

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 147° — Numero 42

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 18 ottobre 2006

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. 327. Sentenza 9 - 13 ottobre 2006.

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Giudizio per conflitto di attribuzione fra Enti - Funicolari aeree e terrestri in servizio pubblico destinate al trasporto di persone - Regolamento del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, concernente i rischi di frane e valanghe - Applicabilità alle Province autonome di Trento e di Bolzano - Ricorsi proposti dalle Province autonome - Asserito indebito esercizio del potere regolamentare in materia estranea a quella di competenza legislativa esclusiva statale - Omessa specificazione della materia di competenza regionale asseritamente invasa dal provvedimento impugnato - Sindacabilità della Corte costituzionale limitato al parametro statutario.

- Statuto Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, numeri 13, 18, 21 e 29, 9, numero 9, e 16; Costituzione, art. 117, commi 3, 4 e 6.

Trasporti pubblici - Funicolari aeree e terrestri in servizio pubblico destinate al trasporto di persone - Regolamento del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, concernente i rischi di frane e valanghe - Applicabilità alle Province autonome di Trento e di Bolzano - Ricorsi per conflitto di attribuzioni sollevati dalle Province autonome - Invasione della competenza legislativa primaria, e della corrispondente competenza amministrativa, attribuita dallo statuto alle Province autonome in materia di «comunicazioni e trasporti di interesse provinciale, compresi la regolamentazione tecnica e l'esercizio degli impianti di funivia» - Non spettanza allo Stato del potere di dettare, in materia di sicurezza degli impianti di trasporto funiviario, una disciplina applicabile alle Province autonome - Annullamento del provvedimento impugnato *in parte qua* - Assorbimento di ulteriori profili di censura.

- Decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti 5 dicembre 2003, n. 392.
- Statuto Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, numeri 13, 18, 21 e 29, 9, numero 9, e 16, e relative norme di attuazione; Costituzione, art. 117, comma 6; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10.....

Pag. 13

N. 328. Sentenza 9 - 13 ottobre 2006.

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Formazione professionale - Organizzazione sanitaria - Decreto del Ministro della salute concernente i requisiti richiesti alle società scientifiche e alle associazioni tecnico scientifiche delle professioni sanitarie per poter svolgere attività formativa nell'ambito del programma di «Educazione continua in medicina» (ECM) ed attività di collaborazione nei confronti dei diversi organi ed organismi che operano nei vari settori di attività sanitarie - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Provincia autonoma di Trento - Eccezioni di inammissibilità del conflitto in quanto volto ad impugnare una norma primaria attributiva della competenza in contestazione allo Stato ed a censurare il modo di esercizio della funzione statale - Denuncia del decreto in quanto adottato in carenza di potere - Deduzione della lesività della disciplina regolamentare adottata con il decreto - Reiezione delle eccezioni.

- Decreto Ministro della salute del 31 maggio 2004.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo, quarto e sesto, e 118; statuto della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, nn. 1 e 29; 9, n. 10, e 16; d.P.R. 28 marzo 1975, n. 474; d.P.R. 26 gennaio 1980, n. 197; d.P.R. 1° novembre 1973, n. 689;

d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2 e 4; d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, art. 2, comma terzo; d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, artt. 16-ter e 19; legge costituzionale 19 ottobre 2001, n. 3, art. 10.

Formazione professionale - Organizzazione sanitaria - Decreto del Ministro della salute concernente i requisiti richiesti alle società scientifiche e alle associazioni tecnico scientifiche delle professioni sanitarie per poter svolgere attività formativa nell'ambito del programma di «Educazione continua in medicina» (ECM) ed attività di collaborazione nei confronti dei diversi organi ed organismi che operano nei vari settori di attività sanitarie - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Provincia autonoma di Trento - Inidoneità della norma richiamata (art. 16-ter del d.lgs n. 502 del 1992) a costituire base legislativa del potere esercitato con il decreto impugnato - Applicazione degli artt. 117 e 118 Cost.; ex art. 10 legge costituzionale n. 3 del 2001 - Incidenza di atto regolamentare su materie di competenza legislativa, residuale o concorrente, della provincia autonoma - Insussistenza dell'esigenza di esercizio unitario della funzione e inosservanza del principio di leale cooperazione - Non spettanza allo Stato della potestà in contestazione - Annullamento dell'atto impugnato.

