere in discussione sarebbe soprattutto la formazione unilaterale della prova, la sua introduzione in giudizio e il contestuale 'consenso' ad essere giudicato sulla base di tale prova prestato dalla stessa parte che ne ha curato l'assunzione, senza che vi sia stata alcuna «verifica critica della parte pubblica»;

che di conseguenza la necessità di ricondurre a «simmetria» il «contraddittorio sulla prova» imporrebbe quantomeno di «riconoscere al pubblico ministero la facoltà di chiedere l'ammissione della prova contraria [...] secondo una cadenza del resto già prevista dal legislatore nella disciplina del modello del rito abbreviato condizionato»;

che è intervenuto nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata infondata;

che ad avviso dell'Avvocatura nel giudizio abbreviato è pacificamente escluso qualsiasi potere di iniziativa probatoria del pubblico ministero, ammesso soltanto a chiedere la prova contraria nel caso in cui l'imputato abbia subordinato la sua richiesta ad una integrazione probatoria;

che tale sistema è giustificato dalla peculiare e diversa situazione dell'imputato rispetto al pubblico ministero e dalla tendenziale completezza delle indagini che deve accompagnare l'esercizio dell'azione penale (sentenza n. 115 del 2001);

che «al potere contratto del pubblico ministero» potrebbe comunque «sopperire il giudice che sia nel caso di abbreviato condizionato [...] che nel caso in cui ritiene di non potere decidere allo stato degli atti [...], può integrare la prova»;

che, infine, nei procedimenti speciali a prova contratta la pienezza del contraddittorio soffre necessariamente alcune limitazioni che trovano giustificazione nella celerità e nelle finalità deflative del rito.

Considerato che il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Modena dubita, in riferimento all'art. 111, secondo comma, della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 438, comma 5, del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede il diritto del pubblico ministero di chiedere l'ammissione di prova contraria nell'ipotesi in cui l'imputato deposita il fascicolo delle investigazioni difensive e contestualmente chieda di essere ammesso al giudizio abbreviato;

che ad avviso del rimettente non sarebbe possibile porre rimedio alla violazione del diritto del pubblico ministero al contraddittorio nella formazione della prova mediante l'esercizio del potere di integrazione probatoria riconosciuto al giudice dall'art. 441, comma 5, cod. proc. pen., in quanto tale potere, volto a colmare lacune 'istruttorie', verrebbe utilizzato per il diverso obiettivo di riequilibrare i poteri delle parti nella formazione della prova;

che comunque il principio del contraddittorio non sarebbe adeguatamente garantito ove la sua realizzazione fosse solo residuale ed eventuale in quanto affidata all'iniziativa del giudice;

che il rimettente, nell'esprimere le ragioni per cui il potere di assumere, eventualmente anche d'ufficio, gli elementi necessari alla decisione, attribuito al giudice dall'art. 441, comma 5, cod. proc. pen., non sarebbe idoneo a rendere la disciplina censurata conforme a Costituzione, trascura di considerare che nel nuovo giudizio abbreviato il potere di integrazione probatoria è configurato quale strumento di tutela dei valori costituzionali che devono presiedere l'esercizio della funzione giurisdizionale, sicché proprio a tale potere il giudice dovrebbe fare ricorso per assicurare il rispetto di quei valori;

che inoltre il giudice *a quo*, pur richiamando la giurisprudenza di questa Corte in tema di 'continuità investigativa' con riferimento alla possibilità per la parte privata di produrre gli atti delle indagini difensive anche nel corso dell'udienza preliminare (sentenze n. 238 del 1991 e n. 16 del 1994), omette di motivare sul perché non abbia ritenuto di dare attuazione al principio secondo il quale a ciascuna delle parti va comunque assicurato il diritto di esercitare il contraddittorio sulle prove addotte 'a sorpresa' dalla controparte, in modo da «contemperare l'esigenza di celerità con la garanzia dell'effettività del contraddittorio», anche attraverso differimenti delle udienze congrui rispetto «alle singole, concrete fattispecie» (oltre a quelle ora citate, v. sentenza n. 203 del 1992);

che prima di sollevare questione di legittimità costituzionale il rimettente avrebbe quindi dovuto esplorare la concreta praticabilità delle soluzioni offerte dall'ordinamento al fine di porre rimedio alla denunciata anomala sperequazione tra accusa e difesa;

che la questione va pertanto dichiarata manifestamente inammissibile.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 438, comma 5, del codice di procedura penale, sollevata, in riferimento all'art. 111, secondo comma, della Costituzione, dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Modena con l'ordinanza in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005

*Il Presidente:* CONTRI

*Il redattore:* NEPPI MODONA

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 24 giugno 2005.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 246

*Ordinanza 20 - 24 giugno 2005*

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Previdenza e assistenza - Pensione - Contribuzione versata presso diverse gestioni previdenziali per lavoratori autonomi gestite dall'INPS - Ricongiunzione dei periodi - Mancata previsione - Denunciata lesione del principio di eguaglianza in relazione agli altri lavoratori, irragionevolezza, lesione del principio di adeguatezza delle prestazioni previdenziali - Ordinanza perplessa con ventaglio di soluzioni possibili - Uso distorto dell'incidente di costituzionalità - Manifesta inammissibilità della questione.**

- Legge 7 febbraio 1979, n. 29, art. 2, primo comma, ultimo periodo.
- Costituzione, artt. 3 e 38, secondo comma.

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Piero Alberto CAPOTOSTI;

*Giudici:* Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

#### ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 2, comma 1, ultimo periodo, della legge 7 febbraio 1979, n. 29, in relazione all'articolo 1, comma 4, della stessa legge (Ricongiunzione dei periodi assicurativi dei lavoratori ai fini previdenziali) promosso con ordinanza del 6 marzo 2003 dalla Corte di cassazione nel procedimento civile vertente tra INPS e Maria Domenica De Santis, iscritta al n. 413 del registro ordinanze 2003 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 27, 1<sup>a</sup> serie speciale, dell'anno 2003.

Visti gli atti di costituzione dell'INPS e di Maria Domenica De Santis nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 5 aprile 2005 il giudice relatore Alfio Finocchiaro;

Uditi l'avvocato Claudio Martino per Maria Domenica De Santis e l'Avvocato dello Stato Francesco Lettera per il Presidente del Consiglio dei ministri;

Ritenuto che la Corte di cassazione, sez. lavoro, con ordinanza del 28 novembre 2002 (r.o. n. 413 del 2003), ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 38, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, primo comma, ultimo periodo, della legge 7 febbraio 1979, n. 29 (Ricongiunzione dei periodi assicurativi dei lavoratori ai fini previdenziali), in relazione all'art. 1, quarto comma, della legge stessa, «nella parte in cui non prevede la ricongiungibilità di periodi di contribuzione, ove questa sia stata versata (o accreditata, o comunque dovuta e non prescritta) — esclusivamente — presso gestioni previdenziali diverse per lavoratori autonomi (quali, nella specie, artigiani ed esercenti attività commerciali) gestite dall'INPS»;

che tale ordinanza è stata emessa nel corso del giudizio sul ricorso proposto dall'INPS nei confronti della decisione del Tribunale di Bari che, in riforma della sentenza pretorile, aveva accolto la domanda di Maria Domenica De Santis relativa al riconoscimento del proprio diritto alla ricongiunzione presso la gestione speciale per gli artigiani, gestita dallo stesso INPS, del periodo di contribuzione versata presso quella per gli esercenti attività commerciali, parimenti gestita dall'Istituto;

che il Collegio rimettente premette che, nella impugnata decisione del Tribunale di Bari, si osservava che, all'atto della propria domanda amministrativa di ricongiunzione (21 febbraio 1995), la De Santis, che era iscritta e versava contributi, a far tempo dal 1° gennaio 1986, ininterrottamente, presso la gestione speciale per gli artigiani, gestita dall'INPS, poteva far valere altresì più di otto anni di contribuzione versata in costanza di effettiva attività lavorativa presso la medesima gestione, e che in precedenza la stessa era stata iscritta ad aveva versato contributi, dal 1° gennaio 1965 al 30 settembre 1985, alla gestione speciale per gli esercenti attività commerciali, parimenti gestita dall'INPS, concludendosi che, pertanto, la stessa aveva diritto, ai sensi dell'art. 2 della legge n. 29 del 1979, alla ricongiunzione richiesta;

che, avverso tale decisione, l'INPS aveva proposto ricorso per cassazione, rilevando che, sebbene la ricongiunzione prevista dall'art. 2, primo comma, della legge n. 29 del 1979 presso gestioni diverse dall'Assicurazione generale obbligatoria riguardi anche le gestioni speciali per lavoratori autonomi gestite dall'Istituto, tuttavia, per questi ultimi restano ferme, in forza dell'ultimo periodo dello stesso art. 2, primo comma, «le disposizioni di cui all'art. 1, quarto comma», con la conseguenza che la ricongiunzione stessa può effettuarsi solo presso gestioni sostitutive, esclusive od esonerative dell', ma sempre per lavoratori dipendenti, e non presso gestioni speciali per lavoratori autonomi;

che l'ordinanza di rimessione — dopo avere compiuto una ricostruzione degli istituti della totalizzazione e della ricongiunzione, entrambi diretti ad agevolare, con diverse modalità e diversi esiti, l'utilizzazione integrale della contribuzione versata, ai fini del diritto e della misura del trattamento pensionistico — rileva che, per i lavoratori autonomi, iscritti a gestioni speciali gestite dall'INPS, restano ferme, a norma dell'ultimo periodo del primo comma dell'art. 2 della legge n. 29 del 1979, le disposizioni di cui all'art. 1, quarto comma, della stessa legge; in forza di tale rinvio, detti lavoratori possono esercitare la facoltà di chiedere la ricongiunzione, sia presso l'Assicurazione generale obbligatoria, che presso gestioni previdenziali sostitutive, esclusive o esonerative, solo se possono «far valere, all'atto della domanda, un periodo di contribuzione di almeno cinque anni immediatamente antecedente nell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti oppure in due o più gestioni previdenziali diverse dalla predetta assicurazione generale obbligatoria», non risultando, quindi, prevista la ricongiunzione di periodi di contribuzione, ove questa sia stata versata solo presso diverse gestioni previdenziali per lavoratori autonomi gestite dall'INPS, in violazione del principio di uguaglianza, anche sotto il profilo della ragionevolezza, in dipendenza della oggettiva discriminazione, o comunque del trattamento non paritario, rispetto a tutti gli altri lavoratori, subordinati, autonomi e professionisti, in pregiudizio dei lavoratori autonomi che siano stati iscritti esclusivamente a gestioni previdenziali gestite dall'INPS;

che, sempre secondo il giudice rimettente, la norma impugnata si porrebbe altresì in contrasto con la garanzia costituzionale, *ex art. 38*, secondo comma, della Costituzione, di adeguatezza delle prestazioni pensionistiche, ed in genere previdenziali, alle esigenze di vita — che non si esaurisce nella «garanzia delle esigenze minime» — risultando irragionevolmente derogato, soltanto in pregiudizio dei lavoratori autonomi che siano iscritti esclusivamente a gestioni previdenziali diverse gestite dall'INPS, lo standard di adeguatezza che, mediante la ricongiunzione, è garantito, invece, a tutti gli altri lavoratori «mobili»;

che, secondo il Collegio rimettente, «esula — dallo scrutinio del giudice rimettente — la verifica circa la sindacabilità — da parte della Corte costituzionale — delle scelte discrezionali del legislatore, in ordine alle modalità ed ai tempi della ricongiunzione e della totalizzazione di periodi contributivi, nonché in ordine alla introduzione, nel caso di specie, del diritto alla ricongiunzione dei periodi assicurativi — di regola più vantaggiosa, ma talora non priva di oneri per l'assicurato — che consentirebbe di porre rimedio alla situazione denunciata»;

che nell'ordinanza di rimessione si osserva ancora che «lungi dall'influire sulle condizioni per la rimessione della questione di legittimità costituzionale, i prospettati limiti — alla sindacabilità di scelte discrezionali del legislatore, appunto — restano, infatti, affidati alla valutazione della stessa Corte costituzionale e ne condizionano — in caso di accoglimento — la scelta del tipo di pronuncia, essenzialmente, fra declaratoria di inammissibilità e pronuncia additiva di principio o a dispositivo additivo generico»;

che nel giudizio si sono costituite la parte privata del giudizio principale, insistendo per la declaratoria di incostituzionalità, e l'INPS, che ha concluso per l'inammissibilità, l'irrilevanza e, comunque, per l'infondatezza della questione;

che è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, insistendo per la declaratoria di manifesta inammissibilità o, comunque, di infondatezza della questione.

Considerato che, come risulta dalla precedente esposizione, l'ordinanza è perplessa in quanto il giudice rimettente, avanzando l'ipotesi che la questione sollevata possa essere ritenuta inammissibile, per essere il relativo *petitum* oggetto di discrezionalità legislativa, propone a questa Corte un ventaglio di soluzioni possibili, che vanno dalla inammissibilità alla pronuncia additiva di principio;

che, pertanto, fra il dispositivo dell'ordinanza e la motivazione sussiste una incongruenza che rende perplessa la valutazione del fondamento giuridico della questione e lascia trasparire un uso distorto dell'incidente di costituzionalità (*cf.*, in proposito, ordinanze n. 108 del 1997 e n. 425 del 1992);

che, di conseguenza, la questione deve essere dichiarata manifestamente inammissibile.

PER QUESTI MOTIVI

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, primo comma, ultimo periodo, della legge 7 febbraio 1979, n. 29 (Ricongiunzione dei periodi assicurativi dei lavoratori ai fini previdenziali), sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 38, secondo comma, della Costituzione, dalla Corte di cassazione, con l'ordinanza in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005

*Il Presidente:* CAPOTOSTI

*Il redattore:* FINOCCHIARO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 24 giugno 2005.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA



N. 247

Ordinanza 20 - 24 giugno 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Circolazione stradale - Ricorso avverso il verbale di contestazione di una infrazione stradale - Sanzione accessoria della decurtazione dei punti della patente - Divieto di annullamento della sanzione accessoria in caso di rigetto del ricorso giurisdizionale - Denunciata irragionevolezza - Manifesta infondatezza della questione.**

- D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, art. 204-*bis*, comma 8, introdotto dall'art. 4, comma 1-*septies*, del d.l. 27 giugno 2003, n. 151, convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2003, n. 214.
- Costituzione, art. 3.

## LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Piero Alberto CAPOTOSTI;

*Giudici:* Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

## ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 204-*bis*, comma 8, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), introdotto dall'art. 4, comma 1-*septies*, del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151 (Modifiche ed integrazioni al codice della strada), convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2003, n. 214, promosso con ordinanza del 14 maggio 2004 dal Giudice di pace di Pergola nel procedimento civile vertente tra Olivo Mauro e il Comune di San Lorenzo in Campo, iscritta al n. 708 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 37, 1<sup>a</sup> serie speciale, dell'anno 2004.

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

Udito nella camera di consiglio del 6 aprile 2005 il giudice relatore Alfonso Quaranta;

Ritenuto che il Giudice di pace di Pergola ha sollevato — in riferimento all'art. 3 Cost. — questione di legittimità costituzionale dell'art. 204-*bis*, comma 8, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), introdotto dall'art. 4, comma 1-*septies*, del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151 (Modifiche ed integrazioni al codice della strada), convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2003, n. 214;

che il rimettente — nel premettere di essere stato adito, ai sensi dell'art. 204-*bis* del codice della strada, per l'annullamento di un provvedimento amministrativo «con il quale veniva irrogata sanzione amministrativa con decurtazione dei punti della patente del ricorrente» — evidenzia come, ai sensi del comma 8 dell'articolo suddetto, «solo con l'accoglimento del ricorso si possa (...) annullare la sanzione accessoria» a quella pecuniaria e costituita, appunto, dalla decurtazione dei punti dalla patente di guida;

che siffatto limitato potere d'intervento contrasterebbe — a suo dire — con l'art. 23 della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), atteso che, in base ad essa, il giudice investito dell'opposizione proposta avverso il provvedimento sanzionatorio può accogliere il ricorso proposto anche solo parzialmente, e dunque «limitatamente all'entità della sanzione dovuta»;

che, inoltre, secondo il rimettente, poiché nell'esercizio di tale potere modificativo il principio del libero convincimento del giudice, sancito dal comma 7 del medesimo art. 204-*bis* del codice della strada, incontra il solo limite consistente «nel rispetto del minimo edittale di legge», se ne deduce che siffatto potere dovrebbe potersi esplicare liberamente — fermo il rispetto di quell'unica condizione appena indicata — anche con riferimento alle sanzioni accessorie, così da consentire all'autorità giudiziaria «l'applicazione normativa più rispondente e più giusta rispetto all'asettica applicazione della legge»;

che essendo, per contro, «evidente l'irragionevolezza della norma in ordine all'automatismo della applicazione della sanzione» accessoria (risultando, come visto, precluso ogni intervento sulla stessa in caso di reiezione del ricorso), il giudice *a quo* ha chiesto la declaratoria d'illegittimità costituzionale — per contrasto con l'art. 3 Cost. — del summenzionato comma 8 dell'articolo 204-*bis* del codice della strada, nella parte in cui preclude al giudice di pace «l'applicazione delle sanzioni accessorie o della decurtazione dei punti dalla patente in caso di rigetto del ricorso, e/o comunque il parziale accoglimento del ricorso anche limitatamente alle sanzioni accessorie»;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, assumendo che la questione sollevata dal Giudice di pace di Pergola sarebbe «inammissibile, prima ancora che infondata»;

che secondo la difesa erariale «la sanzione amministrativa accessoria non può prescindere in nessun caso dalle vicende della sanzione principale», giacché ai sensi dell'art. 210 del medesimo codice della strada, allorché «ad una sanzione amministrativa pecuniaria consegue una sanzione accessoria non pecuniaria, quest'ultima si applica di diritto»;

che, pertanto, tutte le volte in cui il giudizio di opposizione «si conclude con l'accertamento della sussistenza della violazione stradale e la conferma della applicazione della sanzione principale», la sanzione accessoria «viene in essere "ope legis"», come ulteriore conseguenza della violazione commessa, senza che il giudice possa escluderne totalmente l'applicabilità»;

che resta, peraltro, «ferma» — prosegue l'Avvocatura — «l'operatività dell'art. 23 della legge 24 novembre 1981, n. 689, che prevede l'annullamento parziale dell'ordinanza impugnata, permanendo, quindi, inalterata la possibilità che il giudice disponga una modifica *in melius* della sanzione amministrativa accessoria disposta dalla autorità amministrativa»;

che, pertanto, il complessivo sistema delineato dal legislatore — conclude la difesa erariale — è tale che non può ravvisarsi alcuna violazione del dettato costituzionale, considerato, da un lato, «che il giudice di pace rimane libero nella valutazione sulla sussistenza degli elementi costitutivi dell'illecito amministrativo», nonché, dall'altro, «che il meccanismo della previsione di pene accessorie obbligatorie nell'*an* e nel *quantum* è da decenni presente nel sistema sanzionatorio», in special modo quello penale, «senza che in ciò sia mai stata ravvisata violazione delle prerogative del giudice della cognizione ovvero violazione del principio del libero convincimento».

Considerato che il Giudice di pace di Pergola ha sollevato — in riferimento all'art. 3 della Costituzione — questione di legittimità costituzionale dell'art. 204-*bis*, comma 8, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), introdotto dall'art. 4, comma 1-*septies*, del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151 (Modifiche ed integrazioni al codice della strada), convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2003, n. 214;

che, in sostanza, il rimettente si duole del fatto che la disposizione impugnata, nel disciplinare il ricorso esperibile avverso il verbale di contestazione di una infrazione stradale, «impone che solo con l'accoglimento del ricorso si possa conseguentemente annullare la sanzione accessoria»;

che la questione sollevata è manifestamente infondata;

che, anche prescindendo dal rilievo — presente nelle difese proposte dall'Avvocatura generale dello Stato — secondo cui le sanzioni accessorie, per loro stessa natura, «accedono» a quelle principali (di talché le une e le altre, per così dire, *simul stabunt, simul cadent*), deve osservarsi come il divieto di intervenire sulle stesse, nell'ipotesi di rigetto del ricorso giurisdizionale, non risulti affatto viziato da irragionevolezza;

che, difatti, se la complessiva disciplina sanzionatoria prevista dal codice della strada (ivi comprese, quindi, le sanzioni accessorie di cui agli articoli da 210 a 219 del medesimo codice) tende a soddisfare — come ancora recentemente ribadito da questa Corte — «l'esigenza, connessa alla strutturale pericolosità dei veicoli a motore, di assicurare l'incolumità personale dei soggetti coinvolti nella loro circolazione (conducenti, trasportati, pedoni)» (sentenza n. 428 del 2004), appare allora evidente come la salvaguardia di tale esigenza non possa certo giustificare interventi volti ad escludere l'operatività delle sanzioni amministrative accessorie in un caso — quale quello contemplato dalla norma impugnata — connotato dalla reiezione del ricorso proposto avverso il verbale di contestazione dell'infrazione, e quindi, in definitiva, dalla conferma della sua legittimità;

che, invero, anche ragioni di coerenza sistematica confermano la validità di tale assunto e, quindi, impongono il rigetto della presente questione di legittimità costituzionale;

che non va trascurato, difatti, come questa Corte abbia già più volte riconosciuto «l'ininfluenza sulla durata delle sanzioni accessorie dell'estinzione della sanzione pecuniaria principale a seguito di intervenuto pagamento, prevista in via generale dall'art. 202 del codice della strada», precisando come la persistente applicabilità delle sanzioni *de quibus*, pur in caso di avvenuta oblazione dell'illecito amministrativo, risponda alla necessità di garantire «la finalità, comune al sistema sanzionatorio del codice della strada», e cioè quella di «contrastare in modo effettivo ed immediato le condotte potenzialmente pericolose» (ordinanze numeri 282 e 278 del 2001);

che, pertanto, se neppure l'estinzione dell'illecito amministrativo, in ragione dell'avvenuto pagamento in misura ridotta, consente al giudice alcun intervento modificativo sulla sanzione accessoria (o finanche solo sulla sua entità), non si vede come possa tacciarsi di irragionevolezza la mancata previsione di un intervento siffatto allorché il giudice, addirittura, rigetti il ricorso volto a contestare la legittimità del verbale di contestazione dell'infrazione stradale.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

#### LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 204-bis, comma 8, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), introdotto dall'art. 4, comma 1-septies, del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151 (Modifiche ed integrazioni al codice della strada), convertito, con modificazioni, nella legge 1° agosto 2003, n. 214, sollevata — in riferimento all'art. 3 Cost. — dal Giudice di pace di Pergola con l'ordinanza di cui in epigrafe.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005.

*Il Presidente:* CAPOTOSTI

*Il redattore:* QUARANTA

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 24 giugno 2005.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

N. 248

Ordinanza 20 - 24 giugno

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

**Regione Lombardia - Edilizia e urbanistica - Facoltà di denuncia di inizio attività (DIA) alternativa al permesso di costruire - Estensione a tutti gli interventi edilizi anche non disciplinati da piani attuativi recanti precise disposizioni plano-volumetriche - Denunciata depenalizzazione della fattispecie con lesione della competenza legislativa statale, lesione del principio di legalità e tassatività dei precetti penali, contrasto con i principi fondamentali della legislazione statale, irragionevole differenziazione dei regimi nelle varie Regioni, lesione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione - Sopravvenienza di legislazione regionale incidente sulle norme censurate e modifica della disciplina statale - Restituzione degli atti al giudice rimettente.**

- Legge Regione Lombardia, 19 novembre 1999, n. 22, art. 4, comma 3, come modificato ed integrato dall'art. 3 della legge Regione Lombardia 23 novembre 2001, n. 18, in relazione agli artt. 22, terzo e quarto comma, e 44, comma 2-bis del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.
- Costituzione, artt. 3, 5, 25, 97 e 117.

### LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

*Presidente:* Piero Alberto CAPOTOSTI;

*Giudici:* Guido NEPPI MODONA, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Franco GALLO;

ha pronunciato la seguente

### ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 4, comma 3, della legge della Regione Lombardia 19 novembre 1999, n. 22 (Recupero di immobili e nuovi parcheggi: norme urbanistico-edilizie per agevolare l'utilizzazione degli incentivi fiscali in Lombardia), interpretato dall'articolo 3 della legge della Regione Lombardia 23 novembre 2001, n. 18, in relazione agli articoli 22, terzo e quarto comma e 44, comma 2-bis, del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia), promosso con ordinanza del 26 novembre 2003 dalla Corte di cassazione nel procedimento penale a carico di Selva Lorenzo ed altro, iscritta al n. 470 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 22, 1<sup>a</sup> serie speciale, dell'anno 2004.

Visto l'atto di intervento della Regione Lombardia;

Udito nella camera di consiglio del 20 aprile 2005 il giudice relatore Ugo De Siervo.