- Decreto Ministro della salute del 31 maggio 2004.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo, quarto e sesto, e 118; statuto della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, nn. 1 e 29, 9, n. 10; e 16; d.P.R. 28 marzo 1975, n. 474; d.P.R. 26 gennaio 1980, n. 197; d.P.R. 1° novembre 1973, n. 689; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2 e 4; d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, art. 2, comma terzo; d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, artt. 16-ter e 19; legge costituzionale 19 ottobre 2001, n. 3, art. 10

Pag. 20

N. 329. Sentenza 9 - 13 ottobre 2006.

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato.

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato - Ricorso proposto dalla Corte d'appello di Milano nei confronti del Senato della Repubblica in relazione alla deliberazione di insindacabilità delle opinioni espresse da un senatore - Intervento di quest'ultimo nel giudizio per conflitto - Carezza di legittimazione - Inammissibilità (conferma dell'ordinanza pronunciata in pubblica udienza).

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento civile promosso da un magistrato nei confronti di un senatore della Repubblica per il risarcimento del danno asseritamente subito in conseguenza di dichiarazioni rese dal parlamentare, in qualità di teste, nel corso di un processo penale - Deliberazione della Camera di appartenenza di insindacabilità delle opinioni espresse - Ricorso per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato promosso dalla Corte d'appello di Milano - Insussistenza del nesso funzionale fra le dichiarazioni rese al di fuori della sede istituzionale e la funzione parlamentare - Non spettanza al Senato della Repubblica della potestà contestata - Annullamento della delibera di insindacabilità.

- Deliberazione del Senato della Repubblica del 31 gennaio 2001 doc. IV-quater, n. 61.
- Costituzione, art. 68, comma 1

» 26

n. 330. Ordinanza 9 - 13 ottobre 2006.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Edilizia e urbanistica - Regione Siciliana - Norme incidenti sulla portata delle disposizioni statali in materia di condono edilizio - Ricorso del Commissario dello Stato per la Regione Siciliana - Denunciata lesione della tutela dell'ambiente - Successiva promulgazione e pubblicazione della delibera legislativa impugnata con omissione delle disposizioni oggetto di censura - Cessazione della materia del contendere.

- Delibera legislativa Regione Siciliana del 20 gennaio 2006, art. 1, commi 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 e 14.
- Costituzione, artt. 3, 9, 97 e 114

Pag. 30

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

n. 97. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria l'11 settembre 2006 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Lavori ed opere di competenza del Consiglio regionale - Rinvio alla disciplina della legge statale n. 109/1994, benché espressamente e integralmente abrogata dal d.lgs. n. 163/2006 - Ricorso del Governo - Lamentato scostamento dalla legislazione statale negli ambiti ad essa devoluti - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 27.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Scelta del contraente - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 35.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Criteri di aggiudicazione - Individuazione e portata del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa - Ricorso del Governo - Ritenuta prevalenza della convenienza economica rispetto al requisito qualitativo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 36.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Pubblicità dei bandi di gara - Pubblicazione sul Bollettino Ufficiale Regionale e per estratto su due quotidiani nazionali di cui uno a grande diffusione locale - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 37.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Cause di esclusione dalle gare - Introduzione di un limite temporale in relazione a grave negligenza e malafede o grave errore professionale nell'esecuzione di precedente commessa, mancata prestazione della cauzione definitiva, mancata dimostrazione dei requisiti in sede di verifica successiva - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 38.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Disciplina della qualificazione alle gare per l'affidamento di servizi e forniture, dell'invito dei concorrenti, dei requisiti formali e giuridici dell'offerta, nonché di talune operazioni di gara - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 39.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Gara espletata con asta pubblica - Termini di ricezione delle offerte - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 43.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Licitazione privata - Termini di ricezione delle domande di invito e delle offerte - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 44.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Disciplina dell'appalto concorso - Termini minimi fissati nella misura prevista per la licitazione privata regionale - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 45.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Servizi e forniture - Anomalia dell'offerta e disciplina degli effetti distortivi - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 e dai principi comunitari - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 46.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Trattativa privata - Ipotesi di ammissione e termini - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, artt. 47 e 48.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Disciplina relativa a cauzione, stipula, durata, anticipazioni e revisione prezzi, subappalto e cessione del contratto, aumento o diminuzione della prestazione, verifica e collaudo - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in materia di ordinamento civile e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, artt. 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57 e 58.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg. Pag. 33

- N. 98. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 20 settembre 2006 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Lombardia - Rilascio del permesso di costruire - Riduzione della misura di salvaguardia da cinque a tre anni, con mantenimento del termine di cinque anni solo nell'ipotesi in cui lo strumento urbanistico sia stato sottoposto all'amministrazione competente per l'approvazione entro un anno dalla conclusione della fase di pubblicazione - Ricorso del Governo - Denunciata irragionevolezza, eccesso di potere legislativo.

- Legge della Regione Lombardia 14 luglio 2006, n. 12, art. 1, lett. h).
- Costituzione, artt. 3 e 97 » 42

- N. 5. Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato (merito) depositato in cancelleria il 3 ottobre 2006 (del Tribunale di Roma).

Parlamento - Immunità parlamentari - Deliberazione del Senato della Repubblica in data 30 giugno 2004, con la quale si dichiara che i fatti per cui si procede civilmente nei confronti del sen. Emiddio Novi per il risarcimento del danno conseguente a diffamazione aggravata nei confronti di tutti i magistrati della Procura di Napoli concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale di Roma, per la ritenuta mancanza di nesso tra i fatti attribuiti e l'esercizio delle funzioni parlamentari.

- Deliberazione del Senato della Repubblica 30 giugno 2004.
- Costituzione, art. 68, primo comma » 43

- n. 6. Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato (merito) depositato in cancelleria il 3 ottobre 2006 (del Tribunale di Roma).

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento civile promosso dall'on. Cesare Previti per il risarcimento dei danni subiti a seguito delle dichiarazioni rese a mezzo stampa dal senatore Nando Dalla Chiesa - Deliberazione di insindacabilità del Senato della Repubblica - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale di Roma, prima sezione civile - Denunciata mancanza di nesso funzionale tra opinioni espresse ed attività parlamentari.

- Deliberazione del Senato della Repubblica del 23 marzo 2005.
- Costituzione, art. 68, primo comma

Pag. 47

- n. 11. Ricorso per conflitto tra enti depositato in cancelleria il 2 agosto 2006 (della Regione Valle d'Aosta).

Regioni - Variazioni territoriali - Richiesta di referendum per il distacco del Comune di Noasca dalla Regione Piemonte e per la relativa aggregazione alla Regione Valle d'Aosta - Ordinanza dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione dichiarativa della legittimità della richiesta - Conseguenti deliberazione del Consiglio dei ministri di approvazione del decreto di indizione del referendum e decreto del Presidente della Repubblica di indizione del referendum per il giorno 8 ottobre 2006 - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Valle d'Aosta - Denunciata omessa considerazione delle norme statutarie poste a salvaguardia della identità territoriale della Regione - Indebita alterazione dell'ambito territoriale regionale - Lesione della tutela delle minoranze linguistiche - Incidenza sul criterio di ripartizione dei seggi al Senato.

- Ordinanza dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione del 12 aprile 2006; deliberazione del Consiglio dei ministri del 7 luglio 2006; decreto del Presidente della Repubblica 10 luglio 2006.
- Costituzione, artt. 6, 57, comma terzo, e 116, primo comma; statuto speciale per la Regione Valle d'Aosta, artt. 1, comma secondo, e 50.

Regioni - Variazioni territoriali - Richiesta di referendum per il distacco del Comune di Noasca dalla Regione Piemonte e per la relativa aggregazione alla Regione Valle d'Aosta - Deliberazione del Consiglio dei ministri di approvazione del decreto di indizione del referendum e atti conseguenti - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Valle d'Aosta - Denunciata lesione delle competenze statutarie regionali per la mancata convocazione del Presidente della Regione alla relativa seduta del Consiglio dei ministri.