Ritenuto che con ordinanza del 26 novembre 2003, la Corte di cassazione, sezione terza penale, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 3, della legge della Regione Lombardia 19 novembre 1999, n. 22 (Recupero di immobili e nuovi parcheggi: norme urbanistico-edilizie per agevolare l'utilizzazione degli incentivi fiscali in Lombardia), «come modificato ed integrato dall'art. 3 della legge regionale 23 novembre 2001, n. 18, in relazione agli artt. 22, terzo e quarto comma e 44, comma 2-bis», del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia), con riferimento agli artt. 3, 5, 25, 97 e 117 della Costituzione;

che tale disposizione è censurata «nella parte in cui applica la facoltà di denuncia di attività a tutti gli interventi edilizi di nuova costruzione e di ristrutturazione urbanistica anche se non disciplinati da piani attuativi comunque denominati, che contengano precise disposizioni plano-volumetriche, tipologiche, formali e costruttive, o da strumenti urbanistici generali, recanti precise disposizioni plano-volumetriche»;

che il rimettente premette di essere chiamato a decidere sul ricorso *per saltum* proposto dal Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Sondrio avverso la sentenza di primo grado emessa da quel tribunale con la quale due soggetti, imputati del reato di cui all'art. 20, lettera b), della legge 28 febbraio 1985, n. 47 (Norme in materia di controllo dell'attività urbanistico-edilizia, sanzioni, recupero e sanatoria delle opere edilizie), erano stati prosciolti «perché il fatto non sussiste». In particolare, la condotta contestata consisteva nell'aver

realizzato, uno in qualità di committente e l'altro di direttore dei lavori, un capannone industriale prefabbricato, con opere murarie di fondazione e 4 pilastri alti m. 4,5 in cemento armato, senza concessione edilizia, ma con denuncia di inizio attività;

che, a giustificazione della pronuncia di assoluzione, il tribunale aveva affermato che l'art. 4, comma 3, della legge della Regione Lombardia 19 novembre 1999, n. 22, aveva esteso la DIA a tutti gli interventi edilizi, senza necessità della presenza di piani attuativi o di strumenti urbanistici generali recanti precise disposizioni plano-volumetriche;

che il giudice *a quo* ripercorre l'evoluzione del quadro normativo che ha portato a riconoscere — a partire dalla legge 7 agosto 1990, n. 241 (Norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi), e successivamente con il decreto-legge 5 ottobre 1993, n. 398 (Disposizioni per l'accelerazione degli investimenti a sostegno dell'occupazione e per la semplificazione dei procedimenti in materia edilizia), convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 1993, n. 493 — tra i titoli abilitativi a costruire, oltre alla concessione edilizia anche la denuncia di inizio attività, riservata inizialmente alla realizzazione di interventi edilizi minori e successivamente estesa dalla legge 21 dicembre 2001, n. 443 (Delega al Governo in materia di infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici ed altri interventi per il rilancio delle attività produttive, c.d. Legge-obiettivo), in via alternativa, anche agli interventi assentibili con permesso di costruire, purché specificamente disciplinati da piani attuativi con precise disposizioni plano-volumetriche, tipologiche, formali e costruttive, o da strumenti urbanistici generali, purché recanti analoghe previsioni di dettaglio;

che, la previsione della denuncia di attività quale strumento alternativo al permesso di costruire (c.d. «super-DIA») sarebbe poi stata introdotta nel d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia), ad opera del d.lgs. 27 dicembre 2002, n. 301 (Modifiche ed integrazioni al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, recante testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia), con il quale il Governo ha esercitato la delega conferitagli per armonizzare il testo unico dell'edilizia con le modifiche introdotte dalla legge 21 dicembre 2001, n. 443, e dalla legge 1° agosto 2002, n. 166 (Disposizioni in materia di infrastrutture e trasporti);

che, inoltre, il legislatore avrebbe equiparato del tutto la disciplina sostanziale di questi interventi con quelli assoggettati a permesso di costruire, stabilendo per gli interventi edilizi maggiori, previsti in strumenti e piani attuativi e di dettaglio, l'applicazione delle sanzioni penali (art. 44, comma 2-*bis*) se eseguiti in assenza o in totale difformità dalla DIA alternativa, nonché delle sanzioni amministrative e del potere di annullamento, di sospensione dei lavori e di demolizione, e dell'accertamento di conformità;

che su tale quadro non avrebbe inciso l'art. 13, comma 7, della legge n. 166 del 2002, il quale fa salve le leggi regionali entrate in vigore anteriormente che fossero già conformi a quanto previsto dalle lettere *a)*, *b)*, *c)* e *d)* del comma 6, «anche disponendo eventuali categorie aggiuntive e differenti presupposti urbanistici», dal momento che, ad avviso del rimettente, tali categorie aggiuntive e i differenti presupposti urbanistici dovevano pur sempre inquadrarsi nell'ambito di una pianificazione urbanistica di dettaglio;

che, il comma 8 dell'art. 13, della legge n. 166 del 2002, il quale consente alle Regioni a statuto ordinario di «ampliare o ridurre l'ambito applicativo di cui al periodo precedente» assumerebbe il significato di rimandare alla disciplina pianificatoria di dettaglio, sicché anche in questo caso i poteri delle Regioni sarebbero stati limitati;

che tale disposizione sarebbe stata recepita nel d.lgs. n. 301 del 2002, il quale manterrebbe ferma la necessità, per le ipotesi in cui si preveda la DIA alternativa al permesso di costruire, della esistenza di pianificazione urbanistica di dettaglio, la quale sarebbe «l'unica a giustificare detta estensione della DIA nell'ambito dei principi generali che regolano detto istituto in via normale *ex lege* n. 241 del 1990»;

che la possibilità per le Regioni di ampliare o ridurre le ipotesi della DIA prevista dal comma 4 dell'art. 22 del TUED, e l'estensione delle sanzioni penali operata dall'art. 44, comma 2-*bis*, agli interventi edilizi suscettibili di realizzazione mediante DIA ai sensi dell'art. 22, comma 3, starebbe a significare che solo tale tipologia di interventi potrebbe essere eseguita con la denuncia di attività;

che dalla normativa statale emergerebbe il principio fondamentale — già individuato da questa Corte con la sentenza n. 303 del 2003 — della necessaria compresenza di titoli abilitativi preventivi ed espressi (permesso di costruire) e taciti (DIA);

che da ciò deriverebbe l'obbligo per la legislazione regionale di adeguarsi al principio fondamentale, secondo cui la «DIA edilizia, alternativa al permesso di costruire, è consentita solo qualora sia prevista una normativa urbanistica «di dettaglio»», al cui interno rientrerebbero i diversi strumenti urbanistici regolati dalle Regioni;

che, pertanto, la disposizione regionale censurata, nella parte in cui rende tutte le opere edilizie, comprese le nuove costruzioni, realizzabili mediante DIA alternativa al permesso di costruire, pur in assenza di pianificazioni di dettaglio, contrasterebbe con l'art. 117, secondo comma, lettera *l)*, della Costituzione, in quanto determinerebbe la depenalizzazione degli interventi di nuova costruzione o ristrutturazione urbanistica mediante DIA anche in assenza di pianificazione di dettaglio, dal momento che ad essi non potrebbe riferirsi la previsione del-

l'art. 44, comma 2-*bis*, del TUED, che estende le sanzioni penali solo agli interventi previsti dall'art. 22, comma 3, oppure comporterebbe una non consentita estensione analogica della previsione dell'art. 44, comma 2-*bis*, ovvero renderebbe inutile l'inciso contenuto nel comma 4 dell'art. 22 («Restano comunque ferme le sanzioni penali previste dall'articolo 44»);

che, peraltro, una generale liberalizzazione dei titoli abilitativi, in mancanza della individuazione di principi fondamentali, determinerebbe una irragionevole differenziazione dei regimi giuridici nelle varie Regioni e consentirebbe alla legislazione regionale di depenalizzare interventi che per la legge statale sono realizzabili solo con permesso di costruire;

che l'art. 4, comma 3, della legge della Regione Lombardia n. 22 del 1999 violerebbe, inoltre, il principio individuato da questa Corte — con la sentenza n. 303 del 2003 — della necessaria compresenza di titoli abilitativi espressi e taciti, dal momento che determinerebbe la sostanziale esclusione del titolo edilizio espresso, sia pure in via facoltativa;

che, ad avviso della Cassazione, la nuova disciplina statale, «in parte diversa e chiarificatrice» e dalla quale sarebbe possibile trarre i principi fondamentali sopra indicati, nonché desumere la natura procedurale della DIA alternativa, impedirebbe di dare, come in precedenti occasioni, una interpretazione adeguatrice della legge censurata;

che la disposizione censurata violerebbe, oltre agli artt. 25 e 117, anche l'art. 97 della Costituzione per inosservanza del principio di buon andamento della pubblica amministrazione, dal momento che l'estensione indiscriminata della DIA anche ad interventi di maggior rilievo «in cui gli interessi pubblici primari sono prevalenti», senza neppure il limite della preesistenza di una pianificazione di dettaglio, determinerebbe una «privatizzazione dell'istruttoria» con lesione della «razionalità procedimentale»;

che, infine, quanto alla rilevanza della questione, la Corte di cassazione osserva che al procedimento in corso non sarebbe applicabile la norma sul condono edilizio di cui all'art. 32, comma 25, del d.l. 30 settembre 2003, n. 269 (Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e la correzione dell'andamento dei conti pubblici), convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, e che le questioni di legittimità prospettate influirebbero «in ogni caso, sul procedimento 'de quo', indipendentemente dall'applicazione della fondamentale pronuncia della Corte costituzionale n. 364 del 1988»;

che è intervenuta in giudizio la Regione Lombardia, la quale ha chiesto che venga dichiarata la manifesta inammissibilità delle questioni sollevate dalla Corte di cassazione, ovvero la loro manifesta infondatezza;

che la difesa regionale eccepisce sotto vari profili l'inammissibilità delle censure, innanzitutto in quanto l'ordinanza di rimessione sarebbe caratterizzata da «un tortuoso, contraddittorio e perplessa percorso argomentativo» che solo nel dispositivo consentirebbe di comprendere i termini delle questioni sollevate;

che, inoltre, la Cassazione non avrebbe chiarito la sua lettura della norma censurata, cosicché sul punto vi sarebbe una totale incertezza che si tradurrebbe sia nel vizio di manifesta inammissibilità per erronea individuazione della norma oggetto, sia nella manifesta infondatezza della questione per erronea premessa interpretativa;

che, in ogni caso, il rimettente avrebbe trascurato di spiegare per quale ragione ritiene che l'espressione «strumentazione urbanistica comunale», alla cui presenza è subordinata la realizzazione con DIA di nuove costruzioni, debba necessariamente escludere le prescrizioni urbanistiche dettagliate. Tale omissione si risolverebbe nella manifesta inammissibilità della questione per carenza assoluta di interpretazione sul significato della norma-oggetto, «o, quanto meno, la sua manifesta infondatezza per erronea premessa interpretativa»;

che ulteriore profilo di inammissibilità sarebbe costituito dal fatto che l'ordinanza nulla direbbe in ordine all'esistenza o meno, nel comune ove è stato realizzato l'intervento oggetto del procedimento penale, di piani attuativi o di strumenti urbanistici generali recanti precise disposizioni plano-volumetriche, di talché tale omissione determinerebbe il carattere del tutto ipotetico della questione;

che, ancora, la questione sarebbe inammissibile in quanto la Cassazione, al termine dell'ordinanza, ne afferma la rilevanza «a prescindere dalla fondamentale pronuncia n. 364 del 1988 della Corte costituzionale», senza esplicitare le ragioni che impedirebbero di applicare l'art. 5 cod. pen. in tema di scusabilità dell'errore;

che ulteriori profili di inammissibilità deriverebbero dal mancato tentativo di dare una interpretazione adeguatrice della disposizione censurata, nonché dal carattere perplessa e contraddittorio della motivazione, in quanto, censurando la disposizione regionale in relazione all'art. 25 Cost., la Cassazione avrebbe fornito due alternative opzioni ermeneutiche senza abbracciarne chiaramente una: il giudice rimettente da un lato sembrerebbe accogliere un'interpretazione sistematica per cui l'art. 44, comma 1, lettera a), del TUED si estenderebbe alla c.d. «super-DIA»; dall'altro lato affermerebbe che la normativa regionale inciderebbe sul regime penale creando una minor tutela per gli interventi edilizi di maggior rilievo;

che, infine, ulteriore profilo di inammissibilità della questione, sarebbe costituito dal fatto che il rimettente chiederebbe alla Corte una pronuncia additiva non limitata agli interventi di nuova costruzione oggetto del giudizio *a quo*;

che, quanto al merito della questione, la Regione Lombardia afferma che, a differenza di quanto sostenuto dalla Cassazione, il vero principio fondamentale della legislazione urbanistica sarebbe quello secondo il quale «gli interventi di trasformazione urbanisticamente rilevanti debbono essere assoggettati a forme di controllo da parte dell'amministrazione», e che la Regione non potrebbe sopprimere tale controllo, ma ben potrebbe individuarne la tipologia in relazione alle varie fattispecie di interventi, individuando in sostanza le categorie di opere da sottoporre a DIA anche alternativa al permesso di costruire;

che, osserva ancora la Regione, questa stessa Corte avrebbe riconosciuto come l'attribuzione di un tale potere alle Regioni determini una maggiore flessibilità del principio della legislazione statale quanto alle categorie di opere cui la DIA può applicarsi;

che ciò peraltro troverebbe riconoscimento proprio nell'art. 22, comma 4, del TUED, il quale appunto stabilisce che le Regioni possano ampliare o ridurre l'ambito applicativo delle disposizioni dallo stesso dettate e nell'art. 13, commi 7 e 8, della legge n. 166 del 2002, che avrebbe fatto salve le leggi regionali previgenti anche se prevedano eventuali categorie aggiuntive e differenti presupposti;

che tale disposizione, benché non compresa nel testo unico, sarebbe comunque vigente ed avrebbe efficacia sanante nella denegata ipotesi che si volesse dubitare della conformità della disposizione della legge regionale lombarda alla legislazione statale in materia di DIA;

che, infine, l'art. 22, comma 4, del TUED farebbe espressamente salva la normativa penale in materia, in tal modo chiarendo che le leggi regionali che agiscono sui titoli abilitativi non potrebbero incidere sull'applicabilità delle norme penali;

che, in prossimità della camera di consiglio, la Regione Lombardia ha depositato una memoria nella quale ribadisce che la legge censurata, nel testo risultante a seguito dell'interpretazione autentica di cui alla legge regionale n. 18 del 2001, nel subordinare la facoltà di realizzare con DIA tutti gli interventi di cui alla delibera della Giunta regionale n. VI/38573 alla conformità dei medesimi alla «vigente strumentazione urbanistica», sarebbe rispettoso dei principi posti dalla legge statale;

che, infatti, la legge regionale della Lombardia, emanata prima della data di entrata in vigore della legge n. 443 del 2001, sarebbe stata già conforme a quanto previsto dal comma 6, lettere *a)*, *b)*, *c)* e *d)* dell'art. 1 della medesima legge, integrando altresì una di quelle leggi regionali che l'art. 13 della legge n. 166 del 2002 avrebbe fatto salve;

che, peraltro, la locuzione «vigente strumentazione urbanistica comunale» contenuta nella norma censurata, sarebbe sinonimo di quei piani attuativi contenenti precise disposizioni plano-volumetriche, tipologiche, formali e costruttive, di cui all'art. 1, comma 6, della legge n. 443 del 2001, di talché la questione rimessa dalla Cassazione sarebbe manifestamente infondata;

che infondata sarebbe anche la censura concernente l'interferenza della disciplina regionale con la materia penale, dal momento che dal combinato disposto degli artt. 22 e 44 del d.P.R. n. 380 del 2001 emergerebbe che agli interventi realizzabili con DIA facoltativa ai sensi dell'art. 22, comma 3, sarebbero applicabili le sanzioni penali previste dall'art. 44, mentre per le altre ipotesi di DIA previste dall'art. 22 (c.d. «DIA semplice») si applicherebbero solo le sanzioni amministrative di cui all'art. 37 del TUED;

che il citato art. 22, inoltre, consentendo alle Regioni di ampliare l'ambito applicativo della DIA facoltativa, stabilisce che restano comunque ferme le sanzioni penali previste dall'art. 44, di talché alla denuncia di inizio attività prevista dalla legge regionale censurata si ricollegerebbe *ex se* la sanzione penale e renderebbe pertanto infondati i dubbi di costituzionalità prospettati dal rimettente;

che, in una successiva memoria, la Regione Lombardia dà atto che il 14 marzo 2005 è stata pubblicata sul Bollettino ufficiale della Regione la legge 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio), che ha disciplinato gli interventi edilizi sottoposti a denuncia inizio attività, nonché il relativo trattamento sanzionatorio, disponendo altresì l'abrogazione di entrambe le leggi oggetto delle censure mosse dalla Corte di cassazione, e cioè sia della legge regionale n. 22 del 1999, sia della legge regionale n. 18 del 2001;

che, pertanto, la resistente ha chiesto alla Corte di valutare l'influenza dello *ius superveniens* sulle questioni sollevate dal giudice rimettente.

Considerato che la Corte di cassazione dubita della legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 3, della legge della Regione Lombardia 19 novembre 1999, n. 22 (Recupero di immobili e nuovi parcheggi: norme urbanistico-edilizie per agevolare l'utilizzazione degli incentivi fiscali in Lombardia), «come modificato ed integrato dall'art. 3 della legge regionale 23 novembre 2001, n. 18, in relazione agli artt. 22, terzo e quarto comma e 44, comma 2-bis», del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia), con riferimento agli artt. 3, 5, 25, 97 e 117 della Costituzione;

che, in particolare, il giudice rimettente ritiene che tale previsione contrasti con il principio fondamentale che emergerebbe dalla legislazione statale in materia di governo del territorio, secondo il quale la denuncia

di inizio attività edilizia, alternativa al permesso di costruire, sarebbe consentita solo qualora sia prevista una normazione urbanistica di dettaglio, nonché con il principio individuato dalla Corte con la sentenza n. 303 del 2003 della necessaria compresenza di titoli abilitativi espressi (permesso di costruire) e taciti (DIA);

che, secondo il giudice *a quo*, la disposizione regionale finirebbe per incidere sul sistema sanzionatorio penale, in quanto sottrarrebbe taluni interventi al regime penale in contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione, ed inoltre contrasterebbe con il principio di legalità e tassatività dei precetti penali, dal momento che, ampliando l'ambito degli interventi soggetti a DIA, farebbe sì che questi siano sprovveduti di sanzione penale ovvero siano comunque puniti, «sicché sarebbe inutile la previsione di alternatività» dei titoli abilitativi, la quale rileverebbe solo sotto il profilo amministrativo e civile;

che, successivamente all'ordinanza di rimessione, la Regione Lombardia ha emanato la legge 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio), la quale contiene una nuova disciplina organica del governo del territorio;

che, in particolare, tale legge, oltre a regolare *ex novo* la pianificazione territoriale (si veda in particolare la Parte I), nell'ambito della gestione del territorio (Parte II), disciplina i titoli abilitativi, individuati nel permesso di costruire (artt. 33 e ss.) e nella denuncia di inizio attività (artt. 41 e 42);

che, a tale ultimo riguardo, l'art. 41, nell'individuare gli interventi realizzabili mediante denuncia di inizio attività, configura tale strumento come del tutto alternativo al permesso di costruire e richiede, quale unico requisito per la sua utilizzazione, che l'intervento da realizzare sia conforme agli strumenti di pianificazione vigenti ed adottati, nonché ai regolamenti edilizi vigenti (art. 42, comma 1);

che, inoltre, l'art. 49 della legge regionale, in tema di sanzioni, estende anche agli interventi realizzati con DIA in mancanza dei requisiti richiesti, ovvero «in contrasto con la normativa di legge o con le previsioni degli strumenti di pianificazione vigenti o adottati» le sanzioni previste dalla normativa statale per gli interventi eseguiti in assenza ovvero in difformità dal titolo abilitativo;

che, ancora, l'art. 103 dispone che dalla entrata in vigore della legge cessa di avere diretta applicazione in ambito regionale la disciplina di dettaglio prevista dal d.P.R. n. 380 del 2001 ed in particolare l'art. 22 (che disciplina la DIA);

che, infine, l'art. 104 abroga espressamente la legge regionale n. 22 del 1999 e la legge regionale n. 18 del 2001, le cui disposizioni sono oggetto delle censure della Cassazione;

che, pertanto, la normativa regionale sopravvenuta incide direttamente sulle disposizioni censurate, abrogandole e dettando una nuova disciplina della DIA, nonché delle sanzioni anche penali;

che, sempre successivamente all'ordinanza di rimessione, il d.l. 14 marzo 2005, n. 35 (Disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale), all'art. 3, ha sostituito il testo dell'art. 19 della legge n. 241 del 1990, modificando la disciplina della dichiarazione di inizio attività ai cui principi si richiamava l'art. 4, comma 1, della legge regionale n. 22 del 1999;

che il sopravvenuto mutamento del quadro normativo incide proprio sui profili di legittimità costituzionale prospettati dalla Cassazione sulle disposizioni regionali censurate ed impone, pertanto, in conformità con il consolidato indirizzo della Corte, la restituzione degli atti al rimettente affinché valuti la portata della nuova disciplina regionale nel giudizio *a quo* e la conseguente perdurante rilevanza delle questioni sollevate.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

*Ordina la restituzione degli atti alla Corte di cassazione.*

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 giugno 2005

*Il Presidente:* CAPOTOSTI

*Il redattore:* DE SIERVO

*Il cancelliere:* DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 24 giugno 2005.

*Il direttore della cancelleria:* DI PAOLA

05C0711



# ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 26

*Ricorso per conflitto di attribuzione tra Poteri dello Stato depositato in cancelleria il 13 giugno 2005*  
(del Tribunale di Isernia)

**Parlamento - Immunità parlamentari - Giudizio civile promosso dall'Istituto Neurologico Mediterraneo Neuromed s.r.l. nei confronti del senatore Alfredo D'Ambrosio ed altri - Deliberazione di insindacabilità del Senato della Repubblica in relazione ai fatti attribuiti al parlamentare - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale di Isernia - Denunciata mancanza di nesso funzionale tra opinioni espresse ed attività parlamentari.**

- Deliberazione del Senato della Repubblica del 26 novembre 2003.
- Costituzione, art. 68, primo comma.
- Ricorrente: Tribunale di Isernia.

Il Tribunale di Isernia, in composizione monocratica e nella persona del Giudice unico Italo Federici, letti gli atti del giudizio civile n. 498/2003 r.g.a.c. promosso dall'Istituto Neurologico Mediterraneo Neuromed S.r.l. contro D'Ambrosio Alfredo ed altri; espone quanto segue.

F A T T O

Con atto di citazione notificato in date 24-26 giugno 2003, l'Istituto Neurologico Mediterraneo Neuromed S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, conveniva in giudizio innanzi al Tribunale di Isernia il senatore della Repubblica Alfredo D'Ambrosio, la Radio Tele Molise S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Emanuela Petescia, Vincenzo Di Gaetano, Giovanni Di Tota, Gianni Tomeo e il Movimento Politico Iniziativa Democratica, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*.

Deduceva la Società attrice che:

in data 24 febbraio 2003 il Movimento Politico Iniziativa Democratica, di cui il sen. D'Ambrosio si assume essere il principale esponente, diramava un comunicato stampa, riportato il giorno successivo dal quotidiano «Oggi nuovo Molise», dal titolo «Conflitto di interessi, il Senatore D'Ambrosio chiede le dimissioni di Aldo Patriciello ed il Ricorso al Consiglio di Stato», con il quale, evidenziando gli stretti legami fra il vice presidente della Regione Molise Aldo Patriciello e la società attrice, denunciava favoritismi nei confronti di quest'ultima, ledendone gravemente l'immagine. In particolare si leggeva: «In sostanza ci chiediamo come sia possibile rappresentare l'Esecutivo regionale, in veste di Vice-presidente e, nello stesso tempo, avere forti interessi familiari diretti o indiretti nel mondo della Sanità proprio nell'Istituto Neuromed e ricorrere al tribunale amministrativo contro gli interessi della regione. Chi rappresenta Patriciello: la Regione Molise o la Neuromed? E se rappresenta la Neuromed, come può chiedere i soldi alla regione?».

il giorno 17 aprile 2003 il Movimento Iniziativa Democratica diramava un ulteriore comunicato stampa, nel quale sosteneva: «Il Direttore generale della Direzione generale V della Regione Molise, avv. Giovanni Di Renzo, quanto a solerzia e zelo professionale è stato più veloce della luce. In questi ultimi tempi, l'avvocato Di Renzo si è distinto, appunto, per l'incredibile celerità con cui adotta determinazioni dirigenziali, come nel caso delle determinazioni n. 9 del 1° aprile 2003, assumendo impegno di spesa n. 368 del 1° aprile 2003 e mandato di pagamento n. 980 del 3 aprile 2003 per complessivi Euro 3.920.000,00, con la solita «velocità della luce» ... ciò che più inquieta, quindi, è l'impegno e la regolarità che spinge questo dirigente ad adottare simili atti... infatti se dovesse rispondere al vero quanto sopra riportato, tutto ciò configurerebbe abuso di ufficio o comunque illecito contabile... sembra ancor più inquietante la circostanza che tale velocità amministrativa abbia riguardato un atto destinato alla Neuromed (con pagamento contante di circa otto miliardi delle vecchie lire) a fronte delle tantissime richieste prioritarie e urgenti nel campo dei servizi molisani, richieste impossibili da evadere per mancanza di liquidità... la questione chiama dunque di nuovo in causa prepotentemente il problema del Conflitto di interessi del Vice Presidente della giunta regionale Aldo Patriciello»;

il giorno successivo l'emittente Telemolise, nel corso delle diverse edizioni del telegiornale, mandava in onda un servizio di Enzo Di Gaetano, il quale, dopo aver riproposto le tesi sostenute nel comunicato stampa

sopra riportato, intervistava sulla vicenda il senatore D'Ambrosio. Questi dichiarava: «Un problema del genere non si può ignorare. Questo dirigente tra l'altro non è la prima volta. In passato Di Renzo aveva autorizzato dei posti letto a favore della struttura di Salcito, quando la stessa struttura con la gestione S. Francesco di Assisi per anni non c'era riuscita. Cambia la gestione entra Neuromed e subito rilascia una autorizzazione per 60 posti letto. A seguito di questo fatto produce un'altra determina di circa 8 miliardi delle vecchie lire in un capitolo inesistente, dove non c'è copertura. In assenza di un OK, un parere dell'assessore alla Sanità e quello del Bilancio e Personale. La magistratura deve metterci le mani per fare chiarezza. Se dovesse essere così, ed io so che è così, credo che il dirigente deve essere allontanato da quel settore. Qui ci troviamo di fronte ad illecito contabile e abuso di ufficio...».

in data 19 aprile 2003 il quotidiano Oggi Nuovo Molise pubblicava in prima pagina un articolo nel quale si sosteneva che «il direttore dell'ASL di Campobasso, avv. Di Renzo avrebbe provveduto un fulmineo provvedimento ignorando la lunga lista dei creditori non ancora soddisfatti dalla stessa ASL, un'erogazione di otto miliardi di vecchie lire in favore della Neuromed. Peraltro la delibera assunta, secondo quanto afferma il senatore D'Ambrosio dalla ASL di Campobasso non aveva voce di copertura nel bilancio della stessa ASL», ipotizzando poi gli estremi del reato di abuso di ufficio;

in data 24 aprile 2003 l'emittente Telemolise (della quale Manuela Petescia è direttrice responsabile e Radio Telemolise S.r.l. è editrice) trasmetteva il programma «Figaro», nel corso del quale il conduttore Enzo Di Gaetano si rivolgeva al sen. D'Ambrosio, affermando «Lei con un comunicato stampa aveva parlato di scenari inquietanti, ma non tutti ne hanno parlato... ma quale è il contenuto di questo comunicato stampa?». Il senatore così rispondeva: «il Dirigente Generale della Sanità aveva previsto il pagamento di 8 miliardi di vecchie lire in favore della Neuromed... non ha fatto il suo dovere... mi ha impressionato la celerità di questo dirigente... mentre tutti gli altri attendono, una struttura che ha il rappresentante a livello regionale riesce ad avere ciò che chiede»;

il giorno 9 maggio 2003 il giornalista di Telemolise Giovanni Di Tota, nell'edizione del telegiornale delle ore 14, dichiarava: «il senatore D'Ambrosio avrebbe inoltrato due lettere alla Procura della Repubblica di Campobasso e di Isernia... in quella inviata alla Procura della Repubblica di Campobasso, D'Ambrosio avrebbe chiesto di conoscere la correttezza della procedura amministrativa con la quale la regione avrebbe pagato diversi milioni di euro per competenze arretrate all'istituto Neuromed di Pozzilli».

Tanto premesso, l'Istituto Neurologico Mediterraneo Neuromed S.r.l. denunciava una campagna diffamatoria nei suoi confronti, posta in essere dai convenuti, resa ancor più evidente da talune circostanze non richiamate negli episodi su riportati. In particolare chiariva, da un lato, che il pagamento della somma di euro 3.920.000,00 (mandato n. 980 del 3 aprile 2003) rappresentava l'adempimento dell'ordinanza n. 25/2003, provvisoriamente esecutiva, emessa ex art. 21 legge n. 1034/1971 dal TAR Molise nei confronti della Regione Molise, dall'altro, che l'on. Aldo Patriciello non era mai stato socio né amministratore della Neuromed.

Conseguentemente chiedeva, previa declaratoria di responsabilità ex art. 2049 c.c. per i fatti oggetto di causa, la condanna dei convenuti al risarcimento dei danni sofferti, patrimoniali e non, al pagamento di una somma a titolo di riparazione pecuniaria, alla pubblicazione della sentenza di condanna su due quotidiani di tiratura nazionale e su due a tiratura regionale per due giorni consecutivi, oltre a spese di giudizio.

Con comparsa del 4 dicembre 2003 si costituiva il sen. D'Ambrosio, il quale chiedeva, in via preliminare, l'applicabilità dell'art. 68, primo comma, della Costituzione, ai sensi e per gli effetti dell'art. 3 legge n. 140/2003, per essere state, le affermazioni ritenute diffamatorie, rese nell'esercizio dell'attività politica di Senatore della Repubblica; nel merito, il rigetto della domanda perché infondata. In particolare produceva in giudizio, dapprima, la relazione della Giunta delle Elezioni e delle Immunità Parlamentari del Senato (doc. IV-quater n. 19 comunicata alla Presidenza il 19 novembre 2003), la quale proponeva «... a maggioranza di dichiarare che i fatti oggetto del procedimento concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni e ricadono pertanto nell'ipotesi di cui all'art. 68, primo comma, della Costituzione»; eppoi, all'udienza di precisazione delle conclusioni del 20 gennaio 2004, il resoconto sommario e stenografico della seduta pubblica n. 496 del 26 novembre 2003 del Senato della Repubblica, contenente l'approvazione della proposta della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari.