- Deliberazione del Consiglio dei ministri del 7 luglio 2006; decreto del Presidente della Repubblica 10 luglio 2006.
- Statuto speciale per la Regione Valle d'Aosta, art. 44, comma terzo.

Regioni - Variazioni territoriali - Richiesta di referendum per il distacco del Comune di Noasca dalla Regione Piemonte e per la relativa aggregazione alla Regione Valle d'Aosta - Ordinanza dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione dichiarativa della legittimità della richiesta - Conseguenti deliberazione del Consiglio dei ministri di approvazione del decreto di indizione del referendum e decreto del Presidente della Repubblica di indizione del referendum per il giorno 8 ottobre 2006 - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Valle d'Aosta - Richiesta di sospensione dell'esecuzione degli atti impugnati, in particolare del decreto del Presidente della Repubblica di indizione del referendum.

- Ordinanza dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione del 12 aprile 2006; deliberazione del Consiglio dei ministri del 7 luglio 2006; decreto del Presidente della Repubblica 10 luglio 2006.
- Legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 40; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, art. 28.....

» 49

- n. 12. Ricorso per conflitto tra enti depositato in cancelleria l'8 settembre 2006 (della Regione Siciliana).
- Bilancio e contabilità pubblica - Richiesta della Regione Siciliana al Ministero dell'economia e delle finanze e alla Presidenza del Consiglio dei ministri di provvedere ad impartire le opportune disposizioni e di adottare i provvedimenti necessari per l'acquisizione al bilancio regionale di tributi di pertinenza regionale (imposta sulle assicurazioni, imposta sugli interessi, IVA, premi, frutti e proventi dei conti correnti dell'Ente poste italiane, ritenute d'acconto operate da Amministrazioni dello Stato o da altri Enti pubblici su stipendi ed emolumenti corrisposti a favore di dipendenti) - Silenzio-rifiuto degli organi interpellati sulla richiesta - Ricorso della Regione Siciliana - Denunciata violazione dell'autonomia finanziaria regionale - Lesione del principio di leale collaborazione.**
- Silenzio-rifiuto del Ministero dell'economia e delle finanze e della Presidenza del Consiglio dei ministri, in relazione alle note dell'Assessorato del bilancio e delle finanze della Regione Siciliana prot. nn. 4792, 4793, 4794 e 4796 del 6 aprile 2006, integrate con le note prot. nn. 8377, 8370, 8361 e 8367 del 15 giugno 2006.
 - Statuto della Regione Siciliana, approvato con r.d. 15 maggio 1946, n. 455, artt. 36 e 37 e relative norme di attuazione di cui al d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074
- Pag. 54
- n. 13. Ricorso per conflitto tra enti depositato in cancelleria il 20 settembre 2006 (della Regione Emilia-Romagna).
- Caccia - Legge della Regione Emilia-Romagna concernente la definizione del calendario venatorio, in particolare norma relativa alle giornate e forme di caccia - Decreto del Presidente del Tribunale amministrativo regionale del Lazio di sospensione, in accoglimento di corrispondente istanza cautelare, dell'efficacia della disposizione - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Emilia-Romagna nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri - Denunciato eccesso di giurisdizione - Lesione delle prerogative costituzionali regionali - Appropriazione delle funzioni spettanti alla Corte costituzionale.**
- Decreto del Presidente del Tribunale amministrativo regionale del Lazio 6 settembre 2006, n. 4932.
 - Costituzione, artt. 117 e 136
- » 61
- n. 14. Ricorso per conflitto tra enti depositato in cancelleria l'11 ottobre 2006 (della Regione autonoma della Sardegna).
- Elezioni - Regione Sardegna - Incompatibilità e decadenza di consiglieri regionali - Sentenza resa dalla Corte di cassazione in ordine alla decadenza di consigliere regionale per incompatibilità ai sensi della legge statale 23 aprile 1981, n. 154 - Ricorso della Regione Sardegna per conflitto di attribuzione - Denunciata violazione delle norme dello Statuto regionale in tema di ineleggibilità ed incompatibilità, con l'introduzione di una causa di incompatibilità non prevista dalle stesse - Esorbitanza dai limiti del potere giurisdizionale - Richiesta di annullamento della sentenza della Corte di cassazione impugnata - Istanza di sospensione.**
- Sentenza della Corte di cassazione, Sezione I civile, 24 luglio 2006, n. 16889.
 - Costituzione, artt. 101, 102, 111 e 113; legge costituzionale 31 gennaio 2001, n. 2, art. 3, commi 2 e 3; statuto della Regione Sardegna, artt. 15, 17 e 57
- » 64
- n. 401. Ordinanza della Corte di cassazione del 20 maggio 2006.
- Espropriazione per pubblica utilità - Occupazioni appropriate intervenute anteriormente al 30 settembre 1996 - Criteri di determinazione dell'indennizzo in misura ridotta rispetto al valore venale degli immobili - Applicabilità ai procedimenti in corso - Violazione dei principi del giusto processo - Lesione degli obblighi internazionali derivanti dalla CEDU.**
- Decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333, art. 5-bis, comma 7-bis, convertito, con modificazioni, nella legge 8 agosto 1992, n. 359, aggiunto dall'art. 3, comma 65, della legge 23 dicembre 1996, n. 662.
 - Costituzione, artt. 111, commi primo e secondo, 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 6; protocollo alla Convenzione dei diritti dell'uomo, art. 1
- » 74

N. 402. Ordinanza della Corte di cassazione del 29 maggio 2006.

Espropriazione per pubblica utilità - Occupazioni appropriate intervenute anteriormente al 30 settembre 1996 - Criteri di determinazione dell'indennizzo in misura ridotta rispetto al valore venale degli immobili - Applicabilità ai procedimenti in corso - Violazione del principio del giusto processo - Lesione degli obblighi internazionali derivanti dalla CEDU.

- Decreto legge 11 luglio 1992, n. 333, art. 5-bis, convertito, con modificazioni, nella legge 8 agosto 1992, n. 359.
- Costituzione, artt. 111, commi primo e secondo, 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 6; protocollo alla Convenzione dei diritti dell'uomo, art. 1.....

Pag. 83

N. 403. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Basilicata - Potenza, del 20 giugno 2006.

Edilizia e urbanistica - Regione Basilicata - Concessioni edilizie relative alla realizzazione di una nuova costruzione e impianto da ubicare nelle aree di sviluppo industriale, in quelle dei piani per insediamenti produttivi o della programmazione negoziata, destinati ad attività industriali o artigianali, il cui costo infrastrutturale non sia stato sostenuto dal comune o dai comuni in cui l'area ricade - Previsto rilascio in esenzione dal contributo relativo agli anni di utilizzazione - Violazione del principio di onerosità della concessione edilizia di cui all'art. 3 della legge n. 10/1977, trasfuso nell'art. 16 del d.P.R. n. 380/2001, costituente norma di riforma economico-sociale - Lesione dell'autonomia finanziaria dei comuni.

- Legge della Regione Basilicata 6 luglio 1978, n. 28, art. 6, comma 2, sostituito dall'art. 1 della legge della Regione Basilicata 13 maggio 2003, n. 17.
- Costituzione, artt. 117 e 119.....

» 91

N. 404. Ordinanza del Tribunale di Cagliari (pervenuta alla Corte costituzionale il 7 settembre 2006) dell'11 marzo 2006.

Reati e pene - Circostanze del reato - Concorso di circostanze aggravanti e attenuanti - Divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulle circostanze inerenti alla persona del colpevole nel caso previsto dall'art. 99, quarto comma, cod. pen. (recidiva reiterata) - Contrasto con il principio di ragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto a situazioni analoghe - Parità di trattamento di situazioni diverse - Violazione del principio di legalità - Lesione dei principi di personalità della responsabilità penale e della funzione rieducativa della pena.

- Codice penale, art. 69, comma 4, come modificato dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, artt. 3, 25, comma secondo, e 27, commi primo e terzo.....

» 95

N. 405. Ordinanza del Tribunale di Livorno del 14 marzo 2006.

Reati e pene - Circostanze del reato - Concorso di circostanze aggravanti e attenuanti - Divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulle circostanze inerenti alla persona del colpevole nel caso previsto dall'art. 99, quarto comma, cod. pen. (recidiva reiterata) - Contrasto con il principio di ragionevolezza - Lesione del principio della funzione rieducativa della pena.