Sul punto parte attrice eccepiva l'illegittimità di tale delibera e, conseguentemente, chiedeva che l'organo giudicante adito proponesse ricorso per conflitto di attribuzione fra Poteri dello Stato innanzi alla Corte costituzionale.

Con ordinanza del 12 marzo 2004 il giudice unico, ritenuta la necessità, ai fini della definizione del giudizio, di sollevare conflitto di attribuzione nei confronti del Senato della Repubblica innanzi alla Corte costituzionale avverso la deliberazione suddetta, rimetteva la causa sul ruolo e sospendeva il giudizio ex art. 23 legge 11 marzo 1953, n. 87.

## D I R I T T O

Ad avviso di questo giudice la deliberazione del Senato della Repubblica in data 26 novembre 2003, avendo erroneamente ritenuto, con riferimento ai fatti di causa, l'insindacabilità delle opinioni espresse dal senatore D'Ambrosio nell'esercizio delle sue funzioni, eccede la sfera delle attribuzioni dell'organo legislativo ed integra illegittimo esercizio del potere parlamentare in relazione all'art. 68 Cost., per violazione dei relativi presupposti applicativi, così da determinare l'ingiusta menomazione della sfera delle attribuzioni costituzionalmente assegnate al potere giurisdizionale, inibendo, nella specie, l'esame di una domanda di tutela risarcitoria civile ritualmente proposta.

È noto che l'insindacabilità sancita dall'art. 68 Cost. individua una garanzia a tutela della libertà e dell'indipendenza della funzione parlamentare, configurando in capo a coloro, i quali hanno ricevuto il mandato parlamentare, un'immunità sostanziale (e non meramente processuale) per le opinioni espresse «nell'esercizio delle loro funzioni». Il collegamento, anche indiretto, con l'attività parlamentare svolta rimuove già sul piano obiettivo l'anti-giuridicità del comportamento tenuto, giacché costituisce causa di giustificazione dell'eventuale lesione di interessi altrui. Non si tratta, pertanto, di una causa personale di esclusione della punibilità, ma dell'esercizio di un diritto di critica, per taluni «qualificato», che tutela l'intera assemblea parlamentare prima ancora del singolo eletto e che costituisce esplicazione del principio della libera manifestazione del pensiero contenuto nell'art. 21 della nostra Carta fondamentale.

Il richiamo alla funzione parlamentare, tuttavia, costituisce al contempo sia la *ratio* della disposizione costituzionale sia un limite all'applicazione della stessa, la quale, qualora ne prescindesse, si trasformerebbe in norma di privilegio anziché di garanzia. Va, pertanto, condiviso il rigore con il quale la giurisprudenza costituzionale ha inteso tale presupposto. L'iter argomentativo seguito sul punto dalla Corte parte dalla riflessione sul significato del termine «funzione», che nel linguaggio e nel sistema della Costituzione non indica «... generiche finalità, ma riguarda ambiti e modi giuridicamente definiti: e questo vale anche per la funzione parlamentare, ancorché essa si connoti per il suo carattere non «specializzato» (Corte cost. n. 375 del 1997, richiamata anche da Corte cost. n. 10 del 2000). L'insindacabilità, dunque, non può riguardare l'intera attività politica svolta dal parlamentare, ma soltanto quella connessa, anche solo indirettamente, allo svolgimento di attività parlamentare. In tal senso è chiarissima Corte cost. n. 10 del 2000: il nesso funzionale deve qualificarsi non come «semplice collegamento di argomento o di contesto fra attività parlamentare e dichiarazione, ma come identificabilità della dichiarazione stessa quale espressione di attività parlamentare» (ed ancora più esplicitamente «l'interpretazione del primo comma dell'art. 68 porta infatti ad escludere, per non trasformare la prerogativa in privilegio personale, che sia compresa nella insindacabilità tutta la complessa attività politica che il singolo membro del Parlamento pone in essere, rientrandovi invece soltanto quella che si manifesta attraverso l'esercizio delle funzioni parlamentari»). Né si può contestare la perdurante validità di tali conclusioni all'indomani dell'entrata in vigore della legge n. 140 del 20 giugno 2003. Sul punto, infatti, il quadro normativo non è mutato. La recente legge appena richiamata ha precisato con forza quanto, peraltro, già acquisito dalla dottrina e giurisprudenza costituzionale in ordine all'irrelevanza, ai fini dell'applicazione dell'art. 68, del luogo nel quale le dichiarazioni del parlamentare vengono pronunciate (nel 2000, ben tre anni prima dell'entrata in vigore della legge n. 140/2003, la Corte costituzionale, con sent. n. 11, aveva definito «... Superata ormai, in ragione dei fattori di trasformazione della comunicazione politica nella società contemporanea, la tradizionale interpretazione che considerava compiuti nell'esercizio delle funzioni parlamentari — e quindi coperti dall'immunità che appunto garantisce l'immunità delle Camere — i soli atti svolti all'interno dei vari organi parlamentari o anche paraparlamentari...»), ma non ha in alcun modo inciso sulla disciplina dell'immunità (se non per gli aspetti processualistici) ed in particolare sul requisito del «nesso funzionale» (comunque richiamato al comma 1 dell'art. 3) che tuttora giustifica l'immunità sostanziale del parlamentare. Né avrebbe potuto, stante la sua natura di legge ordinaria, che non consente certo di modificare precetti costituzionali. In proposito la giunta ha sostenuto che «dalla Corte costituzionale vengono antichi precetti interpretativi, che inducono a non valutare i principi costituzionali in un vuoto pneumatico, bensì alla luce proprio del contesto ordinamentale e della legislazione attuativa: essa rappresenta un inestimabile supporto ermeneutico, che prevedibilmente renderà superati i “paletti”, che in altro contesto — di colpevole assenza di statuizioni di diritto positivo — furono dettati dalla Corte costituzionale nelle sentenze nn. 10 ed 11 del 2000».

Ad avviso del ricorrente, tuttavia, tale affermazione merita una precisazione. Invero, non sussiste alcun dubbio sulla necessità di un'interpretazione sistematica ed assiologica di una qualunque norma, anche costituzionale, ma l'intera operazione ermeneutica va sempre condotta nell'ambito di quel sistema di valori che nel nostro ordinamento trova un riscontro positivo proprio nella Costituzione repubblicana. Il che significa che è anzitutto la

legislazione ordinaria a dover essere interpretata sullo sfondo della legalità costituzionale, la quale verrebbe sicuramente disattesa qualora si riconoscesse alla via interpretativa (di una specifica legge ordinaria!) una funzione surrogatoria del procedimento di revisione descritto dall'art. 138 della nostra Carta fondamentale.

Venendo al caso di specie, la giunta delle elezioni e immunità parlamentari del Senato, nel motivare l'insindacabilità delle dichiarazioni rese dal senatore D'Ambrosio, ha ritenuto che tali espressioni «...sono l'estrinsecazione di un mandato politico di controllo sulla gestione pubblica, trattandosi di episodi che rientrerebbero nel contesto di "cattiva amministrazione, contro cui la carriera pubblica e politica del senatore eletto nel collegio di Isernia si è andata sviluppando»; «stabilire condizioni minime di trasparenza in ordine alla gestione della sanità molisana...» sarebbe compito non solo degli attori istituzionali, ma, nell'ambito delle rispettive funzioni, di tutti gli attori politici locali. Le denunce del senatore, peraltro, — continua la giunta — non avrebbero in alcun modo danneggiato l'immagine della società attrice, la quale, anzi, sarebbe stata messa in condizione di «precisare pubblicamente che nel pagamento delle prestazioni non ha mai beneficiato di favoritismi».

In proposito appaiono, tuttavia, necessarie talune considerazioni. Preliminarmente va chiarito che non è compito della Camera di appartenenza del parlamentare esprimere valutazioni in ordine alla potenzialità diffamatoria delle dichiarazioni del suo membro. Né ciò costituisce oggetto del presente conflitto (Corte cost., sent. n. 11 del 2000: «In questa sede non spetta invero alla Corte di accertare la sussistenza o meno delle responsabilità dedotte in giudizio, ma piuttosto di accertare, trattandosi di un conflitto per menomazione, se vi sia stata una illegittima interferenza nella sfera del potere ricorrente, verificando l'eventuale sussistenza di vizi del procedimento, ovvero l'omessa o erronea valutazione delle condizioni e dei presupposti richiesti dall'art. 68, primo comma, della Costituzione»). Alla Camera spetta, invero, la sola valutazione in ordine alla riconducibilità di tali dichiarazioni alla funzione parlamentare concretamente espletata (e non ad una astrattamente espletabile) dal suo membro. Trattasi, come ampiamente chiarito, di una valutazione, che, lungi da ogni arbitrio, deve attenersi alla normativa costituzionale vigente, così come interpretata dalla oramai consolidata giurisprudenza costituzionale. Ciò comporta che le dichiarazioni espresse dal parlamentare debbono essere in qualche modo collegate ad un'attività «parlamentare» specificamente svolta dallo stesso, non essendo sufficiente la ricorrenza di un generico contesto politico né la rilevanza pubblica dell'argomento trattato. Da un tale collegamento, seppure ad atti *lato sensu* parlamentari, prescinde del tutto il pronunciamento della giunta, la quale si limita ad un generico richiamo alla «carriera pubblica e politica del senatore». Manca, in altri termini, l'indicazione della concreta attività parlamentare rispetto alla quale porre in connessione le dichiarazioni del senatore di cui si assume l'insindacabilità. La necessità di una tale indicazione trova, peraltro, conferma implicita nella stessa linea difensiva del parlamentare, il quale in comparsa di costituzione ha rappresentato che «... sui medesimi fatti, come tra l'altro espressamente riconosciuto dall'attore, è stata esperita anche, in data 24 marzo 2003, interrogazione urgente, contraddistinta dal Prot. n. 1796 (doc. V)». Sennonché, dall'esame degli atti prodotti in giudizio è emerso che tale interrogazione (il cui numero di protocollo è, peraltro, il 1786) è stata sì presentata, ma al Presidente della Giunta Regionale del Molise (e non al Senato) e, comunque, dal consigliere regionale Di Pasquale (e non dal convenuto). Nessuna attività parlamentare, pertanto, risulta compiuta dal senatore in ordine ai fatti oggetto di causa; neppure una mera richiesta di interrogazione è stata mai presentata al Presidente del Senato, la quale, come statuito dalla Corte costituzionale con sentenza n. 379 del 2003, sarebbe stata di per sé sufficiente, quand'anche non ammessa dal Presidente, per ritenere esercitata la funzione parlamentare, pur non costituendone atto tipico.

Il che comprova, ad avviso del ricorrente, la violazione e l'erronea applicazione dell'art. 68 Cost. da parte del Senato, la cui illegittima deliberazione, pertanto, nel sottrarre ingiustamente alla tutela giudiziaria civile la pretesa risarcitoria di un soggetto che si assume leso dal comportamento del senatore D'Ambrosio, lede le prerogative costituzionali di garanzia dei diritti assegnate alla giurisdizione.

Non si può, in definitiva, condividere l'interpretazione estensiva del «nesso funzionale» proposta dalla giunta, perché ne svuoterebbe la portata «selettiva» rispetto all'ambito di applicazione dell'art. 68, ponendolo in insanabile contrasto con quei principi individualizzanti del nostro ordinamento giuridico espressi dagli articoli 3, 24 e 101 Costituzione. Nessuna tutela, invero, verrebbe riconosciuta ad un soggetto comune nei confronti di un parlamentare che si potrebbe servire dello «scudo immunitario» anche per attività non riconducibili alla sua funzione parlamentare, così indossando le vesti di soggetto privilegiato piuttosto che garantito, con grave menomazione delle attribuzioni del Potere giudiziario così come individuate dall'impianto costituzionale vigente.

P. Q. M.

*Il Tribunale di Isernia, visti gli articoli 134 Cost., 37 legge 11 marzo 1953, n. 87, 26 delibera della Corte costituzionale 16 marzo 1956 e 3 legge 20 giugno 2003, n. 140;*

*Solleva conflitto di attribuzione avverso la deliberazione adottata dal Senato della Repubblica nella seduta del 26 novembre 2003, con la quale è stato ritenuto applicabile l'art. 68, comma 1, della Costituzione nei confronti del senatore Alfredo D'Ambrosio in relazione ai fatti dedotti nel giudizio civile n. 498/2003 r.g.a.c., e*

*Chiede che l'ecc.ma Corte adita voglia, previo giudizio di ammissibilità, dichiarare che non spettava al Senato della Repubblica la valutazione di insindacabilità della condotta attribuita al senatore Alfredo D'Ambrosio, in quanto estranea alla previsione dell'art. 68, comma 1, Cost., e, per l'effetto, annullare la deliberazione sopra citata.*

*Dispone che la cancelleria in sede provveda:*

*all'immediata trasmissione degli atti del processo in copia conforme e al deposito, unitamente al presente ricorso, nella cancelleria della Corte costituzionale, nonché alla comunicazione ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;*

*in esito alla decisione preliminare di ammissibilità, alla notifica del ricorso, in uno all'ordinanza di ammissibilità, agli organi interessati secondo quanto sarà disposto dalla Corte costituzionale ed al successivo deposito del ricorso notificato, con la prova delle avvenute notificazioni, nella cancelleria della Corte, entro venti giorni dall'ultima notificazione.*

Isernia, addì 12 marzo 2004

*Il giudice:* FEDERICI

AVVERTENZA

L'ammissibilità del presente conflitto è stata decisa con ordinanza n. 178/2005 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale*, 1<sup>a</sup> serie speciale, n. 19 dell'11 maggio 2005.

**05C0693**

N. 318

*Ordinanza del 31 marzo 2005 emessa dal Tribunale di Gorizia  
nel procedimento penale a carico di Bularca Lucian Tase*

**Straniero - Espulsione amministrativa - Rientro senza autorizzazione nel territorio dello Stato dello straniero espulso - Trattamento sanzionatorio - Limite minimo edittale di un anno di reclusione - Irragionevolezza - Disparità di trattamento tra cittadini - Lesione dei diritti inviolabili dell'uomo, garantiti anche allo straniero - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.**

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, comma 13, come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271 (*rectius*: come sostituito dal decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 novembre 2004, n. 271).
- Costituzione, artt. 2, 3, 10 e 27, comma terzo.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza.

Visti gli atti del procedimento penale con rito direttissimo nei confronti di Bularca Lucian Tase, cittadino rumeno, arrestato il 19 marzo 2005 per violazione dell'art. 13, comma 13, del d.lgs. n. 286/1998 come modificato dalla legge 12 novembre 2004, n. 271, per il reato di cui all'art. 13, comma 13, d.lgs. n. 286/1998, come sostituito dalla legge 12 novembre 2004 n. 271 perchè espulso dal territorio nazionale con provvedimento del Prefetto di Roma di data 16 maggio 2004 notificato in pari data, faceva rientro in territorio italiano senza una speciale autorizzazione del Ministro dell'interno, accertato in Gorizia il 19 marzo 2005, con la recidiva.

Rilevato che non essendo state richieste misure cautelari l'imputato è in stato di libertà dopo la convalida dell'arresto, che prima dell'apertura del dibattimento imputato e difensore hanno chiesto l'applicazione di pena *ex art.* 444 c.p.p. nei seguenti termini: pena base un anno di reclusione attenuanti generiche equivalenti alla recidiva, riduzione per il rito a otto mesi di reclusione, pena sospesa.

Rilevato che il p.m. ha prestato il consenso.

Ritenuto preliminarmente di dover escludere il proscioglimento *ex art.* 129 c.p.p. in quanto il provvedimento di espulsione appare legittimo e risulta di fatto ottemperato, come pure provato appare il rientro in Italia senza autorizzazione, va affrontata la valutazione, sulla congruità della pena proposta e da applicare.

Appare sotto questo profilo rilevante il dubbio di legittimità costituzionale, che viene sollevato d'ufficio, della norma di cui all'art. 13, comma 13, d.lgs. n. 286/1998 — come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271 — nella parte in cui prevede il limite minimo edittale di un anno di reclusione per lo straniero espulso che rientri nel territorio dello Stato senza la speciale autorizzazione del Ministro dell'interno, norma in concreto applicabile alla fattispecie per cui si procede.

Infatti tale norma è rilevante per la decisione del caso concreto in quanto è proposta la pena *ex art.* 444 c.p.p. proprio nel minimo edittale, a seguito di giudizio di bilanciamento tra recidiva e attenuanti, bilanciamento condivisibile, come pure la valutazione di minima gravità del fatto, trattandosi del primo episodio di questo tipo commesso dall'imputato.

Dunque se la norma è conforme ai principi costituzionali la richiesta di pena deve essere accolta ma se la norma venisse ritenuta costituzionalmente illegittima laddove determina il minimo edittale in un anno di reclusione il giudice potrebbe rigettare l'istanza per eccessività della pena rispetto alla concreta offensività sociale e alla modesta gravità della condotta.

La norma da applicare appare invero contrastare con i principi di cui agli articoli 2, 3, 10 e 27 comma 3 della Costituzione per i motivi che di seguito si esporranno.

I dubbi di costituzionalità in ordine alla norma di cui all'art. 13, comma 13, d.lgs. n. 286/1998 (nella parte in cui prevede il limite minimo edittale di un anno di reclusione), paiono trovare in primo luogo fondamento nei principi giurisprudenziali costituzionali elaborati in materia di limiti alla discrezionalità del legislatore nella determinazione della quantità e qualità della sanzione penale.

In particolare la Corte costituzionale, in diverse pronunce richiamate e ribadite nella sentenza n. 341/1994, dopo aver riaffermato il principio secondo cui appartiene alla discrezionalità del legislatore la determinazione della quantità e qualità della sanzione penale e non spetta quindi alla Corte stessa rimodulare le scelte punitive effettuate dal legislatore, né stabilire quantificazioni sanzionatorie, ha però evidenziato come «alla Corte rimane il compito di verificare che l'uso della discrezionalità legislativa in materia rispetti il limite della ragionevolezza.».

Detto principio è stato così testualmente esplicitato e ricostruito nella sentenza n. 341/1994:

«Con la sentenza n. 409 del 1989 la Corte ha definitivamente chiarito che “il principio di uguaglianza, di cui all'art. 3, primo comma, Cost., esige che la pena sia proporzionata al disvalore del fatto illecito commesso, in modo che il sistema sanzionatorio adempia nel contempo alla funzione di difesa sociale ed a quella di tutela delle posizioni individuali; ... le valutazioni all'uopo necessarie rientrano nell'ambito del potere discrezionale del legislatore, il cui esercizio può essere censurato, sotto il profilo della legittimità costituzionale, soltanto nei casi in cui non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza” (v. pure nello stesso senso sentenze numeri 343 e 422 del 1993). Infatti, più in generale, “il principio di proporzionalità ... nel campo del diritto penale equivale a negare legittimità alle incriminazioni che, anche se, presumibilmente idonee a raggiungere finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo (ai suoi diritti fondamentali) ed alla società sproporzionatamente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e valori offesi dalle predette incriminazioni” (sentenza n. 409 del 1989).».

In altre recenti decisioni, inoltre, la Corte ha maturato la convinzione che la finalità rieducativa della pena non sia limitata alla sola fase dell'esecuzione, ma costituisca «una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue»: tale finalità rieducativa implica pertanto un costante «principio di proporzione» tra qualità e quantità della sanzione, da una parte, e offesa, dall'altra (sentenza n. 313 del 1990; v. pure sentenza n. 343 del 1993, confermata dalla sentenza n. 422 del 1993).

In applicazione di questi principi le sentenze da ultimo ricordate sono giunte a dichiarare costituzionalmente illegittime, come palesemente irragionevoli, diverse previsioni di sanzioni penali giudicando che la loro manifesta mancanza di proporzionalità rispetto ai fatti-reato si traduceva in arbitrarie e ingiustificate disparità di trattamento, o in violazioni dell'art. 27, terzo comma, Cost. In particolare la sentenza n. 343 del 1993 ha affermato che «la palese sproporzione del sacrificio della libertà personale» provocata dalla previsione di una sanzione penale manifestamente eccessiva rispetto al disvalore dell'illecito «produce ... una vanificazione del fine rieducativo della pena prescritto dall'art. 27, terzo comma, della Costituzione, che di quella libertà costituisce una garanzia istituzionale in relazione allo stato di detenzione.».

Tutto ciò premesso, va osservato che — nella specie — la discrezionalità del legislatore non pare esplicitata secondo i parametri sopra richiamati.

Premesso che l'inasprimento della sanzione penale in questione nel novembre 2004, benché abbia riguardato norme sostanziali, direttamente incidenti sulla libertà personale, appare ispirato da valutazioni ed esigenze di natura essenzialmente processuale.

Infatti emerge dai lavori preparatori della legge n. 271/2004 la mancanza di riferimenti a particolari fenomeni nuovi o gravi da contrastare attraverso un inasprimento di pene quanto piuttosto la dichiarata necessità di superare le censure mosse dalla Corte costituzionale con le sentenze n. 222 e 223 del 2004 alla legge n. 189/2002: si legge infatti «... Sul cammino della Bossi-Fini si è abbattuta la mannaia della Corte costituzionale ... Ritengo che con il d.l., in esame il Governo ed il Parlamento siano intervenuti correttamente per rispondere ai rilievi della Corte ... » (A.C. 5369 discussione dd 2 novembre 2004 sul testo approvato in Senato il 20 ottobre 2004, repliche del relatore alla legge).

Va in proposito rammentato che le sentenze della Corte costituzionale n. 222 e 223 del 2004 hanno avuto ad oggetto norme diverse — rispettivamente: l'art. 13, comma 5-*bis* e l'art 14 comma 5-*quinquies* del d.lgs. n. 286/1998.

In particolare, la sentenza n. 223 ha dichiarato l'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998 (nel testo integrato dalla legge n. 189/2002) illegittimo nella parte in cui stabiliva l'arresto obbligatorio per la contravvenzione prevista al comma 5-*ter* dello stesso articolo.

A seguito di ciò, il legislatore del novembre 2004 ha inteso intervenire a modifica del presupposto su cui si fondava la sentenza n. 223/2004, rendendo possibile con la trasformazione in delitto e l'inasprimento delle pene — in astratto — l'applicazione delle misure coercitive secondo i limiti previsti dall'art. 280, secondo comma c.p.p. sia al reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, che a quello dell'art. 13, comma 13, oggetto della presente valutazione.

La previsione di un minimo edittale così elevato: un anno di reclusione, innanzitutto non pare ragionevole neppure ai fini dichiarati del legislatore: l'esigenza di rendere la fattispecie in esame compatibile con il sistema generale di applicazione delle misure coercitive: infatti a tali fini è rilevante il parametro dei massimi edittali inderogabili (*cfr.* 274 lett. *c*) e 280 secondo comma c.p.p), non essendo invece di nessun interesse i minimi edittali di pena. Inoltre giustificare una scelta di diritto penale sostanziale con una esigenza processuale non pare rispondente ai principi di ragionevolezza e proporzionalità della pena rispetto alla offensività della condotta con conseguente violazione degli artt. 3 e 27, III comma Cost.

Appare poi nella sostanza evidente la disparità di trattamento in tal modo attuata tra cittadini extracomunitari e cittadini comunitari che violino ordini amministrativi dati per finalità di sicurezza o ordine pubblico: mentre i cittadini comunitari vengono sanzionati per tale condotta solo con una contravvenzione (art. 650 c.p.) addirittura obblabile o definibile con una condanna a pena solo pecuniaria, anche se socialmente pericolosi, (contravvenzione prevista dall'art. 2, legge 27 dicembre 1956/1423: inosservanza di provvedimenti del questore da parte di persone pericolose, sanzionata con l'arresto da uno a sei mesi), i cittadini extracomunitari, per lo stesso tipo di violazione vengono puniti con una pena minima di un anno di reclusione.

È dunque evidente che il legislatore nel bilanciare la tutela degli interessi dell'ordine e sicurezza pubblica da un lato e quello della libertà personale del soggetto agente dall'altra non abbia rispettato il criterio della parità di trattamento di situazioni analoghe-eguali, sancito dall'art. 3 della Costituzione.

Otto mesi di reclusione appaiono pertanto una pena sproporzionata in eccesso per non aver rispettato l'ordine di non rientrare in Italia in confronto alla sanzione massima possibile di tre mesi di arresto per un cittadino italiano che ad esempio non abbia ottemperato all'ordine di demolizione di edificio pericolante, condotta oggettivamente più pericolosa per la pubblica incolumità di quella oggetto del presente giudizio.

La norma di cui all'art. 13, comma 13, d.lgs. n. 286/1998 non pare pertanto neppure conforme ai principi di ragionevolezza, sotto i profili della proporzione tra la pena e il disvalore per il fatto illecito commesso ex artt. 3 e 27, terzo comma, Cost. impedendo al giudice di determinare la pena ex art. 133 c.p. anche al disotto di tale limite minimo per i casi di gravità minima come il presente con proporzionalità rispetto alla gravità concreta del fatto.

La norma appare dunque in contrasto, nella parte in cui prevede un minimo edittale di un anno di reclusione, con gli articoli 3 e 2, in relazione all'art. 10 della Costituzione che sanciscono e delineano i principi fondamentali di uguaglianza davanti alla legge e pari dignità sociale, nonché di garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo tra i quali rientra evidentemente il diritto alla libertà individuale, e non pare dubitabile che, in ragione dell'art. 10 della Costituzione, tali principi fondamentali spieghino piena vigenza anche nei confronti degli stranieri presenti sul territorio della Repubblica.

La norma citata appare infine in contrasto con l'art. 27, terzo comma Cost. anche sotto il profilo della mancanza di soggettività criminale da rieducare, in relazione a condotte determinate con evidenza da pressanti esigenze economiche nel Paese di origine che spingono alla emigrazione, senza dolo criminale o volontà di creare danno a terzi, sia sotto il profilo della impossibilità materiale di attuazione della finalità rieducativa della pena per una categoria di soggetti come gli extracomunitari presenti clandestinamente in Italia e già oggetto di legittima espulsione, infatti, tenuto conto delle finalità e della intera disciplina legislativa di contrasto alla immigrazione clandestina, queste persone non potranno mai rimanere in Italia, dunque non ha senso parlare di un loro inserimento sociale in Italia-Europa, l'unico rilevante per l'ordinamento.

La questione della illegittimità costituzionale dell'art. 13, comma 13, d.lgs. n. 286/1998 come sopra illustrata appare quindi rilevante per la decisione e non manifestamente infondata e induce pertanto la giudicante a rimettere gli atti alla Corte costituzionale per le valutazioni di competenza.

*P. Q. M.*

*Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;*

*Ritenuto ai fini della presente decisione che non appare manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 13, d.lgs. n. 286/1998 — come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271 — nella parte in cui prevede il limite minimo edittale di un anno di reclusione per lo straniero espulso che rientri nel territorio dello Stato senza la speciale autorizzazione del Ministro dell'interno, per contrasto con gli articoli 2, 3, 10 e 27, comma 3, della Costituzione, secondo quanto esposto nella motivazione;*

*Ritenuto che la stessa sia rilevante ai fini del decidere;*

*Sospende il procedimento in corso per giudizio direttissimo, nei confronti di Bularca Lucian Tase;*

*Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

*Ordina altresì che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e che la stessa venga comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

*La lettura in udienza equivale a notifica alle parti presenti.*

Gorizia, addì 31 marzo 2005

*Il giudice:* BIGATTIN NAGM



N. 319

*Ordinanza del 19 aprile 2005 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia  
sezione distaccata Brescia sul ricorso proposto da Kaso Bledar contro Questore di Mantova*

**Straniero e apolide - Straniero in posizione irregolare - Espulsione amministrativa - Possibilità di regolarizzazione in base a circostanze obiettive attestanti l'avvenuto inserimento sociale - Mancata previsione - Ingiustificato eguale trattamento dello straniero lavoratore espulso in quanto in posizione irregolare rispetto allo straniero espulso per motivi di ordine pubblico e di sicurezza dello Stato - Violazione del diritto di difesa e dei principi del giusto processo.**

- D.L. 9 settembre 2002, n. 195, art. 1, comma 8, lett. a), conv. in legge 9 ottobre 2002, n. 222.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella Camera di consiglio dell'8 aprile 2005.

Visto il ricorso n. 381/2005 proposto da: Kaso Bledar rappresentato e difeso da: Tarchini Cristina con domicilio eletto presso la segreteria della sezione in Brescia via Malta, 12;

Contro Questore di Mantova rappresentato e difeso da: Avvocatura dello Stato con domicilio *ope legis* in Brescia, via S. Caterina, 6 presso la sua sede, per l'annullamento del provvedimento del Questore di Mantova del 10 novembre 2004, con il quale è stata respinta l'istanza di rinnovo del permesso di soggiorno n. SMN398313;

Visti gli atti e i documenti depositati con il ricorso;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di: Questore di Mantova;

Udito il relatore e ref. Mauro Pedron e uditi, altresì, i difensori delle parti;

## C O N S I D E R A T O

1. — Il Questore di Mantova con decreto del 10 novembre 2004 ha respinto l'istanza di rinnovo del permesso di soggiorno n. SMN398313, che era stato rilasciato al ricorrente il 1° agosto 2003 in base alla procedura di legalizzazione di cui al decreto-legge 9 settembre 2002, n. 195 (convertito con modifiche dalla legge 9 ottobre 2002 n. 222). In occasione dell'esame dell'istanza di rinnovo è infatti emerso attraverso rilievi dattiloscopici che il ricorrente era stato colpito, sotto falso nome, da un provvedimento di espulsione emesso dal Prefetto di Vicenza il 16 agosto 2001 ed eseguito lo stesso giorno mediante accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica (imbarco su una motonave in partenza da Ancona con destinazione Durazzo).

2. — In questo modo è stato accertato l'impedimento alla legalizzazione previsto dall'art. 1, comma 8, lettera a), del d.l. n. 195/2002 (espulsione con accompagnamento coattivo). Poiché la legalizzazione è il presupposto del rilascio del permesso di soggiorno (art. 1, commi 4 e 5 del d.l. n. 195/2002) il Questore di Mantova ha ritenuto che il ricorrente non fosse in possesso dei requisiti per il soggiorno. Nel decreto impugnato è richiamato genericamente l'art. 13, comma 13, del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, che vieta al cittadino straniero espulso di rientrare nel territorio dello Stato senza una speciale autorizzazione del Ministro dell'interno. Nella nota di controdeduzioni del 25 marzo 2005 l'Ufficio immigrazione della Questura di Mantova ha chiarito che la causa del denegato rinnovo del permesso di soggiorno è stata individuata nella presenza di un ostacolo alla legalizzazione, ossia nel decreto di espulsione con accompagnamento coattivo del 16 agosto 2001 («pertanto, in ottemperanza alla previsione normativa di cui all'art. 1, comma 8, del citato decreto-legge n. 195/2002 convertito in legge n. 222/2002, che sancisce ed esclude dal beneficio della legalizzazione coloro che erano stati colpiti da pregressi provvedimenti di accompagnamento coattivo alla frontiera, gli veniva rifiutato il rinnovo del titolo ottenuto e rilasciato sulla base dell'identità certa, ritenendo che tale provvedimento andasse ad inficiare la validità del permesso di soggiorno già ottenuto»). La questura ha quindi deciso di non dare ulteriore validità al permesso di soggiorno ritenendo vietata nel caso in esame la legalizzazione.

3. — Il decreto di espulsione del 16 agosto 2001 è stato adottato in quanto il ricorrente è entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera e violando quindi l'art. 4, comma 1, e l'art. 11, comma 2, lettera a) della legge 6 marzo 1998, n. 40 (art. 4, comma 1 e art. 13, comma 2, lett. a), del d.lgs. n. 286/1998). L'accompagnamento coattivo è stato disposto per il pericolo di fuga («poiché è stato accertato che non sussistono elementi obiettivi circa il suo inseri-

mento sociale e non sono stati documentati rapporti familiari o lavorativi né di altra natura in Italia, e pertanto deve ritenersi del tutto probabile che lo straniero non rispetti l'ordine di lasciare il territorio nazionale a seguito di semplice intimazione»). Ricorre dunque l'ipotesi di accompagnamento coattivo di cui all'art. 11, comma 5, della legge n. 40/1998 (art. 13, comma 5, del d.lgs. n. 286/1998 nella versione originaria).

4. — La circostanza che il cittadino straniero abbia dichiarato false generalità al momento dell'espulsione, rendendo più difficile l'accertamento di questa causa ostativa nella procedura di legalizzazione, non consente di riconoscere una particolare tutela all'affidamento per il tempo trascorso dal rilascio del primo permesso di soggiorno (1<sup>o</sup> agosto 2003).

5. — Il ricorso in esame richiama l'ordinanza del T.a.r. di Lecce n. 251 del 31 marzo 2003, che aveva sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 8, lett. a) del decreto-legge n. 195/2002 evidenziando la violazione dei principi di uguaglianza e ragionevolezza. Poiché la Corte costituzionale con ordinanza n. 126 del 25 marzo 2005 ha dichiarato manifestamente inammissibile tale questione, e tutte quelle sollevate da altri giudici amministrativi con argomentazioni analoghe, affrontando unicamente il profilo della rilevanza della norma nei giudizi *a quibus*, è necessario ritornare sul punto della legittimità costituzionale della norma.

I parametri costituzionali di riferimento sono i principi di ragionevolezza e parità di trattamento rinvenibili nell'art. 3 della Costituzione. È inoltre ravvisabile la violazione del diritto di difesa tutelato dagli art. 24 e 111 della Costituzione.

6. — Un primo profilo di irragionevolezza dell'art. 1, comma 8, lett. a) del d.l. n. 195/2002 riguarda l'inidoneità dell'accompagnamento coattivo a distinguere la posizione dei cittadini stranieri colpiti da un decreto di espulsione. È vero che nel testo originario dell'art. 13, commi 4 e 5 del d.lgs. n. 286/1998 l'accompagnamento coattivo era previsto soltanto in alcuni casi mentre dopo la modifica introdotta dall'art. 12, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189 l'espulsione è sempre eseguita dal questore con questa procedura (l'intimazione è prevista soltanto per i cittadini stranieri che si trattengano per più di sessanta giorni nel territorio dello Stato senza chiedere il rinnovo del permesso di soggiorno scaduto). Tuttavia i casi di espulsione con accompagnamento coattivo previsti dalla disciplina previgente non appartenevano a una categoria omogenea. Vi rientravano situazioni con elevato indice di pericolosità sociale (soggetti espulsi dal Ministro dell'interno per motivi di ordine pubblico e sicurezza dello Stato, soggetti abitualmente dediti a traffici delittuosi, soggetti indiziati di appartenenza ad associazioni di tipo mafioso) ma anche situazioni meno gravi, nelle quali la preoccupazione del legislatore non era focalizzata sulla sicurezza interna ma sull'effettività del provvedimento di espulsione. In questo secondo gruppo ricadevano i cittadini stranieri entrati nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera, qualora (tenuto conto dell'inserimento sociale, familiare e lavorativo) vi fosse il rischio di sottrazione alla misura espulsiva, e i cittadini stranieri rimasti indebitamente nel territorio dello Stato oltre il termine fissato con l'intimazione.

Se l'esigenza di garantire l'esecuzione dell'espulsione poteva giustificare l'applicazione dell'accompagnamento coattivo in tutti questi casi, ai fini della legalizzazione dei rapporti di lavoro irregolare prevista dal d.l. n. 195/2002 la presenza di un'espulsione con accompagnamento coattivo non è un parametro di valutazione affidabile. Si tratta in effetti di un elemento che non individua con certezza i soggetti più pericolosi, e quindi immeritevoli del beneficio della sanatoria, in quanto in alcuni casi è collegato al comportamento tenuto prima dell'espulsione, in altri al comportamento tenuto dopo e in altri ancora al comportamento che i cittadini stranieri avrebbero potuto (ipoteticamente) tenere dopo l'intimazione dell'espulsione.

Inoltre tali comportamenti sono osservati dalla norma secondo una prospettiva che ne distorce il significato. Una condotta caratterizzata da elementi di pericolosità sociale potrebbe essere rilevante nella decisione sulla legalizzazione, che apre la strada al permesso di soggiorno e quindi potrebbe esporre la collettività al contatto con soggetti non affidabili (fermo restando che la valutazione di pericolosità dovrebbe essere attuale e non riferita al passato, come si precisa al punto 8). Ma questo argomento è inidoneo a giustificare l'identico provvedimento di diniego della legalizzazione (e del relativo permesso di soggiorno) quando la condotta presa in considerazione non può provocare un analogo allarme sociale. La circostanza che il cittadino straniero non sia uscito dal territorio nazionale nel termine intimato o il timore (valutato al momento dell'espulsione) che vi possa essere un tentativo di rimanere illegittimamente nel territorio nazionale sono presupposti del tutto sproporzionati rispetto alla perdita del beneficio della legalizzazione. In questi casi, mancando dei termini di riferimento, non vi sono elementi per presumere che i cittadini stranieri faranno un cattivo uso del permesso di soggiorno.

L'inidoneità dell'accompagnamento coattivo a operare come elemento distintivo della condotta è resa ancora più evidente dalla modifica normativa introdotta dalla legge n. 189/2002, che lo ha trasformato nella procedura normale di esecuzione dell'espulsione. È emerso in questo modo il carattere pratico dell'accompagnamento coattivo, quale strumento finalizzato a rendere rapida e certa l'espulsione, mentre è caduto il significato secondario

di certificazione della condotta dei cittadini stranieri. Non è ragionevole che proprio in contemporanea con questa modifica l'art. 1, comma 8, lett. *a*) del d.l. n. 195/2002 (che costituisce un tassello della riforma complessiva della disciplina sull'immigrazione) enfatizzi ai fini della legalizzazione un elemento poco chiaro (e poco attinente ai problemi della sanatoria) come l'accompagnamento coattivo adottato in passato.

7. — Alla generalizzazione della procedura di accompagnamento coattivo fa da contrappeso il sistema di garanzie previsto dall'art. 13, comma 5-*bis*, d.lgs. n. 286/1998 (convalida del giudice di pace entro quarantotto ore dalla comunicazione, sospensione dell'efficacia dell'accompagnamento fino alla decisione sulla convalida, proponibilità del ricorso per cassazione). Questo equilibrio non è stato fissato direttamente dal legislatore ma è il risultato dell'intervento della Corte costituzionale con le sentenze n. 105 del 10 aprile 2001 e n. 222 del 15 luglio 2004.

In effetti il testo iniziale dell'art. 13, del d.lgs. n. 286/1998 (commi 8, 9, 10), in combinato con il successivo art. 14, disciplinava il ricorso al giudice ordinario contro il decreto di espulsione prevedendo la convalida dell'accompagnamento coattivo unicamente in connessione con la convalida del trattenimento presso centri di accoglienza temporanei. Un'autonoma tutela giurisdizionale contro l'accompagnamento coattivo svincolato dal trattenimento temporaneo è stata introdotta solo dall'art. 2, del d.l. 4 aprile 2002, n. 51 (convertito con modifiche dalla legge 7 giugno 2002, n. 106), che ha aggiunto il comma 5-*bis* all'art. 13, del d.lgs. n. 286/1998. Sulla versione originaria del comma 5-*bis* si è pronunciata la Corte costituzionale con la sentenza n. 222 del 15 luglio 2004 chiarendo che nella norma mancavano sufficienti garanzie per i cittadini stranieri espulsi, in quanto l'accompagnamento coattivo era eseguito prima della convalida da parte dell'autorità giudiziaria. Successivamente è intervenuto il d.l. 14 settembre 2004, n. 241 (convertito con la legge 12 novembre 2004, n. 271), che ha introdotto la disciplina attualmente in vigore.

Collocato in questo quadro l'art. 1, comma 8, lett. *a*) del d.l. n. 195/2002 risulta irragionevole e lesivo del diritto di difesa. Occorre sottolineare che tutte le espulsioni con accompagnamento coattivo rilevanti ai fini della legalizzazione hanno carattere «storico», in quanto sono collocate entro un periodo temporale che arriva fino al 10 settembre 2002 (termine finale del periodo di permanenza in Italia rilevante ai sensi dell'art. 1, comma 1, del d.l. n. 195/2002). Di conseguenza l'individuazione dell'espulsione con accompagnamento coattivo quale ostacolo insuperabile alla legalizzazione è censurabile sotto due profili. Da un lato considera ostativi provvedimenti rispetto ai quali i destinatari non avevano all'epoca alcuna possibilità di difendersi efficacemente, dall'altro estende retroattivamente gli effetti negativi di questi stessi provvedimenti rendendo palese solo *a posteriori* un ulteriore (e più consistente) interesse all'impugnazione. Trasformando l'espulsione con accompagnamento coattivo da provvedimento restrittivo della libertà personale in ostacolo alla legalizzazione la norma ha cristallizzato una situazione doppiamente sfavorevole per i cittadini stranieri senza prevedere il naturale bilanciamento della revocabilità dell'espulsione, ammessa invece (in presenza di inserimento sociale) nei casi in cui è mancato l'accompagnamento coattivo.

8. — L'impossibilità di valutare la sopravvenienza delle condizioni per revocare l'espulsione con accompagnamento coattivo è irragionevole anche perché separa artificialmente la decisione sulla legalizzazione dall'esame dei presupposti. Mentre per l'espulsione senza accompagnamento coattivo è correttamente previsto che vi sia una valutazione circa la persistente utilità del provvedimento (con la possibilità di far prevalere gli elementi sopravvenuti favorevoli al cittadino straniero, secondo il principio generale dell'art. 5, comma 5, del d.lgs. n. 286/1998), nel caso di accompagnamento coattivo le valutazioni effettuate in passato rimangono immutabili. Questa scelta non è giustificabile neppure quando l'accompagnamento coattivo è stato disposto in presenza di elementi di pericolosità sociale. Si tratta infatti di valutazioni svolte in sede amministrativa, che possono avere differenti livelli di approfondimento a seconda delle situazioni e non danno garanzie di stabilità nel tempo, essendo finalizzate alla sola scelta della procedura più idonea per l'espulsione. D'altra parte l'esame della pericolosità sociale non coincide con l'accertamento di fatti passati (operazione che dovrebbe essere svolta con le garanzie giurisdizionali) ma nella (ragionevole) previsione di futuri pericoli o disagi per la collettività. Questa proiezione in avanti impone che l'analisi dei singoli casi sia aggiornata ed estesa a tutti gli elementi (condotta personale, ambiente familiare, inserimento lavorativo, relazioni sociali) che possono far prevedere gli sviluppi del rapporto tra il cittadino straniero e la collettività. Poiché l'esito di questa analisi può essere ugualmente favorevole nel caso di cittadini stranieri espulsi con o senza accompagnamento coattivo la norma introduce una discriminazione ingiustificata.

L'irragionevolezza e la disparità di trattamento sono poi evidenti nel caso in cui l'accompagnamento coattivo sia stato adottato solo per non dare al cittadino straniero l'occasione di eludere il decreto di espulsione. Con riguardo a questa fattispecie emerge anche un profilo di contraddittorietà. Se infatti l'accompagnamento coattivo è stato motivato dal timore che la precaria sistemazione del cittadino straniero potesse incentivare la sottrazione al provvedimento di espulsione questa circostanza non può valere come ostacolo alla legalizzazione, che è finalizzata proprio a rimediare alla precarietà tipica dei lavori irregolari.

Sulla base di queste considerazioni sussistono i presupposti indicati dall'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87 per la proposizione della questione di legittimità costituzionale;

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 8, lettera a) del d.l. 9 settembre 2002, n. 195 (convertito con modifiche dalla legge 9 ottobre 2002, n. 222), come precisato in motivazione.*

*Ordina la sospensione del presente giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

*Dispone inoltre la notifica della presente ordinanza alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, e la comunicazione della medesima ai Presidenti dei due rami del Parlamento.*

Brescia, addì 8 aprile 2005

*Il Presidente: MARIUZZO*

*Il relatore: PEDRON*

05C0696

N. 320

*Ordinanza del 6 aprile 2005 emessa dal Tribunale di Napoli nel procedimento civile vertente tra Manzi Rosario contro Monte Paschi Asset Management SGR S.p.A.*

**Società - Controversie in materia di diritto societario e di intermediazione finanziaria - Delega al Governo per l'emanazione di norme dirette ad assicurare una più rapida ed efficace definizione dei procedimenti in materia - Mancata o insufficiente indicazione di principi e criteri direttivi relativamente al procedimento di primo grado dinanzi al tribunale in composizione collegiale - Difetto di contenuti necessari della legge di delegazione - Illegittimità derivata della disciplina introdotta dal legislatore delegato.**

- Legge 3 ottobre 2001, n. 366, art. 12; «per derivazione», decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, artt. 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 e 17.
- Costituzione, art.76.

**In via subordinata: Società - Controversie in materia di diritto societario e di intermediazione finanziaria - Procedimento di primo grado dinanzi al tribunale in composizione collegiale - Disciplina introdotta dal legislatore delegato - Previsione di un rito del tutto nuovo (caratterizzato da una fase di formazione del *thema decidendum* e del *thema probandum* sottratta al controllo del giudice) - Contrasto con i principi di «concentrazione del procedimento» e di «riduzione dei termini processuali», posti dalla legge delega n. 366/2001 con implicito riferimento al vigente modello codicistico del processo di cognizione davanti al Tribunale - Eccesso di delega.**

- Decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, artt. 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 e 17.
- Costituzione, art. 76, in relazione all'art. 12 della legge delega 3 ottobre 2001, n. 366.

IL TRIBUNALE

Riunito in Camera di consiglio nella causa iscritta al N.R.G. 13534/2004, letti gli atti, osserva;

I N F A T T O

Con citazione regolarmente notificata Rosario Manzi premesso che: in data 6 agosto 1999 ha acquistato presso il negozio finanziario della Banca del Salento S.p.A., (poi divenuta Banca 121 Promozione Finanziaria S.p.A.) su proposta del promotore finanziario Ezio Iacovini, quote del fondo comune di investimento denominato «Spazio obbligazionario Globale» per L. 800.000.000 (pari a € 412.165,52); che: il fondo investiva prevalentemente in obbligazioni (percentuale non inferiore al 60%) in paesi OCSE e solo in via residuale in paesi in via di sviluppo e con divieto di investimenti in titoli azionari salvo le acquisizioni di diritti su titoli già in portafoglio ma per un massimo del 3%;

che: il profilo cliente incamerato in sede di sottoscrizione prevede una bassa propensione al rischio;

che: a seguito dell'acquisizione della Banca 121 Promozione Finanziaria S.p.A. nel gruppo bancario Monte dei Paschi di Siena e della sostituzione del gestore con la Monte dei Paschi Asset Management SGR S.p.A. in data 22 novembre 2002 il fondo acquistato è stato cambiato su iniziativa unilaterale della Monte dei Paschi Asset Management SGR S.p.A. in Fondo Ducato Geo America-latina. Fino a quel momento il fondo aveva realizzato un'ottima prestazione tanto che alla data della sostituzione il valore del portafoglio di parte attrice era € 461.887,92; il nuovo fondo ha le seguenti caratteristiche: orizzonte temporale 5-10 anni; grado di rischio molto alto; strumenti finanziari investiti prevalentemente di natura azionaria emessi da paesi emergenti e quotati prevalentemente in America latina, con possibilità di elevati scostamenti del fondo dal benchmark;

che: il fondo dunque non è adeguato rispetto alla volontà ed al profilo del sottoscrittore;

che: il cambiamento non è stato comunicato all'investitore il quale ne è venuto a conoscenza solo in data 18 gennaio 2003, quando il promotore finanziario Marrazzo lo ha reso edotto anche delle perdite e della valorizzazione dell'epoca pari a € 455.273,982.

Tanto premesso, e lamentando una serie di inadempimenti e violazioni del dovere di buona fede, ha convenuto in giudizio la Monte dei Paschi Asset Management SGR S.p.A. per sentire accertare e dichiarare la nullità dell'assegnazione del «Fondo Geo America latina» in sostituzione del «Fondo Spazio Obbligazionario Globale» per difetto di consenso, di forma scritta e di violazione di norme imperative; accertare e dichiarare la nullità e l'inefficacia di tutte le clausole vessatorie contenute nel «Regolamento Unico dei Fondi comuni di Spazio Finanza Fondi S.p.A.» e nella domanda di sottoscrizione; dichiarare inopponibili all'attore le clausole vessatorie contenute nel «Regolamento di Gestione dei Fondi Armonizzati appartenenti al Sistema Ducato». In via subordinata, per sentire accertare e dichiarare il grave inadempimento perpetrato dalla Monte dei Paschi Asset Management SGR S.p.A. per violazione degli artt. 21 e seguenti del d.lgs. n. 58/1998 e relativo regolamento Consob di attuazione n. 11522. In ogni caso, per veder condannata la Monte dei Paschi Asset Management SGR S.p.A. al risarcimento del danno patrimoniale subito, quantificato in complessivi € 69.077,22, di cui € 65.888,30 per danno emergente ed € 3.188,92 per lucro cessante, salvo, la maggiore o minore somma determinata in corso di causa, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dalla maturazione del diritto all'effettivo soddisfo, e al pagamento di spese, diritti e onorati di causa.

La Monte dei Paschi Asset Management SGR S.p.A. si è costituita, depositando comparsa di risposta in data 21 giugno 2004, contestando il contenuto della citazione.

Con la prima memoria di replica, depositata in data 15 luglio 2004, l'attore ha espressamente dichiarato di volere, alla luce delle deduzioni di parte convenuta, chiamare in causa la Banca 121 Promozione Finanziaria S.p.A. e a tanto ha provveduto.

La Banca 121 Promozione Finanziaria S.p.A. si è costituita, con comparsa depositata in data 10 novembre 2004, deducendo che per il ruolo svolto la Banca 121 Promozione Finanziaria S.p.A. è carente di legittimazione passiva nel giudizio e comunque contestando nel merito la domanda di parte attrice.

Vertendosi in tema di responsabilità dell'intermediatore finanziario correttamente il giudizio è stato instaurato nelle forme previste dal d.lgs. n. 5 del 2003.

All'esito della richiesta di fissazione dell'udienza avanzata da parte attrice, con istanza depositata in data 16 novembre 2004, il giudice designato ha provveduto sulle richieste istruttorie e, nel fissare l'udienza collegiale ha indicato alle parti la questione rilevabile d'ufficio in ordine alla incostituzionalità del d.lgs. n. 5/2003, questione già sollevata dal Tribunale di Brescia.

All'esito dell'udienza collegiale e dell'espletamento del libero interrogatorio, sentite le parti in ordine alla questione di costituzionalità il collegio si è riservato in merito alla predetta questione e sulle richieste di modifica dell'ordinanza che ha ammesso le prove.

La questione di costituzionalità va affrontata in via preliminare rispetto alle altre questioni.

## I N D I R I T T O

L'art. 12 della legge di delega n. 366/2001 prevede che:

1. — Il Governo è inoltre delegato ad emanare norme che, senza modifiche della competenza per territorio e per materia, siano dirette ad assicurare una più rapida ed efficace definizione di procedimenti nelle seguenti materie:

*a)* diritto societario, comprese le controversie relative al trasferimento delle partecipazioni sociali ed ai patti parasociali;

*b)* materie disciplinate dal testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, e successive modificazioni, e dal testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni.

2. — Per il perseguimento delle finalità e nelle materie di cui al comma 1, il Governo è delegato a dettare regole processuali, che in particolare possano prevedere:

*a)* la concentrazione del procedimento e la riduzione dei termini processuali;

*b)* l'attribuzione di tutte le controversie nelle materie di cui al comma 1 al tribunale in composizione collegiale, salvo ipotesi eccezionali di giudizio monocratico in considerazione della natura degli interessi coinvolti;

*c)* la mera facoltatività della successiva instaurazione della causa di merito dopo l'emanazione di un provvedimento emesso all'esito di un procedimento sommario cautelare in relazione alle controversie nelle materie di cui al comma 1, con la conseguente definitività degli effetti prodotti da detti provvedimenti, ancorché gli stessi non acquistino efficacia di giudicato in altri eventuali giudizi promossi per finalità diverse;

*d)* un giudizio sommario non cautelare, improntato a particolare celerità ma con il rispetto del principio del contraddittorio, che conduca alla emanazione di un provvedimento esecutivo anche se privo di efficacia di giudicato;

*e)* la possibilità per il giudice di operare un tentativo preliminare di conciliazione, suggerendone espressamente gli elementi essenziali, assegnando eventualmente un termine per la modificazione o la rinnovazione di atti negoziali su cui verte la causa e, in caso di mancata conciliazione, tenendo successivamente conto dell'atteggiamento al riguardo assunto dalle parti ai fini della decisione sulle spese di lite;

*f)* uno o più procedimenti camerati, anche mediante la modifica degli artt. 737 e seguenti del codice di procedura civile ed in estensione delle ipotesi attualmente previste che, senza compromettere la rapidità di tali procedimenti, assicurino il rispetto dei principi del giusto processo;

*g)* forme di comunicazione periodica dei tempi medi di durata dei diversi tipi di procedimento di cui alle lettere precedenti trattati dai tribunali, dalle Corti di appello e dalla Corte di cassazione».

In relazione alla struttura che il legislatore delegato è stato chiamato a delineare per il processo ordinario — e con esclusione del riferimento ai principi dettati in tema di giudizio cautelare che concernono profili non rilevanti in questo giudizio — dal disposto dell'art. 12 della legge n. 366 del 2001 sono estrapolabili i seguenti principi: 1) divieto di modifica della competenza territoriale e per materia; 2) necessità di assicurare una più rapida ed efficace definizione di procedimenti; 3) possibilità di dettare regole processuali, che in particolare possano prevedere: *a)* la concentrazione del procedimento e la riduzione dei termini processuali; *b)* l'attribuzione di tutte le controversie nelle materie di cui al comma 1 al tribunale in composizione collegiale, salvo ipotesi eccezionali di giudizio monocratico in considerazione della natura degli interessi coinvolti; *c)* la possibilità per il giudice di operare un tentativo preliminare di conciliazione, suggerendone espressamente gli elementi essenziali, assegnando eventualmente un termine per la modificazione o la rinnovazione di atti negoziali su cui verte la causa e, in caso di mancata conciliazione, tenendo successivamente conto dell'atteggiamento al riguardo assunto dalle parti ai fini della decisione sulle spese di lite.

Nella legge n. 366/2001 il legislatore, dunque, si è limitato ad indicare le materie nelle quali il Governo poteva intervenire, l'obiettivo di rendere più rapida ed efficace la definizione dei procedimenti, il divieto di modificare la competenza per territorio e materia, la tendenziale collegialità del procedimento, la possibilità di valutare l'atteggiamento delle parti in sede di tentativo di conciliazione e la possibilità di dettare regole che favorissero la riduzione dei termini e la concentrazione del procedimento.

L'assoluta genericità e parzialità dell'indicazione relativa alle modalità da seguire, per la realizzazione dell'obiettivo dichiarato di voler assicurare una più rapida ed efficace definizione di procedimenti nelle materie individuate, ha di fatto lasciato libero il legislatore delegato di creare un nuovo modello processuale che esula completamente dallo schema del procedimento ordinario disciplinato dal codice di procedura civile.

A fronte della situazione di fatto venutasi a creare che vede da un lato una legge delega che nulla o quasi dice in ordine ai principi direttivi che avrebbero dovuto ispirare il legislatore delegato e dall'altro un decreto legislativo che crea un nuovo modello processuale, sovvertendo, nelle materie indicate dalla legge di delega, i tradizionali canoni che governano il processo civile, a questo collegio si pongono due opzioni interpretative che in ogni caso conducono ad un dubbio di costituzionalità in relazione all'art. 76 della Costituzione.