- Codice penale, art. 69, comma 4, come modificato dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 27, comma terzo.....

» 99

- N. 406. Ordinanza del Tribunale di Firenze (pervenuta alla Corte costituzionale l'8 settembre 2006) del 24 febbraio 2006.
- Reati e pene - Circostanze del reato - Concorso di circostanze aggravanti e attenuanti - Divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulle circostanze inerenti alla persona del colpevole nel caso previsto dall'art. 99, quarto comma, cod. pen. (recidiva reiterata) - Contrasto con il principio di ragionevolezza - Parità di trattamento di situazioni diverse - Violazione del principio dell'effettiva offensività del reato - Lesione del principio della funzione rieducativa della pena - Contrasto con il principio di indipendenza del giudice.**
- Codice penale, art. 69, comma 4, come modificato dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
 - Costituzione, artt. 3, primo comma, 25, comma secondo, 27, comma terzo, 101, comma secondo, e 111, commi primo e sesto Pag. 101
- N. 407. Ordinanza del Tribunale di Torino (pervenuta alla Corte costituzionale l'8 settembre 2006) del 27 ottobre 2005.
- Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Delitto di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato, in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Reclusione da uno a quattro anni - Violazione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.**
- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, del decreto legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito nella legge 12 novembre 2004, n. 271.
 - Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo..... » 104
- N. 408. Ordinanza del Tribunale di Perugia del 6 aprile 2006.
- Reati e pene - Circostanze del reato - Concorso di circostanze aggravanti e attenuanti - Divieto di prevalenza della circostanza attenuante di cui all'art. 73, comma 5, del d.P.R. n. 309/1990 (in materia di traffico e detenzione illeciti di stupefacenti) sulla recidiva e sulle circostanze aggravanti nel caso di recidiva reiterata - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del principio della funzione rieducativa della pena.**
- Codice penale, art. 69, comma 4, come modificato dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
 - Costituzione artt. 3 e 27, comma terzo » 108
- N. 409. Ordinanza della Corte d'appello di Firenze del 6 aprile 2006.
- Processo penale - Appello - Modifiche normative - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di proscioglimento - Preclusione - Violazione del principio di parità delle parti nel processo - Contrasto con il principio di ragionevolezza - Violazione del principio di obbligatorietà dell'azione penale.**
- Legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 1.
 - Costituzione, artt. 3, 111 e 112..... » 111
- N. 410. Ordinanza della Corte di appello di Catanzaro del 14 giugno 2006.
- Processo penale - Appello - Modifiche normative - Disciplina transitoria degli appelli già presentati - Ipotesi di appello presentato dall'imputato avverso i capi di decisione di condanna e del pubblico ministero avverso i capi di decisione di assoluzione della medesima sentenza nei confronti dello stesso imputato su reati connessi - Mancata previsione di trattazione e decisione contestuale - Irragionevolezza - Violazione del principio della ragionevole durata del processo.**
- Legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10.
 - Costituzione, artt. 3 e 111 » 112