La prima opzione interpretativa, sia in ordine logico sia di scelta che questo collegio reputa più consona allo spirito del complesso normativo costituito dalla legge delega e dal decreto legislativo, è quella di ritenere che il legislatore delegante non abbia indicato con sufficiente determinazione i principi e criteri normativi che avrebbero dovuto guidare l'operato del legislatore delegato e che quindi l'art. 12, della legge n. 366/2001 non soddisfi il precepto dell'art. 76 della Costituzione che consente la delega dell'esercizio della funzione legislativa al Governo solo previa determinazione di principi e criteri direttivi.

Non ignora questo tribunale come, per giurisprudenza costante della Corte costituzionale, i principi direttivi che l'art. 76 Cost., richiede alla legge delega non escludono la possibilità di lasciare al legislatore delegato un ampio margine di discrezionalità nell'individuazione delle modalità attraverso le quali realizzare gli obiettivi prefissati dalla legge delega. Il potere attribuito al legislatore delegato, però, per quanto ampio, non può travalicare il limite della discrezionalità nel senso che, come la Corte costituzionale insegna, sin da risalenti pronunzie, «la legge delegante va considerata con riferimento all'art. 76 della Costituzione, per accertare se sia stato rispettato il precepto che ne legittima il processo formativo. L'art. 76 indica i limiti entro cui può essere conferito al Governo l'esercizio della funzione legislativa. Per quanto la legge delegante sia a carattere normativo generale, ma sempre vincolante per l'organo delegato, essa si pone in funzione di limite per lo sviluppo dell'ulteriore attività legislativa del Governo. I limiti dei principi e criteri direttivi, del tempo entro il quale può essere emanata la legge delegata, di oggetti definiti, servono da un lato a circoscrivere il campo della delegazione sì da evitare che la delega venga esercitata in modo divergente dalle finalità che la determinarono; devono dall'altro consentire al potere delegato la possibilità di valutare le particolari situazioni giuridiche della legislazione precedente, che nella legge delegata deve trovare una nuova regolamentazione. Se la legge delegante non contiene, anche in parte, i cennati requisiti, sorge il contrasto tra norma dell'art. 76 e norma delegante, denunciabile al sindacato della Corte costituzionale, s'intende dopo l'emanazione della legge delegata» (cfr. Corte cost. 26 gennaio 1957, n. 3).

In particolare, per quel che rileva in questa sede, nulla ha detto la legge delega in ordine allo schema processuale da adottare, lasciato non più alla scelta discrezionale, ma all'arbitrio del legislatore delegato, come emerge chiaramente dal contenuto del decreto legislativo che ha creato un nuovo modello di processo al di fuori delle regole dettate dal codice di procedura civile.

Il nuovo rito societario previsto per il processo di cognizione davanti al tribunale costituisce infatti, come indicato dalla stessa relazione della commissione ministeriale, un vero e proprio nuovo modello processuale, che si distacca volutamente sia dal modello processuale del 1942, sia da quello del processo del lavoro del 1973 ed infine anche da quello delineatosi con la riforma del 1990. Il nuovo rito di cognizione di primo grado davanti al tribunale in materia societaria prevede tutta la prima fase del processo senza l'intervento del giudice; nell'atto di citazione ai sensi dell'art. 2 non è più indicata l'udienza avanti al giudice ed il termine che l'attore fissa al convenuto per la comunicazione della comparsa di risposta è stabilito solo nel minimo, così nella comparsa di risposta ai sensi dell'art. 4 il convenuto può a sua volta fissare all'attore per eventuale replica un termine stabilito ancora una volta solo nel minimo, e con lo stesso meccanismo l'art. 6 prevede la possibilità di una replica da parte dell'attore e l'art. 7 la possibilità di una controreplica da parte del convenuto e poi ancora ulteriori repliche e controrepliche. Solo a seguito dell'istanza di fissazione di udienza di cui all'art. 8 interviene il giudice, in un momento però in cui sia il *thema decidendum* che il *thema probandum* si sono già definitivamente formati, totalmente al di fuori, quindi, del controllo del giudice. D'altra parte la stessa istanza di fissazione di udienza, con gli effetti preclusivi relevantissimi stabiliti dall'art. 10, è uno strumento lasciato nella totale disponibilità delle parti o anche di una sola di esse, che può utilizzarlo a suo piacimento, nel momento ritenuto più opportuno. Ancora poi va segnalato l'art. 13 in tema di contumacia o costituzione tardiva del convenuto, che introduce l'innovativo principio (di cui nella delega non vi è traccia), per cui nel caso in cui il convenuto non notifichi la comparsa di risposta nel termine stabilito o anche solo si costituisca tardivamente «i fatti affermati dall'attore ... si intendono non contestati e il tribunale decide sulla domanda in base alla concluzione di questa».

Da quanto precede emerge con chiarezza che il legislatore delegato, in forza di una delega assolutamente carente sotto il profilo dell'indicazione di criteri direttivi, ha potuto creare una disciplina interamente nuova per il processo societario di cognizione ordinaria, anticipando quel rito ordinario prefigurato dal testo redatto dalla commissione ministeriale per la riforma del processo civile.

Non reputa questo tribunale che possa andare esente da dubbi di costituzionalità una legge di delega che nel consentire la creazione di un nuovo processo, seppur circoscritto a determinate materie, si limiti ad indicare un obiettivo, quello di «assicurare una più rapida ed efficace definizione di procedimenti», tra l'altro nemmeno particolarmente qualificante in quanto comune a qualsivoglia progetto di riforma del processo civile, un divieto di «modifica della competenza territoriale e per materia», una preferenza per la collegialità, un rilevante ruolo del tentativo di conciliazione e un'indicazione di massima a favore della «concentrazione del procedimento e riduzione dei termini processuali».

Di conseguenza ad avviso del Collegio, in quanto non manifestamente infondata, va rimessa la questione di costituzionalità dell'art. 12 della legge n. 336/2001 nella parte relativa al procedimento ordinario di primo grado e, per derivazione, degli artt. da 2 a 17 del decreto legislativo n. 5 del 2003.

La questione è altresì rilevante in quanto vertendosi in tema di responsabilità dell'intermediatore finanziario il giudizio è stato instaurato nelle forme previste dal d.lgs. n. 5 del 2003 emanato in forza della predetta legge di delega, e dalla pronunzia della Corte costituzionale dipende l'applicabilità dell'intera nuova disciplina processuale alla concreta fattispecie sottoposta al vaglio di questo tribunale.

In via subordinata e per l'ipotesi in cui la Corte dovesse ritenere costituzionalmente legittimo l'art. 12 della legge n. 366/2001 reputa questo collegio che non sia manifestamente infondato il dubbio di costituzionalità degli artt. 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 e 17 del d.lgs. n. 5 del 2003 per contrasto con l'art. 76 della Costituzione in quanto emanati eccedendo dai principi e criteri direttivi dettati dalla legge n. 366 del 2001.

Per evitare il sospetto di incostituzionalità per indeterminatezza e genericità, si dovrebbe invero compiere lo sforzo interpretativo di leggere la legge n. 366 del 2001 facendo riferimento alla disciplina del vigente processo di cognizione davanti al tribunale, come contenuta nel libro II, titolo I, c.p.c., il rito cioè che sino al 31 dicembre 2003 è stato applicato anche alle controversie societarie e che il legislatore delegante aveva davanti al momento della concessione della delega; sforzo interpretativo già compiuto da altri giudici ordinari (*cfr.* Tribunale Brescia 18 ottobre 2004 che ha rimesso la questione alla Corte costituzionale). La disciplina del processo di cognizione davanti al tribunale contenuta nel codice di procedura civile prevede che il processo si svolga attraverso la successione di più udienze fisse ed obbligatorie, in particolare quella di prima comparizione (art. 180 c.p.c.), quindi la prima udienza di trattazione (art. 183 c.p.c.), cui può seguire un'udienza per la discussione e l'ammissione delle prove (art. 184 c.p.c.) ed eventualmente un'ulteriore udienza di precisazione delle conclusioni (art. 189 c.p.c.). Se si volesse individuare una determinatezza dei criteri direttivi nella legge di delega dovrebbe necessariamente ritenersi che il legislatore delegante indicando il principio di «concentrazione del procedimento» abbia fatto evidentemente riferimento proprio a questa scansione prevista nel processo ordinario. Ugualmente il processo ordinario vigente prevede che tra il giorno della notificazione della citazione e quello dell'udienza di comparizione debbano intercorrere termini liberi non minori di sessanta giorni, fissa il termine meramente ordinatorio di quindici giorni per la successione fra le varie udienze (art. 81 delle norme di attuazione c.p.c.), stabilisce ai sensi dell'art. 183 c.p.c., quinto comma un termine massimo di trenta giorni per il deposito di memorie e di altri trenta per le repliche, non prestabilisce nessun termine per il deposito delle memorie istruttorie *ex* art. 184 c.p.c., primo comma seconda parte, e prevede il termine di sessanta giorni per il deposito delle comparse conclusionali e di venti per eventuali repliche. Soltanto con il riferimento a tali termini potrebbe riempirsi di contenuto la generica indicazione del legislatore delegante del principio di «riduzione dei termini processuali». Solo questa lettura, estremamente riduttiva e per questo proposta in via subordinata rispetto all'altra, dei principi fissati dal legislatore delegante, altrimenti invero generici, sarebbe possibile per evitare il dubbio di costituzionalità della legge n. 366 del 2001. È però evidente che in questo caso l'articolato contenuto negli artt. da 2 a 17, d.lgs. 17 gennaio 2004, n. 5 con cui si è inteso dare attuazione alla delega, contrasterebbe con i principi fissati dal legislatore delegante per «eccesso di delega», alla luce delle caratteristiche del nuovo rito societario come già sopra sintetizzate. L'operazione effettuata dal decreto legislativo non è stata quella di prevedere un rito concentrato rispetto all'attuale rito ordinario disciplinato dagli artt. 163 ss. c.p.c., bensì quella, che si è già evidenziata, di introdurre nell'ordinamento un'anticipazione del rito ordinario prefigurato dal testo redatto dalla commissione ministeriale per la riforma del processo civile.

Anche la questione di costituzionalità proposta in via subordinata è rilevante ai fini del presente giudizio per le stesse ragioni indicate per la questione proposta in via principale.

Tanto premesso in fatto e diritto, va disposta la sospensione del presente giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la decisione sulla questione pregiudiziale di legittimità costituzionale, siccome rilevante e non manifestamente infondata. Alla cancelleria vanno affidati gli adempimenti di competenza, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87.



P. Q. M.

*Dichiara rilevante per il giudizio e non manifestamente infondata, in relazione all'art. 76 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 12 della legge n. 366/2001 nella parte in cui, in relazione al giudizio ordinario di primo grado in materia societaria, non indica i principi e criteri direttivi che avrebbero dovuto guidare le scelte del legislatore delegato e, per derivazione, degli artt. da 2 a 17 del decreto legislativo n. 5 del 2003.*

*In via subordinata, dichiara rilevante per il giudizio e non manifestamente infondata, in relazione all'art. 76 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale degli artt. da 2 a 17 del decreto legislativo n. 5 del 2003 perché difformi dai principi e criteri direttivi dettati dalla legge di delega n. 366/2001;*

*Ordina alla cancelleria di notificare la presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché di darne comunicazione al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati e alle parti del presente giudizio;*

*Dispone l'immediata trasmissione degli atti, comprensivi della documentazione attestante il perfezionamento delle prescritte notificazioni e comunicazioni, alla Corte costituzionale;*

*Sospende il giudizio in corso.*

*Si comunichi a cura della cancelleria.*

Così deciso in Napoli nella Camera di consiglio del 30 marzo 2005.

*Il Presidente: SENA*

05C0697

N. 321

*Ordinanza del 6 aprile 2005 emessa dalla Corte di cassazione sui ricorsi riuniti proposti da Buzzanca Giuseppe ed altri contro Ansaldo Patti Rosario ed altri*

**Decreto-legge - Presupposti e condizioni ostative alla candidatura a sindaco ed al mantenimento della carica - Esclusione dal novero delle cause ostative dell'ipotesi di condanna per peculato d'uso - Previsione adottata mediante decreto-legge - Denunciata carenza dei requisiti di necessità ed urgenza - Riproposizione di questione già oggetto della ordinanza della Corte n. 2 del 2005 di restituzione atti per *ius superveniens*.**

- D.L. 29 marzo 2004, n. 80, art. 7, comma 1, lett. a), convertito, con modificazioni, dalla legge 28 maggio 2004, n. 140, recante modifiche all'art. 58, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 267/2000.
- Costituzione, art. 77, comma 2.

LA CORTE DI CASSAZIONE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso iscritto al n. 30654/2003 proposto da: Buzzanca Giuseppe, elettivamente domiciliato in Roma, viale Parioli n. 180 presso l'avv. Mario Sanino, che lo rappresenta e difende giusta delega in calce al ricorso unitamente agli avv. Andrea Lo Castro, Nino Gazzarra, Laura Autru Ryolo del Foro di Messina, ricorrente;

Contro Ansaldo Patti Rosario, Ugdulena Francesca, de Vero Giancarlo, Risicato Lucia, Modica Letteria, Turiaco Paolo, Interdonato Pietro, elettivamente domiciliati in Roma, via di Villa Pepoli n. 4, presso l'avv. Alessandro Coluzzi, con l'avv. Fulvio Cintioli del Foro di Messina che li rappresenta e difende giusta delega in atti; e Notarianni Aurora, Impallomeni Antonella, Romano Patrizia, Minasi Maria, Caruso Francesco, Gazzano Nicola, La Torre Giuseppa, Mazziotta Rosa, Intersimone Santina Rosaria, Greco Mariapia, Di Bella Saverio, Carcione Antonia, Pigneri Camillo, Moscheo Rosalba, La Maestra Giovanna, Poguish Gaetana, Sorbello Anna Lisa, Amico Salvatore, elettivamente domiciliati in Roma via Q. Maiorana n. 9 presso l'avv. Fazzari con gli avv. Carmelo Matafù e Marcello Scurria del Foro di Messina che li rappresentano e difendono per procure in calce al controricorso nonché Rodi Giuseppe, elettivamente domiciliato in Roma, via Vespasiano n. 12, presso gli avv. Valentina Urso e Carmelo Marra e rappresentato e difeso da sé medesimo e Bertuccelli Antonino, elettivamente domiciliato in Roma, via dei Due Macelli n. 60, presso gli avv. Graziella Colaiacomo e Silvio Crapolicchio che lo rappresentano e difendono per procura speciale in atti nonché Ministero dell'interno ed Assessorato enti locali

della Regione Siciliana, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato e domiciliati nei suoi uffici in Roma via dei Portoghesi n. 12, e Trischitta avv. Giuseppe, domiciliato in Roma presso la Corte di cassazione e rappresentato e difeso da sé medesimo controricorrenti; e contro Cardile Francesco M. Salvatore — Mangiapane Giuseppe — Raffa Elisabetta — Crupi Mariagabriella — Buongiorno Rosalva — Testagrossa Oriana — Siracusano Giuseppe — Visigoti Alejandro — David Pietro — Messina Clery — Russo Michele Maria — Giacobbe Pietro — Barbaro Salvatore — Cafeo Biagio — Di Cesare Simone — Botto Pierino — Casciano Epifanio — Lo Presti Antonina — Urso Antonino — Procuratore generale presso la Corte d'appello di Messina, Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Messina, comune di Messina — Prefettura di Messina — Ufficio elettorale centrale di Messina — Commissione elettorale del comune di Messina — Comitato regionale di controllo della regione siciliana — Bonanno Umberto n. q. di presidente del consiglio comunale di Messina — presidenti delle circoscrizioni I, II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV intimati; nonché sul ricorso iscritto al n. 2036/2004 proposto da: Trischitta avv. Giuseppe, domiciliato, rappresentato e difeso come sopra, ricorrente incidentale adesivo ed autonomo nei confronti di Buzzanca Giuseppe intimato; e con l'intervento di Rodi Giuseppe, domiciliato rappresentato e difeso come sopra controricorrente e di Notarianni Aurora — La Torre Giuseppa — Mazziotta Rosa, domiciliate, rappresentate e difese come sopra controricorrenti; avverso la sentenza della Corte d'appello di Messina n. 478 del 3 dicembre 2003.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 31 marzo 2005 dal relatore cons. Luigi Macioce.

Uditi gli avv. Falzea (per delega di Sanino), Lo Castro e Autru Ryolo per il ricorrente Buzzanca, che hanno concluso per l'accoglimento del ricorso. Colaiacono per il controricorrente Bertuccelli — Cintioli per i controricorrenti Ansaldo Patti ed altri — Scurria per i controricorrenti Notarianni ed altri, che hanno concluso per il rigetto del ricorso.

Udito il p.m. in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Pietro Abbritti che ha concluso, in via principale, per la rimessione alla Corte costituzionale e, in subordine, per l'accoglimento del secondo motivo del ricorso con l'assorbimento dei residui motivi.

#### R I L E V A

Con sentenza 13 dicembre 2002 la Corte di appello di Messina condannava Buzzanca Giuseppe — ritenuto responsabile dei delitti ascrittigli e di cui agli artt. 81, 314 comma 2 e 323 c.p. — alla pena di mesi sei di reclusione ed alla temporanea interdizione dai p.u., concessi i benefici di legge.

Proposto ricorso per cassazione, il Buzzanca si candidava alle elezioni del 25/26 maggio 2003 ed il successivo 29 maggio veniva proclamato Sindaco del Comune di Messina.

Avendo la adita Corte di cassazione con sentenza 5 giugno 2003 rigettato il ricorso proposto dal Buzzanca avverso la sentenza di condanna della Corte territoriale, venivano pertanto proposte azioni popolari, ai sensi dell'art. 70 d.lgs. n. 267/2000, per ottenere la declaratoria di decadenza dell'eletto dalla carica di sindaco: due azioni erano proposte in data 24 giugno 2003 da Rodi Giuseppe; una terza azione era proposta il 26 giugno 2003 da Notarianni Aurora ed altri trentaquattro elettori; un quarto ricorso del 28 giugno 2003 era presentato da Bertuccelli Antonino; una quinta azione era proposta il 1° luglio 2003 da Patti Rosario Ansaldo ed altri otto elettori. Si costituiva in tutti i procedimenti il Buzzanca, resistendo alle pretese ivi articolate ed in quattro di essi interveniva *ad adiuvandum* l'avv. Giuseppe Trischitta. Si costituiva, nel procedimento instaurato su ricorso di Patti Rosario ed altri, l'assessorato enti locali della regione, deducendo la carenza della propria legittimazione.

Riuniti i procedimenti, il tribunale di Messina con sentenza 21 luglio 2003, dichiarati inammissibili i ricorsi del Rodi e la carenza di legittimazione dell'Assessorato, rigettava i ricorsi sull'assunto che le norme di cui agli artt. 58, 59, 68 e 70 d.lgs. n. 267/2000, rettammente interpretate in via restrittiva, non consentissero di affermare che la condanna definitiva — con irrevocabilità acquisita dopo la nomina a sindaco del candidato — per il delitto di peculato d'uso, costituisse causa di decadenza dell'eletto e che, di converso, detta decadenza non potesse conseguire alla interdizione dai p.u. comminata con sospensione della pena. La sentenza era impugnata separatamente da Patti Rosario e suoi consorti, da Rodi Giuseppe, da Bertuccelli Antonino, da Notarianni Aurora e consorti in lite, dal p.m. presso il Tribunale di Messina.

Appello incidentale veniva proposto dall'avv. Trischitta.

La Corte di appello di Messina con sentenza 3 dicembre 2003, in riforma della sentenza impugnata, dichiarò inammissibile l'appello incidentale, in riforma della prima decisione dichiarava Buzzanca Giuseppe decaduto dalla carica di Sindaco del Comune di Messina e condannava il medesimo, e con lo stesso in solido l'appellante incidentale, alla refusione alle parti private di ½ delle spese del giudizio.

Affermava la Corte territoriale (per quanto in questa sede ancora rileva) che:

con riguardo alla eccezione di preclusione delle azioni popolari per non essere stato tempestivamente impugnato il provvedimento 6 giugno 2003 con il quale l'ufficio elettorale centrale aveva respinto l'istanza di revoca della proclamazione del Buzzanca a sindaco, nessuna preclusione si era maturata essendo l'azione di cui all'art. 70 d.lgs. n. 267/2000 del tutto autonoma da qualsivoglia determinazione amministrativa;

con riferimento all'appello incidentale dell'avv. Trischitta — interventore adesivo in primo grado — e diretto alla dichiarazione di inammissibilità dei ricorsi per tardività ed assenza della necessaria produzione documentale della sentenza della cassazione penale — esso era inammissibile ed infondato: inammissibile, perché impedito dall'essere mero interventore adesivo dipendente del Buzzanca e perché, essendo parte vittoriosa in primo grado, avrebbe dovuto non impugnare ma solo riproporre le eccezioni *ex art.* 346 c.p.c.; infondato, perché l'azione popolare non soffriva di alcun termine nel suo dispiegamento e perché la produzione era avvenuta solo al fine di documentare la definitività della condanna e si era risolta nella mera attestazione di acquisita irrevocabilità (per rigetto del ricorso per cassazione) della sentenza di condanna;

venendo al merito, doveva esprimersi dissenso dalla argomentazione spesa dal tribunale per affermare, in base ad errata e limitativa lettura delle norme, che la prevista causa di incandidabilità non poteva costituire di per sé sola ragione di decadenza dalla carica, ove sopravvenuta alla elezione;

in primo luogo, nella previsione dell'art. 58, comma 1, lett. *b*) del testo unico si evidenziava come il rinvio alla figura del peculato di cui all'art. 314 c.p. comprendesse anche la men grave ipotesi — autonoma ma pur sempre afferente peculato — del peculato d'uso di cui al comma 2 con la conseguenza per la quale anche il condannato per tal delitto, a seguito di sentenza definitiva, non poteva né essere candidato né ricoprire la carica di sindaco (come fatto palese dal significativo termine comunque collegante le due espressioni), intendendosi pertanto erigere la condanna anche per tal reato, in qualunque momento intervenuta, a sbarramento all'esercizio delle funzioni di sindaco, sia in termini di preclusione all'accesso alla carica sia in termini di nullità di una elezione effettuata pur in presenza di condanna sia e comunque in termini di decadenza dell'eletto da essa ove la causa ostativa fosse alla elezione irrevocabilmente sopravvenuta;

quanto alla questione originata dal fatto che nel primo comma dell'art. 59 del t.u. era prevista come causa di sospensione dalla carica la condanna non definitiva per il solo delitto di peculato di cui al comma 1, dell'art. 314, c.p. nel mentre al sesto comma, dello stesso art. 59, si statuiva la decadenza di diritto dalla carica per il passaggio in giudicato della sentenza di condanna, e, quindi, quanto al quesito relativo al riferirsi di siffatta decadenza da sopravvenuto giudicato a tutte le ipotesi di cause ostative (art. 58 comma 1) od a quelle soltanto cagionanti sospensione interinale, tra le quali non era la condanna per il peculato d'uso, essa doveva risolversi nel primo senso, in particolare ove fosse ben inteso il senso e la portata rivestiti del t.u. delle nel succedersi delle norme elettorali;

sulla base dell'art. 15 della legge n. 55/1990 come modificato dall'art. 1 della legge n. 16/1992, infatti, era evidente la volontà legislativa di istituire un totale parallelismo (attestato dalla inerente delle previsioni ad un solo articolo di legge) tra causa ostativa alla candidatura, causa di nullità della elezione (entrambe per condanne preesistenti), causa di sospensione (per condanna non definitiva sopravvenuta) e causa di decadenza (per condanna definitiva sopravvenuta): la successiva sentenza n. 141/1996 della Corte costituzionale afferente la illegittimità delle norme sulla incandidabilità per sentenza non definitiva, impose poi l'intervento del legislatore che, con la legge n. 475/1999, da un canto subordinò l'incandidabilità al requisito della sentenza definitiva ed escluse dal novero della sospensione interinale ipotesi men gravi (quale quella del peculato d'uso) e dall'altro canto, però, non toccò l'ipotesi di decadenza di cui al comma 4-*quinquies* dell'art. 15, della legge n. 55/1990 (introdotto nel 1992), di guisa ché, per la condanna per il peculato d'uso, anche nel 1999 doveva ritenersi operante la piena equiparazione tra causa ostativa preesistente e causa di decadenza sopravvenuta; e tale situazione normativa venne interamente recepita dal t.u. del 2000 che, soltanto, ebbe a ripartire in due articoli (artt. 58 e 59) la congerie di ipotesi che, dal 1990 al 1999, si erano affastellate nella stessa disposizione;

il valore del d.lgs. n. 267/2000 era pertanto palese nel senso di veder riproposte — sotto diversa collocazione (l'art. 59, comma 6) — quelle soluzioni di parallelismo tra ostatività-nullità-decadenza già delineate con i vari commi dell'art. 15 della legge n. 55/1990, in tal guisa trovandosi conferma del fatto (già segnalato nel parere

dato dall'A.D. del C.d.S. l'8 giugno 2000) che il testo unico aveva solo — come dalla precisa delega legislativa — riunito e coordinato le norme vigenti, senza in alcun modo innovare in punti decisivi quale quello esaminato (ed in caso negativo incorrendo in ipotesi di incostituzionalità);

del resto, la interpretazione condivisa era perfettamente conforme al costante insegnamento della Corte costituzionale sulla identità di *ratio* giustificativa delle fattispecie di incandidabilità e di decadenza, non valendo, a diversamente opinare in termini di interessi costituzionalmente rilevanti, l'esigenza di assicurare la stabilità del risultato elettorale (tal esigenza non potendo far premio su quella, primaria, di reagire alla carenza di un fondamentale requisito per l'eleggibilità);

con riguardo alla questione della applicazione delle norme in discorso alla regione siciliana, tale applicazione poteva ipotizzarsi solo affermandone — come dovevasi — il carattere ricognitivo della normativa preesistente rivestito dagli artt. 58 e 59 del t.u.: ed infatti, alla stregua dello Statuto regionale le norme nazionali in materia elettorale potevano trovare applicazione solo se espressamente richiamate dalla legge regionale, avente in materia potestà esclusiva, con la conseguenza per la quale il rinvio che le leggi regionali n. 7/1992 e n. 26/1993 operavano in materia alla legge n. 16/1992 (e quindi all'art. 15, della legge n. 55/1990) doveva ritenersi rinvio materiale o ricettizio. E di qui la conseguenza ulteriore per la quale, non avendo il t.u., con riguardo alla questione dibattuta, alcuna funzione innovativa ma soltanto capacità ricognitiva, solo in tal ruolo di conferma delle norme preesistenti ed abrogate, le relative disposizioni potevano trovare ingresso in Sicilia, sì che anche alla loro stregua doveva ritenersi avverata la decadenza del Buzzanca dalla carica di sindaco.

Per la cassazione di tale sentenza il Buzzanca ha proposto ricorso, affidato a sei motivi, notificando l'atto in diverse date correnti tra il 20 ed il 29 dicembre 2003 ai soggetti indicati in intestazione. Degli intimati si sono costituiti con controricorsi distinti: Ansaldo Patti Rosario ed altri sei — Notarianni Aurora ed altri diciassette — Rodi Giuseppe — Bertucelli Antonino — il Ministero dell'interno e l'Assessorato siciliano agli enti locali.

L'avv. Trischitta, dal canto suo, nel controricorso ha anche proposto ricorso incidentale adesivo (con due motivi) ed autonomo (con cinque motivi) al quale hanno resistito, con controricorso separato, il Rodi da un canto e Notarianni Aurora — La Torre Giuseppe — Mazziotta Rosa dall'altro canto.

Su istanza di sollecita trattazione dei difensori di Notarianni Aurora + 17 era fissata udienza di discussione dei ricorsi al 10 maggio 2004. Su nuova istanza dei medesimi difensori e di quella dei difensori di Ansaldo Patti Rosario ed altri — rappresentanti l'urgenza derivante dalla necessità di pervenire ad una decisione in tempo utile per l'eventuale convocazione delle elezioni per il rinnovo della carica in coincidenza con l'imminente turno elettorale del 12/13 giugno 2004 — il presidente della sezione in data 9 marzo 2004 fissava nuova, anticipata, udienza al 14 aprile 2004.

In data 30 marzo 2004 era pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica il d.l. 29 marzo 2004, n. 80 (disposizioni urgenti in materia di enti locali) nel quale, all'art. 7 (modifiche al testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), erano apportate modifiche all'art. 58, comma 1, lett. *b*) del d.lgs. n. 267/2000 (nel senso che dopo il numero «314» erano inserite le parole «primo comma») ed all'art. 59 comma 6 dello stesso d.lgs. (nel senso che dopo le parole «sentenza di condanna» erano inserite le parole «per uno dei reati previsti dal medesimo comma»). Hanno quindi depositato memorie i difensori del ricorrente Buzzanca e di Ansaldo Patti Rosario ed altri nonché Rodi Giuseppe, memorie nelle quali si è dato atto e trattato della sopravvenienza dell'art. 7, d.l. 29 marzo 2004, n. 80 recante le testè rammentate modifiche al testo degli artt. 58 e 59, d.lgs. n. 267/2000. Nella discussione orale hanno illustrato le loro opinioni i difensori indicati in intestazione ed il Rodi nel mentre l'avv. Trischitta ha depositato atto di rinuncia (non recante accettazioni od adesioni) alle proprie impugnazioni incidentali adesive ed autonome.

Riservata la decisione, la Corte, riuniti i ricorsi, con ordinanza n. 7327/2004 depositata il 17 aprile 2004 ha dichiarato rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, d.l. n. 80/2004, recante modifiche all'art. 58, comma 1, lett. *B*) e all'art. 59, comma 6, del d.lgs. n. 267/2000 per evidente carenza del requisito del caso straordinario di necessità ed urgenza, quindi disponendo la sospensione del procedimento, la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e le comunicazioni di rito.

La Corte costituzionale, con ordinanza n. 2/2005 in data 11 maggio 2005, sul rilievo che dopo l'ordinanza di rimessione il d.l. del quale era stata denunciata l'incostituzionalità era stato convertito con la legge 28 maggio 2004, n. 140, con la quale erano state apportate modifiche al decreto ed enunziate le ragioni della emanazione della norma censurata, ha disposto la restituzione degli atti a questa Corte per nuovo esame della rilevanza.

È stata quindi fissata nuova udienza per la discussione del ricorso. I difensori del Buzzanca, da un canto, e dei controricorrenti Bertucelli, Ansaldo Patti ed altri, Notarianni Aurora ed altri hanno depositato memorie.

Rodi Giuseppe ha depositato motivate istanze 21 marzo 2005 dirette al differimento della udienza per asserita nullità dell'avviso. Alla udienza del 31 marzo 2005 il Collegio ha con ordinanza rigettato l'istanza Rodi di differimento e quindi, uditi i difensori ed il p.g., ha riservato la decisione.

#### O S S E R V A

Ritiene il Collegio di dover — nuovamente — sollevare innanzi alla Corte delle leggi questione di legittimità costituzionale, con riguardo all'art. 7, del 29 marzo 2004, n. 80 nel testo risultante dalla conversione, con modificazioni, ad opera della legge 28 maggio 2004, n. 140 (nella *Gazzetta Ufficiale* n. 125/2004), recante modificazioni all'art. 58, comma 1, lettera *b*) del t.u. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali di cui al d.lgs. n. 267/2000, in relazione all'art. 77 comma 2 della Costituzione per evidente e manifesta carenza — nella decretazione di urgenza — del requisito del caso straordinario di necessità ed urgenza e per la conseguente comunicazione di tale vizio procedimentale alla legge che, pur in manifesto difetto di tal requisito, ha provveduto alla conversione.

Il testé indicato sospetto di illegittimità costituzionale viene da questa Corte formulato dopo la reiterazione della valutazione di rilevanza della questione con specifico riguardo alla legge di conversione del d.l. n. 80/2004, come richiesto dalla Corte costituzionale con l'ordinanza n. 2/2005.

Con tale pronunzia processuale di restituzione degli atti, la Corte ha declinato di decidere sulla questione sottoposta sul rilievo che la legge di conversione imponesse a questa Corte remittente un nuovo esame della rilevanza della questione stessa. Ed a tanto si provvede.

#### L A R I L E V A N Z A

Le norme, introdotte dalla decretazione d'urgenza nel corso del presente giudizio di legittimità, e riprodotte nella legge di conversione, devono trovare diretta applicazione all'atto in cui si pervenga alla decisione dei motivi II, III e IV che, ad avviso del Collegio, hanno carattere assorbente nella disamina dell'impugnazione principale.

Al proposito devesi richiamare interamente quanto è stato esposto nell'ordinanza n. 7327/2004 di questa Corte con riguardo agli effetti sulla cognizione del ricorso determinati dalla sopravvenienza dell'art. 7, del d.l. n. 80/2004. In tale ordinanza sé è affermato:

«Ed infatti, la non decisività delle questioni poste dal primo motivo (denunziante violazione degli artt. 58 e 70 del d.lgs. n. 267/2000 e vizio di motivazione, per avere la impugnata sentenza mancato di dichiarare inammissibili le azioni popolari, non essendo stata impugnata — come si sarebbe dovuto — la decisione 6 giugno 2003 dell'ufficio elettorale) scaturisce dalla persuasività evidente — ed in questa sede deliberativa non superabile — delle contrarie argomentazioni già esposte da questa Corte nella sentenza n. 18128/2002. Quanto alle questioni poste nel quinto motivo (il sesto non venendo in rilievo, in quanto attinente al regime delle spese) — denunziante violazione del d.lgs. n. 267/2000 e delle leggi regionali siciliane nn. 7/1992 e n. 26/1993, per avere la Corte di merito scorrettamente affermato che esse avrebbero operato un rinvio recettizio o materiale alla legge statale n. 16/1992 e che le disposizioni del suo art. 1 sarebbero state sostanzialmente riprodotte, con diversa articolazione, dal d.lgs. n. 267/2000, in tal guisa, e solo per tal natura meramente ripetitiva, trovando applicazione in Sicilia i relativi artt. 58 e 59 — esse appaiono in questa sede non decisive, non già perché prive di *fumus* di fondatezza ma per la contraria ragione per la quale esse non paiono condurre ad alcun risultato demolitorio della pronunzia impugnata ma soltanto alla correzione della sua motivazione in diritto.

Ed infatti, e con la sintesi dovuta in coerenza con il ruolo deliberativo della presente cognizione, pare al Collegio che i ridetti artt. 58, comma 1, lett. *b*) e 59 comma 6 del t.u. approvato nel 2000 costituiscano la fonte delle norme «inabilitanti» o «disabilitanti» del candidato o dell'eletto alla carica di sindaco in Sicilia stante il carattere aperto, o «ricettizio» della normativa statale in materia, proprio del rinvio contenuto nell'art. 36, legge regionale Si. n. 26/1993 (carattere sul quale il ricorso ha speso motivate e persuasive considerazioni in termini di lettura costituzionalmente corretta del rinvio e del quale non ha avuto dubbi di sorta questa Corte nella recente sentenza n. 2896/2004, che dell'art. 58, comma 1 lett. *c*) del t.u. ha fatto indiscussa applicazione in controversia afferente la decadenza di sindaco di altro comune siciliano). Se, dunque, non pare dubitabile che la vicenda di decadenza sottoposta debba essere governata proprio dagli artt. 58 e 59 del t.u. n. 267/2000, sui quali si è appuntata la novellazione d'urgenza *ex* art. 7 d.l. n. 80/2004, emerge come indiscutibile la inerenza della questione di costituzionalità di tal novella alla disamina dei motivi (II, III e IV) del ricorso Buzzanca che, sulla interpretazione delle norme

novellate, muovono articolate censure alla impugnata decisione. Con il secondo motivo, infatti, si attinge il cuore del problema (urgentemente risolto dal d.l. sopravvenuto), quello della latitudine della previsione inabilitante dell'art. 314 c.p. contenuta nell'art. 58, comma 1), lett. *b*), sostenendosi, in antitesi con la decisione della Corte territoriale, che il peculato d'uso — delitto autonomo e diverso, sotto più profili, dal peculato — non sarebbe da comprendere, a pena di confliggere contro primarie esigenze di ragionevolezza, nella previsione inabilitante del peculato. Con il terzo e quarto motivo, di converso, dato per ammesso che la previsione inabilitante includa l'ipotesi del peculato d'uso, si censura l'opzione interpretativa adottata dalla Corte di Messina per la quale, dalla lettura storico-sistemica delle leggi statali in materia, risulterebbe perfetta corrispondenza tra previsioni inabilitanti (in termini di ostatività alla carica e di nullità della elezione avvenuta) e previsioni disabilitanti (in termini di decadenza dell'eletto per la sopravvenienza del giudicato ostativo): ad avviso del ricorrente, come fatto palese dalla collocazione degli artt. 58 e 59 comma 6, si sarebbe realizzata una rottura della originaria corrispondenza, sì da riservare l'operatività della causa di decadenza al solo ambito dell'operatività della causa di sospensione interinale, con la conseguenza che non potrebbe decadere, per giudicato sopravvenuto su causa ostativa, il sindaco che per tal causa non fosse stato soggetto alla sospensione per condanna non definitiva (si ché non costituirebbe causa di decadenza *ex* art. 59, comma 6 il giudicato afferente la commissione di peculato d'uso, tal delitto non essendo previsto, all'art. 59, comma 1, lett. *A*), come causa di sospensione interinale ma soltanto contemplato come causa ostativa alla candidatura nella più ampia previsione dell'art. 58, comma 1, lett. *b*). Ebbene, in tali termini chiarita la *res* litigiosa sottoposta dal ricorso ed individuata la inerenza della novella alle sole questioni decisive in causa, vi è da sottoporre a lettura la novella stessa per poi sottolineare i più evidenti profili di rilevanza della questione di sua illegittimità costituzionale, in termini di necessaria ed ineludibile sua applicazione come *jus superveniens*.

L'art. 7, del d.l. n. 80/2004 al punto *a*) modifica la norma di cui all'art. 58, comma 1, lett. *b*) aggiungendo alla previsione inabilitante (causa ostativa alla candidatura costituita da condanna definitiva per delitto) afferente il peculato *sub*. art. 314 c.p. le parole «primo comma», con la conseguenza di escludere dal novero delle cause ostative il delitto di peculato d'uso (sull'assunto che la minor offensività giuridica del delitto in questione ne giustifichi la sottrazione dall'ambito delle cause ostative per delitti rubricati) e di includerlo tra le stesse cause ostative soltanto se la pena irrogata superi i sei mesi (art. 58, comma 1, lett. *c*). Lo stesso art. 7, al punto *b*), modifica poi la disposizione di cui all'art. 59, comma 6 del t.u. nel senso di prevedere esplicitamente che la decadenza dalle cariche elencate al comma 1, dell'art. 58, per effetto di sentenza di condanna definitiva, operi ove la condanna sia intervenuta per uno dei reati previsti dal medesimo comma, con la conseguenza per la quale, in un'ottica di ripristinata (o ribadita) perfetta corrispondenza tra cause inabilitanti e cause disabilitanti, si esclude che la condanna definitiva a pena fino a sei mesi per il delitto di peculato d'uso possa operare tanto come causa ostativa alla candidatura quanto come causa di decadenza dalla stessa. In tal guisa identificata la portata di modifica normativa della novella, e rammentato che la decadenza del Buzzanca dalla carica di Sindaco di Messina era stata pronunciata per la sua irrevocabile condanna alla pena di mesi sei per il delitto di peculato d'uso di cui al comma 2, dell'art. 314, c.p. (oltre che per quello di cui all'art. 323 c.p.), resta da chiarire le ragioni per le quali nel processo pendente in questa sede di legittimità debbano essere applicate non solo le norme modificate (gli artt. 58 e 59 t.u., per le ragioni dinanzi rammentate) ma anche — ed ovviamente in via esclusiva — le norme modificanti contenute nell'art. 7, d.l. n. 80/2004.

Che le norme sopravvenute non abbiano alcuna portata interpretativa è dato, al contempo, evidente ed inconferente sul piano della rilevanza e sintomatico sul piano della non manifesta infondatezza della questione che si solleva. Riservata alla sede propria la trattazione di tal ultimo profilo, deve quindi escludersi — come dato di tutta evidenza — che le nuove norme abbiano alcuna portata di interpretazione autentica delle norme che sostituiscono: se, infatti, come da questa Corte più volte affermato, il carattere in discorso dipende dal solo contenuto del precetto posto — in termini di apprezzamento ermeneutico di un precetto antecedente al quale la nuova norma si ricolleggi nella lettera e nella *ratio*, a tal valutazione sovrapponendo l'imperativa nuova interpretazione (da ultimo Cass. 9895/2003) — e se certo non fa ostacolo alla legittimità di siffatta opzione ermeneutica l'inesistenza di una diffusa situazione di incertezza o di contrasti giurisprudenziali (come rammentato in svariati arresti della Corte costituzionale: *ex multis* sentt. nn. 374/2002 - 29/2002 - 525/2000 - 229/1999), non è chi non veda come nelle disposizioni di cui all'art. 7, in disamina non è dato rinvenire né riferimenti a pregresse alternative ermeneutiche né la imperativa opzione per una di esse ma, soltanto, la volontà, esplicitata in rubrica e nel testo, di modificare le norme previgenti, il che è quanto dire di compiere l'operazione opposta a quella di recare interpretazione autentica delle norme (imporre come corretta una delle sue possibili letture) e consistente nella sostituzione di testo a testo (sull'assunto che nel primo testo non vi fosse spazio alcuno per la soluzione auspicata).

Ma il carattere non interpretativo di quello che, pertanto, deve definirsi *jus superveniens*, è del tutto indifferente ai fini della sua applicazione alla controversia in disamina, dovendo tale immediata applicazione ravvisarsi

non già per effetto dell'incidenza della novella sugli effetti penali della sentenza (come pur, con dovizia di argomentazioni, sostenuto dal ricorrente nella memoria 7 aprile 2004) bensì per l'assorbente rilievo dell'aver detta novella incidenza sul regime dei requisiti legali di mantenimento della carica pubblica elettiva e quindi sulla sua idoneità a mutarlo con immediata efficacia tanto in *malam* quanto, come nella specie, in *bonam partem*. Questa Corte ha infatti più volte affermato, con riguardo alla sopravvenienza di condizioni «disabilitanti» (sentenze irrevocabili di condanna) alla elezione o nomina alla carica elettiva, e con specifico riguardo alle disposizioni dell'art. 1 commi quattro-*bis* e *quinquies* della legge n. 16/1992, che le nuove disposizioni debbono essere applicate anche ove le situazioni sanzionate si siano verificate ben prima della entrata in vigore della legge sopravvenuta non venendo in gioco alcun profilo di retroattività della disposizione (posto che essa produce i suoi effetti solo per il periodo successivo alla sua entrata in vigore) ma trattandosi di un nuovo parametro cui il legislatore ancora il giudizio di indegnità rispetto alla conservazione della carica (Cass. 9087/1993 - 10700/1993 - 10741/1993 - 10744/1993 - 9953/1994).

E posto che il principio formulato da tali pronunzie appare assolutamente condivisibile, là dove evidenzia la ragionevolezza della immediata applicazione della nuova norma perché attingente le condizioni di mantenimento della carica, ne discende che di tal principio debba farsi applicazione anche le volte in cui la norma sopravvenuta rimuova un pregresso giudizio di indegnità, confinando nell'ambito dell'irrilevanza giuridica una condanna penale che in base alle norme preesistenti aveva valore di condizione inabilitante. Di qui la conseguenza che la sopravvenienza normativa in esame non potrebbe non trovare immediata applicazione a beneficio del Buzzanca e nel processo in corso, a tal applicazione non ostando preclusioni di sorta (ed anzi essendo la questione della comprensione del peculato d'uso nella norma disabilitante dedotta ad oggetto del richiamato secondo motivo del ricorso)».

Quanto sin qui affermato, con riguardo alla norma portata dal d.l., non viene in alcun modo revocato in dubbio dalla norma risultante dalla legge di conversione: se è infatti compito di questa Corte remittente sottoporre a scrutinio di rilevanza il testo della norma, già sospettata, quale portato dalla sopravvenuta legge di conversione, non occorre diffusione di argomenti per sostenere il rilievo della assoluta estensibilità anche al testo definitivo della sopra riportata valutazione di rilevanza. In quel testo, e per la parte che rileva in causa, l'inciso «primo comma» (che l'art. 7, comma 1, lett. *A*) intese inserire dopo il numero 314 di cui all'art. 58, comma 1, lett. *B*) del d.lgs. n. 267/2000) è stato semplicemente riprodotto al seguito di una virgola («, primo comma») e la soppressione della modifica all'art. 59, comma 6 di cui al comma 1, lett. *B*) dell'art. 7, del d.l. è scelta di evidente indifferenza rispetto alla questione dedotta in causa.

Giova, da ultimo, prendere in esame — per disattenderle con la sintesi propria della odierna cognizione — le obiezioni che la difesa dei controricorrenti ha inteso muovere al rilievo di immediata applicazione dello *ius superveniens* formulato nell'ordinanza n. 7327/2004, obiezioni che, facendo leva sul canone del «fatto compiuto» o della «cristallizzazione» (elaborato dalla giurisprudenza di legittimità in materia elettorale), indicano come eversiva dei principi la scelta di applicare la norma sopravvenuta che rimuova *ex nunc* (ed appunto *in bonam partem*) un pregresso giudizio di indegnità. Dette obiezioni in primo luogo ignorano che nel caso sottoposto nessuna decadenza si era avverata posto che proprio sulla applicabilità alla specie della norma che la comminava (l'art. 58, comma 1, lett. *B*) *ante* novella) erano insorte controversie decise in modo difforme dai giudici del merito sulla base di divergenti interpretazioni del diritto vigente e, in secondo luogo, non mostrano consapevolezza della assoluta doverosità (in termini di interpretazione *secundum constitutionem*) della applicazione della norma sopravvenuta che rimuova un pregresso giudizio di indegnità, confinando nell'ambito dell'irrilevanza giuridica una condanna penale che venga privata del valore di condizione inabilitante. Ma dette obiezioni, in terzo luogo, richiamano in modo non pertinente precedenti statuizioni di questa Corte che, facendo leva sulla «cristallizzazione» determinata dalla domanda *ex art. 9-bis*, d.P.R. n. 570/1960, hanno escluso alcuna applicabilità dello *ius superveniens*, posto che tali pronunziati (per tutti si rammenta Cass. n. 12862/2001) afferivano la materia delle incompatibilità per le quali è prevista la sua rimozione nel termine di legge ed è esclusa alcuna rimozione tardiva e non riguardavano certo i casi di incandidabilità o decadenza per indegnità da condanna penale di cui alle norme via via introdotte (leggi nn. 55/1990 - 16/1992 - 475/1999 - d.lgs. n. 267/2000), per i quali non si scorge alcun ruolo da assegnare alla scelta di rimozione.

Vanno dunque pienamente confermate, anche con riguardo al testo dell'art. 58, comma 1, lett. *B*) risultante dalla legge di conversione n. 140/2004, le considerazioni di rilevanza già formulate nella precedente ordinanza di rimessione n. 7327/2004 di questa Corte.

*La non manifesta infondatezza*

Ad avviso del Collegio la norma in disamina difetta del necessario requisito per la sua adozione con decreto legge — la sussistenza di caso straordinario di necessità ed urgenza — di guisa che il vizio di violazione del disposto dell'art. 77, comma 2 Cost., attingente il provvedimento 29 marzo 2004, n. 80, ben dovrà coinvolgere — come vizio *in procedendo* — la stessa legge di conversione che abbia provveduto in difetto del necessario requisito (come statuito da Corte cost. nella decisione n. 29/1995).

A criterio del Collegio il difetto del requisito costituzionale raggiunge, nella specie, la soglia della evidenza che la Corte delle leggi ha sempre ribadito essere condizione per la sua sindacabilità quale vizio comunicato alla legge di conversione (come affermato negli arresti nn. 29/1995 - 161/1995 - 330/1996 - 432/1996 ord. - 90/1997 ord. - 398/1998 - 16/2002 - 341/2003), evidenza che deve essere apprezzata — nella dimensione deliberativa e prognostica che gli compete — anche dal giudice che solleva la questione.

Giova riportare in questa sede i dati che l'ordinanza di rimessione n. 7327/2004 ha inteso evidenziare come sintomatici della carenza del requisito costituzionale per provvedere con decretazione d'urgenza sulla materia *de qua*: tale ordinanza, con argomentare che il Collegio interamente condivide, ebbe ad affermare:

1. — La decretazione d'urgenza è stata adottata non già per regolare — con lo strumento imposto dall'approssimarsi delle consultazioni elettorali del 12-13 giugno 2004 — la materia delle condizioni ostative alle candidature, in un'ottica (insindacabile) di adeguamento delle previsioni normative al mutamento delle condizioni politiche, ma soltanto per escludere dal novero delle cause ostative *sub* art. 58, comma 1, lett. *a*) l'ipotesi di condanna per peculato d'uso, senza che dal testo del provvedimento (o dal generale contesto della giurisprudenza in materia, nel quale questa Corte riveste ruolo essenziale) sia desumibile la ragione per la quale l'urgenza del provvedere si sia appuntata solo sulla prescelta ipotesi ed in tal guisa facendo sorgere il dubbio (trovante riscontro nella scansione degli eventi sintetizzati nelle premesse in fatto) di una indebita intenzione di incidere sulla concreta fattispecie *sub judice* (di cui è cenno nella sent. n. 525/2000 della Corte costituzionale), intenzione che, ove sussistente, attesterebbe, ben oltre l'insussistenza del requisito in disamina, la sua impropria invocazione.

2. — La evidente carenza dei requisiti in esame è resa palese dalla assenza della loro stessa dichiarazione nel preambolo del decreto n. 80/2004: se, infatti, si è ritenuto di ivi esplicitare che l'adozione delle disposizioni urgenti in materia di enti locali trovava ragione nel fine di assicurarne la funzionalità con particolare riferimento alle procedure di approvazione dei bilanci di previsione, alle difficoltà finanziarie dei comuni di ridotta dimensione demografica ed al risanamento di particolari situazioni di dissesto finanziario, nulla si è ritenuto — sintomaticamente — di dichiarare con riguardo alla straordinaria necessità ed urgenza di modificare i soli artt. 58, comma 1, lett. *b*) e 59, comma 6 d.lgs. n. 267/2000 nel senso di escludere l'ipotesi *sub* art. 314, comma 2 c.p. dal novero dei delitti *ex se* ostativi alla candidatura.

3. — Altrettanto sintomatico è poi il silenzio del provvedimento con riguardo alla deroga che l'art. 7, del d.l. in esame ha apportato all'art. 15, comma 2, lett. *b*) della legge n. 400/1988 là dove fa divieto al Governo di adottare decreto-legge per provvedere nelle materie indicate nell'art. 72, comma 4 Cost. (tra le quali la materia elettorale, nella quale sussiste la riserva di delibera assembleare): se nella legge fondamentale che regola, al capo III, la potestà normativa del Governo, è fatto generale divieto di ricorrere alla decretazione d'urgenza in materia elettorale, la deroga che a tal divieto un decreto-legge apporta non può non trovare ostensione — nel preambolo (art. 15, comma 1 legge cit.) — in termini di eccezionale necessità ed urgenza. E se il Governo ha nella specie ritenuto di far doveroso omaggio all'obbligo di indicare nel preambolo del decreto le circostanze straordinarie di necessità ed urgenza che ne giustificavano l'adozione (art. 15, comma 1) ma poi ha taciuto del tutto sulle circostanze che ne imponevano l'adozione in materia nella quale quella stessa legge fa divieto di adottarlo, si avvalora in modo evidente il dubbio che le ridette circostanze non potevano essere portate ad emersione essendo esse del tutto estranee dall'ambito di legittimo esercizio della potestà normativa del Governo.».

Ebbene, dal sommario esame del testo e dei lavori preparatori della legge di conversione emerge con nettezza la consapevolezza, da parte del Parlamento, della originaria carenza del requisito costituzionale a sostegno della adottata decretazione d'urgenza. Ed infatti:

per quel che riguarda la «latitudine» dell'intervento operato sulla «materia» delle condizioni ostative alle candidature con la legge di conversione non si scorge alcuna coerenza della disciplina definitiva con quella, singolarmente ed urgentemente, adottata con l'art. 7, del d.l. n. 80/2004: nessuna delle modifiche apportate agli artt. 59, comma 3, 61, 64, 254, 256 del t.u. di cui al d.lgs. n. 267/2000 attiene infatti alle regole sulle cause ostative alla candidatura determinate da condanna penale sì da far ritenere che l'originario intervento urgente sull'ipotesi



di condanna per il delitto di cui all'art. 314 c.p. si iscrivesse comunque in un disegno, provvisoriamente perseguito ma poi coerentemente sviluppato, di regolamentazione della materia in una ottica coerente di rimodulazione del rapporto tra diritto di elettorato e sanzione penale;

per quanto riguarda la carenza di alcuna originaria «ostensione» delle ragioni di urgenza, l'inconsueto inserimento nella legge di conversione di ragioni giustificatrici afferenti la *ratio* dell'intervento (operato ...per chiarire e definire i presupposti e le condizioni rilevanti per il mantenimento delle cariche pubbliche ai fini dell'ordine e della sicurezza pubblica), attesta non già la consapevolezza di gravi ed indifferibili ragioni di urgenza, rimaste inesprese in sede di decretazione e da esplicitare in sede di conversione, bensì la scelta di sottrarre quella decretazione dal divieto di cui agli artt. 15, comma 2, lett. b) della legge n. 400/1988 e 72, comma 4 Cost., con la conseguenza per la quale, se è chiaro l'intento del legislatore di riposizionare la decretazione su materia costituzionalmente autorizzata resta ancora una volta, ed ancor più, inespressa la ragione di urgenza per tutelare con il d.l. n. 80/2004 ragioni di ordine e sicurezza pubblica. In tal senso è significativo che nell'esame in sede referente da parte del Senato dell'atto n. 2869 si sia affermato (22 aprile 2004 — seduta n. 396 — senatore Falcier) apparire evidente che «... l'art. 7 del decreto-legge n. 80 attiene alla materia ordine pubblico e sicurezza pubblica e non a quella strettamente elettorale e che era quindi possibile e anzi opportuno intervenire in tale senso con un provvedimento di urgenza.»;

se poi ci si interroghi, come appare doveroso a questo giudice rimettente, sulla esistenza di un elemento decisivo per affermare o negare la permanenza del vizio in disamina a carico della legge di conversione, non potrà che farsi capo alla più esplicita delle recenti pronunzie della Corte costituzionale sulla questione in esame, la sentenza n. 341/2003: in tale pronunzia si è infatti affermato che la evidente mancanza dei presupposti coinvolge il momento della conversione nel solo caso in cui palesemente difetti un consenso parlamentare sulla sussistenza del requisito di contro dovendosi ritenere sanato l'originario vizio ove emerga la opinione della necessità dell'intervento urgente (pur nella diversità di valutazioni sulla opportunità politica della norma). Il che è quanto dire, ad opinione del Collegio, che la sola opinione di maggioranza sulla originaria necessità della decretazione d'urgenza non parrebbe essere idonea a sanare il vizio in discorso. E se poi, come emerge dalla doverosa verifica dei lavori preparatori, alla opinione di maggioranza (sostanzialmente limitata alla identificazione dell'urgenza con la appartenenza del decreto alla «materia» dell'ordine e sicurezza pubblica) si contrapponga una continua ed insistita denuncia — da parte della minoranza — dell'assenza di alcuna ragione d'urgenza a sostegno della norma, la mancanza di effetto sanante ad opera della legge di conversione si imporrà — come si impone — in modo del tutto evidente;

al proposito già dal resoconto sommario della prima seduta d'esame al Senato dell'atto n. 2869 (31 marzo 2004 — seduta n. 391) alla opinione espressa dal sottosegretario D'Alì, per la quale l'art. 7, presentava i requisiti della necessità ed urgenza in quanto volto «...a eliminare una discrasia determinatasi nella regolazione delle cause ostative alla candidatura rispetto ai casi di sospensione e decadenza di diritto dei candidati alle elezioni amministrative...» si contrappose l'opinione del sen. Villone per la quale la norma, definita «...norma fotografica...», delineava una discrasia in atto sin dal 2001 e che non aveva consigliato, in quegli anni, alcun intervento correttivo.