- n. **411.** Ordinanza del Tribunale di Napoli (pervenuta alla Corte costituzionale l'11 settembre 2006) del 14 dicembre 2005.
Società - Controversie in materia di diritto societario e di intermediazione finanziaria - Procedimento di primo grado dinanzi al tribunale in composizione collegiale - Mancata o insufficiente indicazione di principi e criteri direttivi nella 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 - Difformità dai principi e criteri direttivi posti dalla legge n. 366/2001 - 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 Pag. 114
- n. **412.** Ordinanza del Tribunale di Bari (pervenuta alla Corte costituzionale l'11 settembre 2006) dell'8 febbraio 2006.
Straniero - Espulsione amministrativa - Straniero sottoposto a procedimento penale, non in stato di custodia cautelare - Richiesta del questore del nulla osta per la espulsione - Diniego dell'autorità giudiziaria in considerazione delle esigenze difensive dell'imputato - Mancata previsione - Disparità di trattamento rispetto al cittadino italiano - Irragionevolezza - Lesione del diritto di difesa.
 - D.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, commi 3 e 3-bis, e successive modificazioni.
 - Costituzione artt. 3, 24, 25 e 111.
Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Mancata previa individuazione dei profili illeciti della fattispecie incriminatrice - Impossibilità di svolgere una adeguata attività difensiva - Lesione del diritto di difesa.
 - D.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, e successive modificazioni.
 - Costituzione artt. 3, 24, 25 e 111 » 119
- n. **413.** Ordinanza del Tribunale di Agrigento - Sezione distaccata di Canicattì, del 10 aprile 2006.
Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Delitto di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Arresto obbligatorio - Irragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie più gravi - Violazione del principio di colpevolezza - Lesione della libertà personale dell'imputato - Elusione di precedente giudicato della Corte costituzionale.
 - Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter e comma 5-quinquies.
 - Costituzione, artt. 3, 13, 27 e 136 » 122
- n. **414.** Ordinanza del Magistrato di sorveglianza di Foggia del 15 maggio 2006.
Ordinamento penitenziario - Sospensione condizionata dell'esecuzione della parte finale della pena detentiva - Preclusione dell'ammissione al beneficio per la persona condannata che abbia subito la revoca, per condotta colpevole, di una misura alternativa alla detenzione - Mancata previsione - Contraddittorietà - Irragionevolezza - Lesione del principio di finalità rieducativa della pena.
 - Legge 1° agosto 2003, n. 207, art. 1, comma 3.
 - Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo » 123

RETTIFICHE

ERRATA CORRIGE

- Comunicato relativo all'ordinanza n. 391 della Corte di appello del 5 maggio 2006 » 127

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 327

Sentenza 9 - 13 ottobre 2006

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Giudizio per conflitto di attribuzione fra Enti - Funicolari aeree e terrestri in servizio pubblico destinate al trasporto di persone - Regolamento del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, concernente i rischi di frane e valanghe - Applicabilità alle Province autonome di Trento e di Bolzano - Ricorsi proposti dalle Province autonome - Asserito indebito esercizio del potere regolamentare in materia estranea a quella di competenza legislativa esclusiva statale - Omessa specificazione della materia di competenza regionale asseritamente invasa dal provvedimento impugnato - Sindacabilità della Corte costituzionale limitato al parametro statutario.

– Statuto Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, numeri 13, 18, 21 e 29, 9, numero 9, e 16; Costituzione, art. 117, commi 3, 4 e 6.

Trasporti pubblici - Funicolari aeree e terrestri in servizio pubblico destinate al trasporto di persone - Regolamento del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, concernente i rischi di frane e valanghe - Applicabilità alle Province autonome di Trento e di Bolzano - Ricorsi per conflitto di attribuzioni sollevati dalle Province autonome - Invasione della competenza legislativa primaria, e della corrispondente competenza amministrativa, attribuita dallo statuto alle Province autonome in materia di «comunicazioni e trasporti di interesse provinciale, compresi la regolamentazione tecnica e l'esercizio degli impianti di funivia» - Non spettanza allo Stato del potere di dettare, in materia di sicurezza degli impianti di trasporto funiviario, una disciplina applicabile alle Province autonome - Annullamento del provvedimento impugnato *in parte qua* - Assorbimento di ulteriori profili di censura.

– Decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti 5 dicembre 2003, n. 392.

– Statuto Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, numeri 13, 18, 21 e 29, 9, numero 9, e 16, e relative norme di attuazione; Costituzione, art. 117, comma 6; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Franco BILE;

Giudici: Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi per conflitto di attribuzione sorti a seguito del decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti del 5 dicembre 2003, n. 392 (Regolamento concernente modifica dell'art. 7 del decreto del Ministro dei trasporti e della navigazione 4 agosto 1998, n. 400, recante norme per le funicolari aeree e terrestri in servizio pubblico destinati al trasporto di persone), promossi con ricorsi delle Province autonome di Trento e di Bolzano, notificati il 16 e il 17 aprile 2004, depositati in cancelleria il 22 e il 26 aprile 2004 ed iscritti ai nn. 5 e 6 del registro conflitti 2004.