Analoga contrapposizione si registra nelle dichiarazioni di cui alle sedute n. 395 del 21 aprile 2004 e n. 396 del 22 aprile 2004 e di cui alle sedute pubbliche dell'Assemblea del Senato del 6 aprile 2004 e del 22 aprile 2004. Ampio risalto alla questione di costituzionalità dell'art. 7, del d.l. in via di conversione viene poi data in sede di discussione della pregiudiziale «Montecchi», alla Camera dei deputati (seduta n. 466 del 12 maggio 2004 — a.c. 4962) e riproposta anche in sede di dichiarazione di voto finale sugli emendamenti soppressivi (seduta n. 473 del 25 maggio 2004 — a.c. 4962). E, da ultimo, anche in sede di discussione ed approvazione finale del d.d.l. (n. 2869-B, in Senato, seconda lettura - seduta n. 613, pubblica) venne dichiarato da senatori della minoranza (sen. Battisti) che l'art. 7, doveva ritenersi «...chiaramente incostituzionale per la mancanza assoluta dei necessari presupposti; rimaniamo nella convinzione che, in realtà, si tratta di decretazione d'urgenza elettorale».

Nella sui qui esposta sussistenza dei requisiti per la rimessione alla Corte costituzionale della formulata questione, si provvede quindi alla sospensione del processo, alla trasmissione degli atti ed agli adempimenti di legge.

P. Q. M.

*Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, comma 1, lettera A) del d.l. 29 marzo 2004, n. 80 come convertito, con modificazioni, dalla legge 28 maggio 2004 n. 140, recante modifiche all'art. 58, comma 1, lett. B) del d.lgs. n. 267/2000, in relazione all'art. 77, comma 2, della Costituzione per evidente carenza del requisito del caso straordinario di necessità ed urgenza;*

*Dispone, la sospensione del procedimento n. 30654/2003;*

*Ordina la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

*Ordina alla cancelleria che la presente ordinanza sia notificata alle parti del giudizio di legittimità ed al Presidente del Consiglio dei ministri e che essa sia comunicata al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.*

Così deciso nella Camera di consiglio della prima sezione civile il 31 marzo 2005.

*Il Presidente:* LOSAVIO

05C0698

N. 322

*Ordinanza del 9 dicembre 2004 (pervenuta alla Corte costituzionale il 17 giugno 2005) emessa dal Tribunale di Bologna nel procedimento civile vertente tra Corsini Marco ed altro n.q. di eredi di Bertusi Massimiliana contro INPS*

**Previdenza e assistenza sociale - Pensioni INPS - Contributi versati nell'assicurazione facoltativa - Rivalutazione - Decorrenza solo dal 1° gennaio 2001, anziché dal momento iniziale della percezione del trattamento pensionistico - Incidenza sul principio di uguaglianza - Lesione della garanzia previdenziale.**

- Legge 23 dicembre 2000, n. 388, art. 69, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 38, primo comma.

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza, nella causa civile iscritta al n. 3722 del ruolo generale dell'anno 1998, promossa da Corsini Marco e Massimo quali eredi di Bertusi Massimiliana (avv. M Corsini), appellante;

Contro Istituto Nazionale di Previdenza Sociale (avv. A. Lamanna) appellato; per la rimessione di questione di legittimità costituzionale alla Corte costituzionale.

Massimiliana Bertusi, titolare, a partire dal mese di agosto 1994, di pensione di vecchiaia, ai sensi della legge n. 389/1963, in forza della quale percepiva una rendita mensile di L. 37.700, con ricorso depositato in data 19 dicembre 1996, aveva chiesto che l'Inps fosse dichiarata tenuta a ricostituire la pensione, previa rivalutazione monetaria dei contributi versati, in analogia con quanto previsto per l'assicurazione facoltativa per invalidità e vecchiaia, o comunque sulla base degli indici di rivalutazione ritenuti più idonei. A fondamento della domanda la ricorrente aveva invocato la sentenza della Corte costituzionale n. 78, depositata il giorno 11 marzo 1993, che aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 9, della legge n. 389/1963 (Istituzione della mutualità pensioni a favore delle casalinghe) nella parte in cui non prevedeva un meccanismo di adeguamento dell'importo nominale dei contributi versati.

Il suddetto art. 9, stabiliva che le pensioni di cui ai precedenti artt. 7 e 8, fossero determinate convertendo in rendita vitalizia i contributi versati dalle assicurate, al netto della quota di solidarietà di cui all'ultimo comma dell'art. 4, sulla base di tariffe che tenevano conto dell'età della assicurata all'epoca di ciascun versamento e all'epoca di liquidazione della rendita. Tali tariffe, soggette ad adeguamento periodico, erano determinate con decreto del Ministro per il lavoro e la previdenza sociale.

La sopra citata sentenza della Corte costituzionale aveva ritenuto non giustificata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, la disparità di trattamento in ordine alla rivalutabilità dei contributi, a seconda che essi fossero versati all'assicurazione facoltativa per l'invalidità e la vecchiaia ovvero a quella volontaria per le casalinghe; nel primo caso, essendo stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 29, terzo comma, legge n. 218/1952, nella parte in cui tale disposizione prevedeva la rivalutazione dei contributi versati prima dell'entrata in vigore della legge, senza disporre alcun meccanismo di rivalutazione per il tempo successivo.

Il giudice di prime cure chiamato a conoscere del ricorso, lo aveva rigettato, rilevando come, a suo avviso, le predette sentenze della Corte avessero aperto una lacuna nell'ordinamento, quanto ai criteri di rivalutazione dei contributi da adottare, non colmabile dall'interprete.

Da qui l'appello della ricorrente.

Pendendo il giudizio, è stata approvata la legge 388 n. 2000, che all'art. 69, quinto comma, ha stabilito che «i contributi versati ... dal 13 ottobre 1963 al 31 dicembre 2000, a titolo di mutualità pensioni di cui alla legge 5 marzo 1963 n. 389, sono rivalutati, per i periodi anteriori alla liquidazione della pensione e secondo l'anno di versamento, in base ai coefficienti utili ai fini della rivalutazione delle retribuzioni pensionabili, di cui all'articolo 3, legge 29 maggio 1982 n. 297, e dal 1° gennaio 2001 decorrono gli aumenti dei relativi trattamenti pensionistici.

In tal modo veniva sì adottato un sistema di rivalutazione dei contributi versati, ma gli effetti di tale rivalutazione, e quindi l'incremento pensionistico, si producevano solo a partire dal 1° gennaio 2001, restando inalterati invece i ratei di pensione versati in precedenza, a partire dal momento del riconoscimento della provvidenza.

In punto di fatto, la rilevanza della questione nel presente giudizio è resa evidente dai calcoli del consulente d'ufficio, secondo il quale se la rivalutazione dei contributi, sulla base dei coefficienti di cui all'art. 3, legge n. 297/1982, avesse prodotto effetti sulla liquidazione del trattamento pensionistico a decorrere dal 1° agosto 1994, la differenza di pensione lorda per il periodo agosto 1994 - dicembre 2001 sarebbe stata pari a € 11.223,79.

La non manifesta infondatezza della questione si argomenta con il rilievo che la cesura temporale imposta dall'art. 69, comma 5, legge n. 288/2000 appare irrazionale ed arbitraria, e pone in non cale il diritto alla rivalutazione della pensione dal momento del suo sorgere, come già riconosciuto a favore delle casalinghe iscritte alla «Mutualità pensioni» dalla sentenza n. 73/1993 della Corte costituzionale.

Che tale debba essere la lettura da attribuire a tale sentenza della Corte discende:

dai principi in tema di effetti delle sentenze dichiarative dell'illegittimità costituzionale delle norme, che retroagiscono *ex tunc* e quindi investono la fattispecie concreta sottoposta all'esame del giudice ordinario sin dal momento del suo sorgere, col solo limite dei rapporti esauriti;

dalla *ratio* intrinseca ad ogni meccanismo di rivalutazione monetaria, che, una volta riconosciuto come doveroso in relazione ad un certo valore monetario, deve operare, per assolvere alla sua funzione, dal momento in cui il diritto a quel valore è sorto;

dal parallelo istituito nella predetta sentenza con la disciplina dell'assicurazione facoltativa per l'invalidità e la vecchiaia, e in particolare con la declaratoria di illegittimità dell'art. 29, terzo comma, legge 4 aprile 1952 n. 218, nella parte in cui, pur prevedendo un meccanismo di rivalutazione per il tempo anteriore all'entrata in vigore della legge, non lo prevedeva per quello successivo; restando così confermato che il pensiero della Corte era nel senso che il sistema di rivalutazione monetaria doveva coprire l'intero periodo temporale di corrispondenza della pensione.

L'entrata in vigore dell'art. 69, comma 5, legge n. 288/2000 non consente al giudice ordinario di estendere al periodo non contemplato, in via di interpretazione della norma già dichiarata incostituzionale, gli stessi o altri meccanismi di rivalutazione monetaria.

Il sospetto di illegittimità costituzionale è formulato con riguardo agli artt. 3 e 38, Cost., già considerati nell'ordinanza di rimessione alla Corte che ha dato causa alla sentenza n. 78/1993.

*P. Q. M.*

*Visto l'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87;*

*Rimette alla Corte costituzionale la questione della legittimità costituzionale, per contrasto con gli artt. 3, primo comma e 38, primo comma della Costituzione, dell'art. 69, comma 5, legge 23 dicembre 2000 n. 388 nella parte in cui gli aumenti dei trattamenti pensionistici conseguenti alla rivalutazione dei contributi versati alla cassa «Mutualità pensioni» di cui alla legge 5 marzo 1963 n. 389 decorrano dal 1° gennaio 2001 e non invece dal momento iniziale di percezione del trattamento pensionistico;*

*Ordina la comunicazione della presente ordinanza ai Presidenti dei due rami del Parlamento e la notificazione alle parti in causa e al Presidente del consiglio dei ministri;*

*Ordina la sospensione del giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

In Bologna, addì 7 dicembre 2004.

*Il Presidente:* TAROZZI

*Il giudice estensore:* DALLACASA

05C0699

N. 323

*Ordinanza del 16 dicembre 2004 (pervenuta alla Corte costituzionale il 17 giugno 2005) emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Como nel procedimento tributario vertente tra Locanda La Tirlindana S.n.c. di Proserpio Frederic Louis & C. contro Agenzia delle entrate - Ufficio di Menaggio.*

**Sanzioni amministrative - Inosservanza di disposizioni in materia di lavoro sommerso e previdenza sociale - Sanzione pecuniaria nella misura dal 200 al 400 per cento dell'importo del costo del lavoro, relativo a ciascun lavoratore, calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione - Violazione del principio di uguaglianza per irrazionalità ed ingiustificato eguale trattamento di situazioni diverse - Incidenza sul diritto di difesa.**

- D.L. 22 febbraio 2002, n. 12, art. 3, comma 3, convertito dalla legge 23 aprile 2002, n. 73.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 499/2003, depositato il 27 giugno 2003 avverso Avviso irrogazione sanzioni n. ROXLS0100002/03 sanzione amministrativa 2002, contro Agenzia entrate Ufficio Menaggio, proposto dal ricorrente: Locanda La Tirlindana S.n.c. di Proserpio Frederic e C., Piazza Matteotti 5 - 22010 Sala Comacina (Como), difeso da: rag. Leoni Dino, via Statale 14/A - 22010 Ossuccio (Como).

A seguito di verifica fiscale operata dalla Guardia di Finanza di Menaggio, l'Agenzia delle entrate di Menaggio emetteva a carico di Proserpio Frederic Louis, nella sua qualità di rappresentante legale della La Tirlindana S.n.c. di Patricia e Frederic Luois Proserpio, con sede in Sala Comacina, l'avviso di irrogazione sanzioni di cui in epigrafe per violazione dell'art. 3 del d.l. n. 12/2002 convertito nella legge n. 73/2002, in relazione all'accertato impiego di un lavoratore dipendente non risultante da scritture o documentazione obbligatoria e determinare l'ammontare della sanzione applicata in complessive € 19.504,80.

Con atto tempestivamente e ritualmente depositato presso la segreteria di questa Commissione proposto, l'interessato proponeva ricorso avverso il menzionato avviso e deduceva in primo luogo la mancanza di adeguata motivazione dell'atto ed in secondo luogo, l'incongruità della sanzione applicata, posto che si trattava di un lavoratore che svolgeva la sua attività di aiuto cuoco da circa venti giorni e per sole tre ore giornaliere. Costitutosi in giudizio, l'ufficio resistente ribadiva la piena legittimità del proprio operato e spiegava di avere determinato

la sanzione facendo riferimento al minimo moltiplicatore previsto (200), tenendo conto dell'ammontare delle tre componenti standard del costo del lavoro richiamate dalla circ. n. 56 del 20 giugno 2002 (retribuzione diretta, oneri contrattuali ed oneri sociali). Con successiva memoria depositata in data 12 ottobre 2004 il difensore della ricorrente eccepiva altresì la questione di illegittimità costituzionale della norma di legge applicata dall'ufficio per l'irrogazione delle sanzioni, assumendo l'eventuale contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost. All'esito dell'odierna udienza di trattazione (svoltasi nelle forme della pubblica udienza), ritiene preliminarmente la Commissione che l'eccezione di illegittimità costituzionale avanzata dal difensore del ricorrente sia rilevante e non manifestatamente infondata e che la questione debba essere rimessa parte alla Corte costituzionale per la relativa decisione.

Ed infatti, la norma applicata nella specie dall'ufficio resistente (art. 3, comma terzo, del d.l. 22 febbraio 2002 n. 12 con legge 23 aprile 2002 n. 73) prevede la possibilità di applicare una sanzione compresa fra il «200 ed il 400 per cento dell'importo, per ciascun lavoratore irregolare, del costo del lavoro calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali, per il periodo compreso fra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione». Orbene, non pare dubitabile che con tale disposizione si finisca per equiparare in modo irragionevole situazioni che possono essere del tutto diverse fra di loro, posto che il cittadino che subisca l'accertamento nel mese di novembre (ed abbia assunto il lavoratore in nero qualche giorno prima) sarà soggetto ad una sanzione ingiustificatamente maggiore rispetto a quello che di contro — e per sua fortuna — abbia subito lo stesso accertamento a gennaio (eventualmente dopo avere assunto il lavoratore in nero anche dieci mesi prima). — Pare evidente dunque nel caso qui considerato la violazione del principio di uguaglianza di cui al citato art. 3 Cost., stante che la norma oggetto di denuncia, facendo dipendere dalla casualità della data dell'accertamento (e dunque dalla mera volontà dell'accertatore) l'ammontare in concreto delle predette sanzioni, di fatto consente l'irrogazione di sanzioni anche di gran lunga diverse pure nel caso di violazioni di pari gravità. La norma in questione sembra peraltro stabilire una presunzione assoluta ed invincibile in merito alla durata del rapporto di lavoro irregolare accertato — nel senso che la sanzione è poi ragguagliata al numero di giorni intercorrenti fra l'inizio dell'anno e quello in cui è avvenuto l'accertamento — e ciò appare costituire violazione del diritto di difesa di cui al citato art. 24 Cost., posto che in tal modo si finisce per impedire di fatto all'interessato di dimostrare, anche in modo documentale, che il rapporto di lavoro irregolare accertato abbia avuto durata molto più breve del tempo eventualmente intercorso fra l'inizio dell'anno in corso e la data dell'accertamento (per ipotesi, anche l'accertamento a dicembre di un rapporto di lavoro irregolare con un dipendente statale dimessosi o pensionato da pochi giorni, darebbe luogo ad una sanzione rapportata al tempo intercorso fra la data dell'accertamento e quella di inizio dell'anno in corso, senza possibilità alcuna per l'interessato di fornire prova in merito alla ben più breve durata dello stesso rapporto).

Nel caso in esame, le questioni di illegittimità costituzione sollevate dalla parte e che questa Commissione ritiene non manifestatamente infondate, appaio peraltro rilevanti, posto che l'accertamento da cui è scaturita l'irrogazione della sanzione è del 27 agosto 2002, mentre il rapporto di lavoro irregolare ha avuto inizio una ventina di giorni prima (come da dichiarazione della lavoratrice, riportata nel verbale di verifica in atti e non smentita da ulteriori emergenze di prova).

*P. Q. M.*

*Visti gli artt. 23 e ss. legge n. 87/1953;*

*Dichiara rilevante e non manifestatamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, terzo comma, del d.l. 22 febbraio 2002 n. 12 convertito nella legge 22 aprile 2002 n. 73 in relazione agli artt. 3 e 24 Cost.;*

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

*Manda la segreteria di notificare copia della presente ordinanza alle parti ed al Presidente del Consiglio, nonché di comunicare la stessa ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Como, addì 16 dicembre 2004

*Il Presidente estensore: CHIARO*

05C0700

## N. 324

*Ordinanza del 21 dicembre 2004 (pervenuta alla Corte costituzionale il 17 giugno 2005) emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Como nel procedimento tributario vertente tra Zaltron Luca contro Agenzia delle entrate - Ufficio di Menaggio.*

**Sanzioni amministrative - Inosservanza di disposizioni in materia di lavoro sommerso e previdenza sociale - Sanzione pecuniaria nella misura dal 200 al 400 per cento dell'importo del costo del lavoro, relativo a ciascun lavoratore, calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione - Violazione del principio di uguaglianza per irrazionalità ed ingiustificato eguale trattamento di situazioni diverse - Incidenza sul diritto di difesa.**

- D.L. 22 febbraio 2002, n. 12, art. 3, comma 3, convertito dalla legge 23 aprile 2002, n. 73.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

## LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 753/03 depositato il 12 dicembre 2003, avverso avviso irrogazione sanzioni n. ROXLS0100054 2003 sanzione amministrativa 2003 contro Agenzia entrate Ufficio Menaggio proposto dal ricorrente: «Altron Luca, località Cerviano, 39, 22015 Gravedona (CO), difeso da: dott. Albonico Antonio - dott. Trussoni Agostino, via Mazzini, 3, 23823 Colico (LC).

La Guardia di Finanza di Dongo effettuava il 30 giugno 2003 una ispezione presso il cantiere per la costruzione di una strada ove operava la impresa di cui è titolare il sig. Luca Zaltron residente a Gravedona e constatava che vi era addetto il sig. Violante Martinoni, il quale non risultava nei libri matricola e paga dell'impresa. Costui dichiarava di lavorare alle dipendenze dello Zaltron dal 15 giugno 2003 come manovale dalle 13 alle 17, dal lunedì al sabato, di non avere percepito alcun compenso e di dovere ancora concordare la retribuzione. Lo Zaltron dichiarava che il Martinoni era titolare di partita IVA e che alla fine del mese avrebbe emesso fattura per il corrispettivo del lavoro svolto. Dagli accertamenti eseguiti dall'Ispettorato del lavoro e dall'INPS risultava che il Martinoni era iscritto alla Camera di commercio di Como, peraltro come coltivatore diretto. Sulla base del processo verbale redatto dalla Guardia di finanza, l'Ufficio di Menaggio della Agenzia delle entrate emetteva nei confronti dello Zaltron avviso di irrogazione di sanzioni contestandogli di avere impiegato un lavoratore dipendente non risultante dalle scritture obbligatorie e gli applicava la sanzione prevista dall'art. 3, comma 3, del decreto-legge 22 febbraio 2002 n. 12 come convertito in legge, dalla legge 23 aprile 2002 n. 73, in € 12.953,04, importo calcolato sulla base del 200% del costo del lavoro per il dipendente dal 1° al 30 giugno 2003.

Lo Zaltron proponeva tempestivo ricorso a questa Commissione eccependo la mancanza di motivazione dell'avviso, in cui l'Ufficio si era limitato a richiamare le risultanze del processo verbale della Guardia di Finanza, ed insistendo, nel merito, nella tesi secondo cui il Martinoni non sarebbe stato un suo dipendente, ma un lavoratore autonomo.

La Commissione, d'ufficio, si poneva il problema se la norma in questione, che prevede come sanzione pecuniaria per l'imprenditore che si vale di un dipendente non regolarmente assunto un importo commisurato dal 200% (minimo) al 400% (massimo) del costo totale del lavoro per il dipendente dall'inizio dell'anno al giorno in cui sono effettuati gli accertamenti, indipendentemente dalla data in cui gli accertamenti sono avvenuti e dalla effettiva durata del rapporto di lavoro irregolare — norma che la Commissione dovrebbe applicare ove ritenga fondato l'addebito mosso allo Zaltron — sia in contrasto con gli articoli 3 (uguaglianza di trattamento dei cittadini) e 24 (diritto di difesa) della Costituzione.

La Commissione ritiene che la questione sia rilevante e non manifestamente infondata e che pertanto debba essere rimessa alla Corte costituzionale per la relativa decisione. Infatti l'art. 3 comma terzo, del 22 febbraio 2002 n. 12 convertito con legge 23 aprile 2002 n. 73 prevede la possibilità di applicare una sanzione compresa fra il «200 ed il 400 per cento dell'importo, per ciascun lavoratore irregolare, del costo del lavoro calco-

lato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali, per il periodo compreso fra l'inizio dell'anno e la data di contestazione della violazione». Orbene, non pare dubitabile che con tale disposizione si finisca per equiparare in modo irragionevole situazioni che possono essere del tutto diverse fra di loro, posto che il cittadino che subisca l'accertamento nel mese di giugno (ed abbia assunto il lavoratore in nero qualche giorno prima) sarà soggetto ad una sanzione ingiustificatamente maggiore rispetto a quello che di contro — e per sua fortuna — abbia subito lo stesso accertamento in gennaio (eventualmente dopo avere assunto il lavoratore in nero anche dieci mesi prima). Pare evidente dunque nel caso qui considerato la violazione del principio di uguaglianza di cui al citato art. 3 Cost., stante che la norma oggetto di denuncia, facendo dipendere dalla casualità della data dell'accertamento (e dunque dalla mera volontà dell'accertatore) l'ammontare in concreto delle predette sanzioni, di fatto consente l'irrogazione di sanzioni anche di gran lunga diverse pure nel caso di violazioni di pari gravità.

La norma in questione sembra inoltre stabilire una presunzione assoluta ed invincibile in merito alla durata del rapporto di lavoro irregolare accertato — nel senso che la sanzione è poi agguagliata al numero di giorni intercorrenti fra l'inizio dell'anno e il giorno in cui è avvenuto l'accertamento — e ciò appare costituire violazione del diritto di difesa di cui al citato art. 24 Cost., posto che in tal modo si finisce per impedire di fatto all'interessato di dimostrare, anche in modo documentale, che il rapporto di lavoro irregolare accertato abbia avuto durata molto più breve del tempo eventualmente intercorso fra l'inizio dell'anno in corso e la data dell'accertamento (per ipotesi, anche l'accertamento a dicembre di un rapporto di lavoro irregolare con un dipendente statale dimessosi o pensionato da pochi giorni, darebbe luogo ad una sanzione rapportata al tempo intercorso fra la data dell'accertamento e quella d'inizio dell'anno in corso, senza possibilità alcuna per l'interessato di fornire prova in merito alla ben più breve durata del rapporto).

Nel caso in esame, le questioni di illegittimità costituzionale rilevate dalla Commissione e ritenute non manifestamente infondate appaiono anche rilevanti, posto che l'accertamento da cui è scaturita l'irrogazione della sanzione è avvenuto il 30 giugno 2003, mentre il rapporto di lavoro irregolare, secondo le dichiarazioni del lavoratore ai verbalizzanti, non smentite da altri elementi di prova, ha avuto inizio il 15 giugno 2003.

*P. Q. M.*

*Visti gli art. 23 e seg. legge n. 87/1953, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, terzo comma, del d.l. 22 febbraio 2002 n. 12 come convertito nella legge 22 aprile 2002 n. 73 in relazione agli art. 3 e 24 della Costituzione.*

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

*Manda la segreteria di notificare copia della presente ordinanza alle parti ed al Presidente del Consiglio, nonché di comunicare la stessa ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Como, addì 21 dicembre 2004.

*Il vice Presidente estensore: BERTINELLI*

N. 325

*Ordinanza del 27 gennaio 2005 emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Como nel procedimento tributario vertente tra Da Mamma Rita S.a.s. Siragusa & C. contro Agenzia delle entrate*

**Sanzioni amministrative - Inosservanza di disposizioni in materia di lavoro sommerso e previdenza sociale - Sanzione pecuniaria nella misura dal 200 al 400 per cento dell'importo del costo del lavoro, relativo a ciascun lavoratore, calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione - Violazione del principio di uguaglianza per irrazionalità ed ingiustificato eguale trattamento di situazioni diverse - Incidenza sul diritto di difesa.**

- D.L. 22 febbraio 2002, n. 12, art. 3, comma 3, convertito dalla legge 23 aprile 2002, n. 73.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 575/2003 depositato il 1° agosto 2003 avverso avviso irrogazione sanzioni n. ROXLS0100031/2003 sanzione amministrativa 2002, contro Agenzia entrate, Ufficio Menaggio proposto dal ricorrente: Da Mamma Rita S.a.s. Di Siragusa e C. v. Osteno, 12 - 22018 Porlezza (CO), difeso da: rag. Geninazza Eugenio via Dante, 95 - 22100 Como.

In conseguenza di processo verbale di constatazione, redatto in data 3 ottobre 2002 dal Comando Compagnia di Menaggio della Guardia di finanza, l'Agenzia delle entrate - Ufficio di Menaggio emetteva a carico di Siragusa Rita, socio accomandatario della «Da Mamma Rita S.a.s. di Siragusa Rita e C. - Insegna La Sista», con sede in Porlezza, l'avviso di irrogazione sanzione n. ROXLS0100031/2003, notificato il 21 maggio 2003, per violazione del d.l. n. 12 del 2002, convertito nella legge n. 73 del 2002, consistente nell'impiego di un lavoratore dipendente (Ferrario Cristina, addetta alla cucina), non risultante da scritture o documentazione obbligatoria, e irrogava la relativa sanzione amministrativa, ai sensi dell'art. 3, comma 3, del citato d.l., in euro 20.744,20 in rapporto al costo del lavoro calcolato in euro 10.372,10 in corrispondenza del periodo dal 1° gennaio 2002 al 2 ottobre 2002.

Con ricorso, tempestivamente e ritualmente proposto, la nominata Siragusa Rita, regolarmente rappresentata e difesa, richiamati in premessa gli indicati atti, esponeva in fatto fra l'altro che la Ferrario Cristina aveva iniziato a lavorare, come dichiarato, nello stesso giorno della verifica e che i documenti necessari, già predisposti, erano presso lo studio del professionista incaricato in Como, via Dante n. 95.

Sosteneva, pertanto, che la sola dimenticanza della trascrizione nel libro matricola non può costituire l'illegittimo addebito tanto più che dell'assunzione ne era stata data comunicazione — entro le 24 ore — all'INAIL a mezzo fax.

Aggiungeva che poi — entro i 5 giorni previsti — ne era stata data comunicazione al Centro per l'impiego di Menaggio tenendo conto in proposito di quanto comunicato all'interessata con l'apposita lettera di assunzione, datata 2 ottobre 2002.

Deduceva, pertanto, che la mancata trascrizione nel libro matricola è da considerarsi una mera irregolarità formale e che per essa l'applicazione di una sanzione, ai sensi delle citate norme, è da ritenere assurda, ingiusta e indiscriminata.

Ed al riguardo faceva presente che la stessa inosservanza è punita diversamente secondo la data del suo accertamento e che il conteggio del costo del lavoro è approssimativo in quanto effettuato senza tenere conto né dell'effettivo livello retributivo in corrispondenza alla mansione attribuita né della categoria del pubblico esercizio in cui viene svolta.



Faceva presente inoltre che, per ciò, aveva chiesto l'annullamento dell'avviso — per autotutela — all'ufficio, che ha ritenuto di non avvalersene, essendosi attenuto ai dati del documento, rilasciato dalla Direzione regionale del lavoro di Milano del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, contestabili peraltro dato che non tengono conto di tutte quelle particolarità che attengono ai contratti di lavoro dipendente quali la categoria e l'ubicazione (regionale e/o provinciale) dei pubblici esercizi e le mensilità spettanti secondo il tipo di attività.

Infine, richiamandosi alle dichiarazioni rese ai verbalizzanti dalla Ferrario, faceva presente che non poteva essere ignorato che l'unica giornata lavorativa era il mercoledì e per ore 9 (nove) e insisteva sui problemi che la sanzione da applicare, ai sensi delle citate norme, presenta.

La ricorrente concludeva chiedendo l'annullamento dell'atto impugnato con vittoria delle spese di giudizio.

L'Agenzia delle entrate-Ufficio di Menaggio, costituitasi in giudizio, *ex art.* 23 del d.lgs. n. 546 del 1992, nelle controdeduzioni, depositate il 13 settembre 2003, faceva presente che contro l'avviso, emesso in conseguenza dell'indicato p.v.c. e col quale ha irrogato per la violazione contestata la sanzione di cui all'art. 3, comma 3, del d.l. n. 12 del 2002, convertito dalla legge n. 73 del 2002, la ricorrente si oppone sostenendo che per la lavoratrice, colta in quel giorno in posizione irregolare, fosse il primo giorno di lavoro.

Argomentava sulle finalità e contenuto della citata normativa con riferimento anche alla legge n. 383 del 2001 ed alla relazione accompagnatoria dalla stessa nonché alla C.M. n. 56/E del 20 giugno 2002, sostenendo in conseguenza l'infondatezza dei motivi addotti dalla ricorrente.

Invero il fatto che la Ferrario Cristina non era annotata nel libro matricola è certo ed inequivocabile e che esso va valutato insieme alle dichiarazioni rese ai verificatori.

Ne deriva, quindi, che le osservazioni della ricorrente non hanno alcun pregio, restando comunque confermato il fatto illecito constatato e contestato, per il quale la sanzione, irrogata nella misura minima, è adeguata essendo stata rapportata al costo del lavoro, comprensivo non solo della retribuzione diretta, ma anche degli oneri contrattuali, come precisato nella citata circolare ministeriale, con esclusione degli oneri sociali.

Infatti l'inosservanza della norma in esame non solo viola i diritti del lavoratore, ma comporta di riflesso l'inadempimento degli obblighi di leggi fiscali e di altre in materia parafiscale nonché in materia igienico-sanitaria e di sicurezza sul posto di lavoro.

Il costo del lavoro poi è stato calcolato sulla base dei dati forniti dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali di cui al CCNL per il turismo-pubblici esercizi in corrispondenza della mansione svolta, dichiarata dalla parte, come limpidamente dispone la norma in esame.

L'ufficio chiedeva, pertanto, la conferma del proprio operato ed il rigetto del ricorso con vittoria delle spese e competenze di causa, di cui all'apposita nota, depositata il 16 luglio 2004.

L'ufficio con istanza, depositata nella detta data, chiedeva la discussione in pubblica udienza della controversia, ai sensi dell'art. 33 del d.lgs. n. 546 del 1992.

Sciogliendo la riserva formulata, dopo la discussione della controversia, all'udienza del 18 novembre 2004.

#### O S S E R V A

Preliminarmente è stata esaminata scrupolosamente la questione in merito al possibile contrasto della già citata norma sanzionatoria con gli articoli 3 (uguaglianza di tutti i cittadini davanti alla legge) e 24 (diritto di difesa) della Costituzione, giungendosi alla convinzione che la stessa è da ritenere rilevante e non manifestamente infondata e che, pertanto, è da rimettere alla Corte costituzionale per la risoluzione.

Infatti l'art. 3, comma 3, del d.l. 22 febbraio 2002, n. 12, convertito, con modificazioni, nella legge 23 aprile 2002, n. 73, prevede la possibilità di applicare «la sanzione amministrativa dal 200 al 400 per cento dell'importo, per ciascun lavoratore irregolare, del costo del lavoro calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali, per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione».

Orbene, non pare dubitabile che con tale disposizione si finisca per equiparare in modo irragionevole situazioni, che possono essere diverse tra loro, posto che il cittadino, che subisca l'accertamento nel mese di novembre (ed abbia assunto in nero, ma da pochi giorni il lavoratore), sarà soggetto ad una sanzione ingiustificatamente maggiore rispetto a quel cittadino che — per sua fortuna — abbia subito identico accertamento nel mese di gennaio (ed abbia assunto in nero il lavoratore, ma da molti mesi prima, neppure nell'anno precedente).

Pare evidente, quindi, in tal caso la violazione del principio di uguaglianza di cui al citato art. 3 della Costituzione, stante che la norma in esame, facendo dipendere dalla casualità della data di accertamento (e dunque dalla mera volontà dell'accertatore) l'ammontare in concreto della sanzione, di fatto ne consente l'irrogazione anche in misura di molto diversa pure in presenza di violazioni di pari gravità.

La norma in esame sembra peraltro stabilire una presunzione assoluta ed invincibile in merito alla durata del rapporto di lavoro irregolare accertato in quanto rapporta la misura della sanzione all'ammontare del costo del lavoro, calcolato per i giorni intercorrenti tra «l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione».

Ciò appare costituire violazione del diritto di difesa di cui al citato art. 24 della Costituzione.

Invero in tal modo viene impedito di fatto all'interessato di dimostrare, anche in modo documentale, che il rapporto di lavoro irregolare accertato può aver avuto durata molto più breve rispetto al periodo stabilito dalla norma in questione come può avvenire — per esempio — nel caso che il lavoratore assunto in nero sia stato addirittura fino al giorno prima un dipendente (pubblico o privato) in piena regola a tutti gli effetti, circostanza che non può non indurre a ritenere fondatamente — in mancanza di verificati elementi in contrario — l'impossibilità dello svolgimento di un qualsiasi altro lavoro irregolare dipendente e soprattutto per un periodo da stabilire obbligatoriamente in corrispondenza a quello previsto dalla norma.

Nel caso di che trattasi le questioni di illegittimità costituzionale riscontrate d'ufficio appaiono anche rilevanti posto che l'accertamento della violazione, da cui è scaturita l'irrogazione della sanzione amministrativa contestata, è avvenuto il giorno 2 ottobre 2002 e cioè lo stesso giorno di inizio del rapporto di lavoro, come da dichiarazione della lavoratrice, risultante dal «verbale di operazioni compiute» del Comando Compagnia di Menaggio della Guardia di finanza, redatto in pari data, non smentita da ulteriori elementi di prova.

*P. Q. M.*

*Visti gli articoli 23 e segg. della legge n. 87 del 1953,*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma terzo, del d.l. 22 febbraio 2002, n. 12, convertito nella legge 22 aprile 2002, n. 73 in relazione agli articoli 3 e 24 della Costituzione.*

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

*Manda alla segreteria di notificare copia della presente ordinanza alle parti ed al Presidente del Consiglio nonché di comunicare la stessa ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Como il 13 gennaio 2005.

*Il Presidente:* CHIARO

*Il relatore:* BETTI

N. 326

*Ordinanza del 27 gennaio 2005 emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Como nel procedimento tributario vertente tra San Lorenzo S.a.s. di Porta Roberto & c. contro Agenzia delle entrate - Ufficio di Menaggio*

**Sanzioni amministrative - Inosservanza di disposizioni in materia di lavoro sommerso e previdenza sociale - Sanzione pecuniaria nella misura dal 200 al 400 per cento dell'importo del costo del lavoro, relativo a ciascun lavoratore, calcolato sulla base dei vigenti contratti collettivi nazionali per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione - Violazione del principio di uguaglianza per irrazionalità ed ingiustificato eguale trattamento di situazioni diverse - Incidenza sul diritto di difesa.**

- D.L. 22 febbraio 2002, n. 12, art. 3, comma 3, convertito dalla legge 23 aprile 2002, n. 73.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

## LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

Ha emesso la seguente ordinanza sul ricorso n. 622/03 depositato il 3 ottobre 2003 avverso avviso irrogazione sanzioni n. ROXLS0100035/03 sanzione amministrativa 2002, contro Agenzia entrate, Ufficio di Menaggio, proposto dal ricorrente: San Lorenzo S.a.s. di Porta Roberto e C. via San Lorenzo n. 13, 22014 Dongo (CO), difeso da: dott. Colli Paolo e/o dott. Calato Paolo, via IV Novembre n. 1, 23014 Delebio (SO).

In conseguenza di processo verbale di constatazione, redatto in data 3 ottobre 2002 dal Comando Compagnia di Dongo della Guardia di Finanza, l'Agenzia delle entrate - Ufficio di Menaggio emetteva a carico di Porta Roberto, socio accomandatario della San Lorenzo S.a.s., di Porta Roberto Rita e C. — Insegna «GRIFONE», con sede in Dongo, l'avviso di irrogazione sanzioni n. ROXLS0100035/2003, notificato il 21 maggio 2003, per violazione del d.l. n. 12 del 2002, convertito nella legge n. 73 del 2002, consistente nell'impiego di due lavoratori dipendenti (Minatta Luigi e Chottian Annuy, addetti alla cucina), non risultanti da scritture o documentazione obbligatoria, e irrogava la relativa sanzione amministrativa, ai sensi dell'art. 3, comma 3, del citato d.l., in euro 43.495,65 in rapporto al costo del lavoro calcolato complessivamente euro 21.747,84 in corrispondenza del periodo dal 1° gennaio 2002 al 28 settembre 2002. Con ricorso, ritualmente proposto dopo la presentazione di domanda di accertamento con adesione (art. 6, comma 2, del d.lgs. n. 218 del 1997), il nominato Porta Roberto, regolarmente rappresentato e difeso, si opponeva all'indicato avviso chiedendone l'annullamento.

A tal fine, accennate in fatto le risultanze dal p.v.c., le dichiarazioni rese dalle persone interrogate e l'avvenuta conseguente emissione dell'avviso impugnato, sintetizzandone il contenuto, sostiene l'iniquinà della norma sanzionatoria in esame allorché viene applicata pure in una situazione, da cui è presumibile che la prestazione lavorativa delle persone presenti nella sede dell'attività è svolta solo da poche ore. Aggiunge che nel caso l'iniquinà della norma sanzionatoria è evidente soprattutto perché prevede nel costo del lavoro, calcolato secondo i vigenti Contratti collettivi nazionali, l'elemento base per commisurare la sanzione da irrogare.

Invero è da tenere presente che in ambito fiscale il costo del lavoro è assunto per il calcolo del reddito imponibile a condizione che sia effettivo, certo, attuale e inerente.

Ora a nessuno di tali requisiti sembra essere presente nella interpretazione che ne dà l'Amministrazione Finanziaria con riferimento alla norma in esame.

Infatti in tal modo il costo del lavoro viene ad essere una voce meramente contabile, soltanto immaginata e del tutto occasionale poiché dipendente dalla data dell'accertamento e non attuale né inerente poiché l'attività sociale si è svolta senza la collaborazione per il periodo congegnato dalla Guardia di Finanza.

Aggiunge che l'interpretazione corretta sarebbe quella che porta a stabilire il costo del lavoro — da considerare per il calcolo della sanzione — nell'importo necessario per remunerare, secondo legge, la prestazione del lavoro irregolare fruita.

Invero il periodo temporale, di cui alla norma in esame, è da considerare soltanto il riferimento per determinare, in corrispondenza, il costo medio del lavoro ed in rapporto a questo — quale retribuzione media — quantificare la sanzione per il periodo intercorrente tra l'inizio dell'accertata irregolarità e la data della constatazione, che nel caso è da fissare in due ore prima dell'accesso della Guardia di Finanza.

Eccepisce inoltre il diritto la violazione del principio di uguaglianza previsto nell'art. 3 della Costituzione in quanto la misura della sanzione non è correlata alla gravità della violazione, ma è dipendente dalla casualità della verifica, per cui ne deriva evidentemente che un'identica situazione viene sanzionata in misura diversa ai sensi della stessa norma.

In ultimo, nel ribadire l'illegittimità dell'atto impugnato, richiama e allega una lettera, trasmessa dal Consiglio nazionale dei consulenti del lavoro ai competenti Ministeri, in merito allo spropositato regime sanzionatorio, di che trattasi, tale da giustificare un intervento del legislatore.

Il ricorrente concludeva chiedendo pronuncia di nullità dell'atto impugnato con vittoria delle spese di giudizio.

L'Agenzia delle entrate — Ufficio di Menaggio, costituitasi in giudizio, *ex art.* 23 del d.lgs. n. 546 del 1992, nelle controdeduzioni, depositate il 29 ottobre 2003, esponeva in fatto di aver emesso l'indicato avviso in conseguenza del menzionato p.v.c., facendo presente che in definitiva la domanda del ricorrente è basata sulla pretesa che la sanzione da applicare è da commisurare al costo medio del lavoro e per il periodo di lavoro dichiarato dagli interessati.

Argomentava in diritto sulle finalità e contenuto della citata normativa richiamando anche la legge n. 383 del 2001 e la relazione accompagnatoria nonché la C.M. n. 56/E del 20 giugno 2002 (allegata), sostenendo in conseguenza che le lagnanze del ricorrente non hanno pregio.

Infatti l'esistenza nella sede della società di personale irregolare, ammessa dallo stesso ricorrente, è un fatto incontestabile.

Ne deriva che, restando comunque confermato il fatto illecito contestato, la sanzione da irrogare è quella prevista dall'art. 3, comma 3, del d.l. n. 12 del 2002, la cui interpretazione, secondo la regola generale dell'art. 12 delle disposizioni preliminari al Codice civile, stante l'espressione che contiene, non può che essere quella che ha portato a determinare la sanzione nella misura applicata, non esistendo, peraltro, alcun cenno di un costo medio del lavoro.

Con riferimento al richiamato articolo 3 della Costituzione rileva che la correlazione tra la misura della sanzione e la durata dell'attività lavorativa, come prevista dalla norma, è giustificata dalla considerazione che il lavoratore dipendente, trovato irregolare verso la fine dell'anno, ha indubbiamente contribuito in misura maggiore alla produzione del reddito del datore di lavoro rispetto a quello trovato irregolare all'inizio dell'anno.

Ne consegue che la sanzione, irrogata nella misura minima, è adeguata alla gravità della violazione commessa, che non è una cosa da nulla.

Del resto le rimostranze di cui alla lettera prodotta dal ricorrente hanno più valore politico che giuridico.

L'Ufficio concludeva chiedendo la conferma del proprio operato con vittoria delle spese di giudizio, di cui all'apposita nota depositata il 16 luglio 2004.

Ufficio con istanza, depositata il 18 agosto 2004, chiedeva la discussione in pubblica udienza della controversia, ai sensi dell'art. 33 del d.lgs. n. 546 del 1992.

All'udienza del 12 novembre 2004 con ordinanza n. 74/0//04 la trattazione della controversia veniva rinviata a quella odierna per giustificati motivi di salute del rappresentante/difensore del ricorrente.

#### O S S E R V A

All'esito dell'udienza odierna, esaminata innanzi tutto la questione in merito al possibile contrasto, rilevato dal ricorrente, della già citata norma sanzionatoria con l'art. 3 della Costituzione (uguaglianza di tutti i cittadini davanti alla legge) nonché con l'art. 24 (diritto di difesa) della stessa, come reputa questa Commissione, essa è stata ritenuta rilevante e non manifestamente infondata e che, pertanto, è da rimettere alla Corte costituzionale per la risoluzione.

Infatti l'art. 3, del comma 3, del d.l. 22 febbraio 2002, n. 12, convertito, con modificazioni, nella legge 23 aprile 2002, n. 73, prevede la possibilità di applicare «la sanzione amministrativa dal 200 al 400 per cento dell'importo, per ciascun lavoratore irregolare, del costo di lavoro calcolato sulla base dei vigenti Contratti collettivi nazionali, per il periodo compreso tra l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione».

Orbene, non pare dubitabile che con tale disposizione si finisca per equiparare in modo irragionevole situazioni, che possono essere diverse tra loro, posto che il cittadino, che subisca l'accertamento nel mese di novembre (ed abbia assunto in nero, ma da pochi giorni il lavoratore), sarà soggetto ad una sanzione ingiustificatamente maggiore rispetto a quel cittadino che — per sua fortuna — abbia subito identico accertamento nel mese di gennaio ed abbia assunto in nero il lavoratore, ma da molti mesi prima, seppure nell'anno precedente.

Pare evidente, quindi, in tal caso la violazione del principio di uguaglianza di cui al citato art. 3 della Costituzione, stante che la norma in esame, facendo dipendere dalla casualità della data di accertamento e dunque dalla mera volontà dell'accertatore l'ammontare in concreto della sanzione, di fatto ne consente l'irrogazione anche in misura di molto diversa pure in presenza di violazioni di pari gravità. La norma in esame sembra peraltro stabilire una presunzione assoluta ed invincibile in merito alla durata del lavoro irregolare accertato in quanto rapporta la misura della sanzione all'ammontare del costo del lavoro, calcolato per i giorni intercorrenti tra «l'inizio dell'anno e la data di constatazione della violazione».

Ciò appare costituire violazione del diritto di difesa di cui al citato art. 24 della Costituzione.

Invero in tal modo viene impedito di fatto all'interessato di dimostrare, anche in modo documentale, che il rapporto di lavoro irregolare accertato può aver avuto durata molto più breve rispetto al periodo stabilito dalla norma in questione come può avvenire — per esempio — nel caso che il lavoratore assunto in nero sia stato addirittura fino al giorno prima un dipendente (pubblico o privato) in piena regola a tutti gli effetti, circostanza che non può non indurre a ritenere fondatamente — in mancanza di verificati elementi in contrario — l'impossibilità dello svolgimento di un qualsiasi altro lavoro irregolare dipendente e soprattutto per un periodo da stabilire obbligatoriamente in corrispondenza a quello previsto dalla norma.

Nel caso di che trattasi le questioni di illegittimità costituzionale riscontrate appaiono anche rilevanti posto che l'accertamento della violazione, da cui è scaturita l'irrogazione della sanzione amministrativa contestata, è avvenuto il giorno 28 settembre 2002 e cioè nello stesso giorno in cui, come da dichiarazioni, risultanti dal «processo verbale di contestazione», redatti alle ore 20,45 ed alle ore 21, rispettivamente, nei confronti di Minatta Luigi e di Chotthian Anny, il primo ha negato lo svolgimento di un qualsiasi lavoro anche se presente dalle ore 20 e la seconda ha precisato l'inizio del lavoro alle 19,30 circa e solo da quel giorno, senza essere stati smentiti da ulteriori elementi di prova.

*P. Q. M.*

*Visti gli artt. 23 e segg. della legge n. 87 del 1953, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma terzo, del d.l. 22 febbraio 2002, n. 12 convertito nella legge 22 aprile 2002, n. 73 in relazione agli artt. 3 e 24 della Costituzione.*

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

*Manda alla segreteria di notificare copia della presente ordinanza alle parti ed al Presidente del Consiglio nonché di comunicare la stessa ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Como, addì 13 gennaio 2005.

*Il Presidente:* CHIARO

*Il relatore:* BETTI

N. 327

*Ordinanza del 30 marzo 2005 emessa dalla Corte di appello di Venezia  
nel procedimento civile vertente tra Bello Edoardo contro Guizzo Alessandra ed altro*

**Filiazione - Filiazione legittima - Azione di disconoscimento di paternità del figlio concepito durante il matrimonio - Condizioni di ammissibilità - Preventiva prova dell'adulterio della moglie nel periodo del concepimento - Irragionevolezza - Limitazione del diritto di difesa e del giusto processo.**

- Codice civile, art. 235.
- Costituzione, artt. 3, 11 [*recte*: 111] e 24.

## LA CORTE D'APPELLO

Nella causa promossa da: Bello Edoardo rappresentato e difeso dall'avv. Annunciata Cavarzere del foro di Vicenza, appellante;

Contro: Guizzo Alessandra rappresentata e difesa dagli avv. Rita Mondolo e Rosalia Jevolella, appellata; Bello Mattia, in persona del curatore speciale avv. Gabriele Maso rappresentato e difeso dagli avv. Maso Gabriele e Casellati Francesco, appellato, ha pronunciato la seguente ordinanza.

Rilevato che la norma di cui all'art. 235 del Codice civile, nella parte in cui richiede, quale presupposto dell'azione di disconoscimento della paternità, la prova dell'adulterio della moglie — prova che fino ad ora, nella specie, non è stata fornita dal Bello — appare costituzionalmente illegittima, in relazione agli artt. 3, 11 e 24 della Costituzione;

che, invero, in presenza di un progresso scientifico che consente, notoriamente, di ottenere in via diretta e, quindi, senza passare attraverso la dimostrazione dell'adulterio, una sicura esclusione della paternità, non appare ragionevole richiedere la preventiva prova di adulterio della moglie, ed inoltre, che l'adulterio in sé, inteso come violazione dell'obbligo della fedeltà nei confronti del coniuge, è irrilevante ai fini del disconoscimento di paternità, che coinvolge altri valori ed interessi;

che, pertanto, il ritenere pregiudiziale la prova dell'adulterio della Guizzo precluderebbe, nella specie, l'esercizio del diritto di difesa e del giusto processo all'odierno appellante, che, pure, ha tempestivamente richiesto la prova ematologica, esprimendo il proprio consenso ad essere sottoposto ai conseguenti prelievi per l'accertamento del DNA;

che la questione di legittimità costituzionale che si solleva qui, *ex officio*, appare non solo non manifestamente infondata, essendo, tra l'altro, stata già sollevata dalla suprema Corte in un caso analogo, con ordinanza 10742/2001, ma anche influente sul giudizio pendente, laddove si consideri che l'esito favorevole alla tesi prospettata dal disconoscente la paternità, una volta espletata la richiesta CTU — non possibile allo stato dall'attuale legislazione, in mancanza di prova dell'adulterio — sarebbe tale da consentire senz'altro la soluzione della lite, una volta esclusa, in ipotesi, la paternità del Bello rispetto al minore Bello Mattia, alla stregua degli accertamenti scientifici del caso.

*P. Q. M.*

*Solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 235 del Codice civile nella parte in cui richiede, quale presupposto dell'azione di disconoscimento della paternità, la preventiva prova dell'adulterio della moglie, in relazione agli artt. 3, 11 e 24 della Costituzione e, per l'effetto, sospende il giudizio in corso; ordina l'immediata trasmissione della presente ordinanza e del fascicolo integrale alla Corte costituzionale;*

*Dispone che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alla parti in causa (ivi compreso il p.g.), nonché al sig. Presidente del Consiglio dei ministri in Roma, nel suo domicilio ex lege, presso l'Avvocatura generale dello Stato, e che — sempre a cura della cancelleria — la presente ordinanza sia comunicata ai signori Presidenti della Camera dei deputati e del Senato.*

Venezia, addì 21 marzo 2005

*Il Presidente: ASILI*

*Il relatore: TOSATTI*

**05C0704**

---

AUGUSTA IANNINI, *direttore*

FRANCESCO NOCITA, *redattore*

---

(G505026/1) Roma, 2005 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.

# GAZZETTA UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

## CANONI DI ABBONAMENTO ANNO 2005 (salvo conguaglio) (\*)

Ministero dell'Economia e delle Finanze - Decreto 24 dicembre 2003 (G.U. n. 36 del 13 febbraio 2004)

### GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

#### CANONE DI ABBONAMENTO

<b>Tipo A</b>	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: (di cui spese di spedizione € 219,04) (di cui spese di spedizione € 109,52)	- annuale € <b>400,00</b> - semestrale € <b>220,00</b>
<b>Tipo A1</b>	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i soli supplementi ordinari contenenti i provvedimenti legislativi: (di cui spese di spedizione € 108,57) (di cui spese di spedizione € 54,28)	- annuale € <b>285,00</b> - semestrale € <b>155,00</b>
<b>Tipo B</b>	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: (di cui spese di spedizione € 19,29) (di cui spese di spedizione € 9,64)	- annuale € <b>68,00</b> - semestrale € <b>43,00</b>
<b>Tipo C</b>	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della CE: (di cui spese di spedizione € 41,27) (di cui spese di spedizione € 20,63)	- annuale € <b>168,00</b> - semestrale € <b>91,00</b>
<b>Tipo D</b>	Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: (di cui spese di spedizione € 15,31) (di cui spese di spedizione € 7,65)	- annuale € <b>65,00</b> - semestrale € <b>40,00</b>
<b>Tipo E</b>	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: (di cui spese di spedizione € 50,02) (di cui spese di spedizione € 25,01)	- annuale € <b>167,00</b> - semestrale € <b>90,00</b>
<b>Tipo F</b>	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, ed ai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 344,93) (di cui spese di spedizione € 172,46)	- annuale € <b>780,00</b> - semestrale € <b>412,00</b>
<b>Tipo F1</b>	Abbonamento ai fascicoli della serie generale inclusi i supplementi ordinari con i provvedimenti legislativi e ai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 234,45) (di cui spese di spedizione € 117,22)	- annuale € <b>652,00</b> - semestrale € <b>342,00</b>

**N.B.:** L'abbonamento alla GURI tipo A, A1, F, F1 comprende gli indici mensili integrando con la somma di € **80,00** il versamento relativo al tipo di abbonamento alla Gazzetta Ufficiale - parte prima - prescelto, si riceverà anche l'Indice Repertorio Annuale Cronologico per materie anno 2005.

#### BOLLETTINO DELLE ESTRAZIONI

Abbonamento annuo (incluse spese di spedizione) € **88,00**

#### CONTO RIASSUNTIVO DEL TESORO

Abbonamento annuo (incluse spese di spedizione) € **56,00**

#### PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI

(Oltre le spese di spedizione)

Prezzi di vendita: serie generale	€ 1,00
serie speciali (escluso concorsi), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo serie speciale, concorsi, prezzo unico	€ 1,50
supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Bollettino Estrazioni, ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Conto Riassuntivo del Tesoro, prezzo unico	€ 6,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

#### GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II (inserzioni)

Abbonamento annuo (di cui spese di spedizione € 120,00) € **320,00**

Abbonamento semestrale (di cui spese di spedizione € 60,00) € **185,00**

Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione) € 1,00

I.V.A. 20% inclusa

#### RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

Abbonamento annuo € **190,00**

Abbonamento annuo per regioni, province e comuni € **180,00**

Volume separato (oltre le spese di spedizione) € 18,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

Per l'estero i prezzi di vendita, in abbonamento ed a fascicoli separati, anche per le annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, devono intendersi raddoppiati. Per il territorio nazionale i prezzi di vendita dei fascicoli separati, compresi i supplementi ordinari e straordinari, relativi ad anni precedenti, devono intendersi raddoppiati. Per intere annate è raddoppiato il prezzo dell'abbonamento in corso. Le spese di spedizione relative alle richieste di invio per corrispondenza di singoli fascicoli, vengono stabilite, di volta in volta, in base alle copie richieste.

**N.B. - Gli abbonamenti annui decorrono dal 1° gennaio al 31 dicembre, i semestrali dal 1° gennaio al 30 giugno e dal 1° luglio al 31 dicembre.**

Restano confermati gli sconti in uso applicati ai soli costi di abbonamento

#### ABBONAMENTI UFFICI STATALI

Resta confermata la riduzione del 52% applicata sul solo costo di abbonamento

\* tariffe postali di cui al Decreto 13 novembre 2002 (G.U. n. 289/2002) e D.P.C.M. 27 novembre 2002 n. 294 (G.U. 1/2003) per soggetti iscritti al R.O.C.



\* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 0 5 0 6 2 9 \*

€ **5,00**