Visti gli atti di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 4 luglio 2006 il giudice relatore Ugo De Siervo;

Uditi gli avvocati Giandomenico Falcon per la Provincia autonoma di Trento, Rolando Riz e Salvatore Alberto Romano per la Provincia autonoma di Bolzano e l'avvocato dello Stato Giuseppe Fiengo per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. — La Provincia autonoma di Trento, con ricorso notificato il 16 aprile 2004 e depositato il successivo 22 aprile 2004, ha sollevato conflitto di attribuzione nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri in relazione al decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti 5 dicembre 2003, n. 392 (Regolamento concernente modifica dell'art. 7 del decreto del Ministro dei trasporti e della navigazione 4 agosto 1998, n. 400, recante norme per le funicolari aeree e terrestri in servizio pubblico destinate al trasporto di persone), pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* — serie generale — n. 40 del 18 febbraio 2004, chiedendo a questa Corte di dichiarare che «non spetta allo Stato di dettare, in materia di regolamentazione tecnica ed esercizio degli impianti a fune, norme regolamentari operanti anche nella Provincia di Trento o comunque vincolanti la Provincia autonoma», e conseguentemente di annullare il citato decreto «nella parte in cui pretende di applicarsi alla Provincia autonoma di Trento».

La ricorrente lamenta la violazione dell'art. 8, numero 18), e dell'art. 16 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige) e delle relative norme d'attuazione; dell'art. 2 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti il rapporto tra atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali, nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento); dell'art. 117, sesto comma, della Costituzione, nel combinato disposto con l'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione) e, infine, del principio di certezza normativa.

La Provincia sostiene di essere titolare di competenza legislativa primaria in materia di «comunicazioni e trasporti di interesse provinciale», ai sensi dell'art. 8, numero 18), dello statuto speciale, nonché delle corrispondenti potestà amministrative, in base all'art. 16, comma primo, dello statuto e alle relative norme di attuazione (tra le quali, in particolare, il d.P.R. 19 dicembre 1987, n. 527, recante «Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di comunicazioni e trasporti di interesse provinciale»). Il richiamato art. 8 precisa che nella competenza provinciale è compresa «la regolamentazione tecnica e l'esercizio degli impianti a fune», cosicché rientrerebbero nella competenza provinciale anche le attribuzioni relative alla sicurezza degli impianti di comunicazione e trasporto, compresi, dunque, gli impianti di funivia, oggetto del regolamento impugnato.

Nell'esercizio delle proprie competenze statutarie la Provincia di Trento ha dettato la disciplina delle linee funiviarie in servizio pubblico e delle piste da sci con la legge provinciale 21 aprile 1987, n. 7 (Disciplina delle linee funiviarie in servizio pubblico e delle piste da sci). Tale normativa si riferisce anche all'idoneità delle aree ed alle misure di difesa dal pericolo di valanghe, mediante una serie di analitiche disposizioni.

In questo testo legislativo si prevede anche l'adozione di un regolamento da parte della Giunta provinciale per la determinazione, fra l'altro, dei «criteri per la valutazione preventiva delle situazioni di rischio», dei «criteri per l'individuazione, la progettazione e l'esecuzione delle misure strutturali e gestionali idonee per la messa in sicurezza di impianti e piste», delle «prescrizioni relative al collaudo e alla vigilanza sulle misure di difesa», delle «professionalità e [...] esperienze richieste per la progettazione e il collaudo delle misure di difesa, nonché per la gestione delle misure non aventi carattere strutturale».

Tale regolamento, emanato con decreto del Presidente della Giunta provinciale 22 settembre 1987, n. 11-51, agli artt. 31/1 ss. disciplina nel dettaglio le misure di sicurezza delle piste da sci e degli impianti a fune dal pericolo di valanghe, distinguendo tra gli «interventi di carattere strutturale» (necessari per gli impianti a fune) e le «misure gestionali» (che possono accompagnare gli interventi strutturali).

In questa materia è ora intervenuto l'impugnato d.m. n. 392 del 2003, composto di un solo articolo con un unico comma, che sostituisce l'art. 7, comma 6, del d.m. 4 agosto 1998, n. 400 (Regolamento generale recante norme per le funicolari aeree e terrestri in servizio pubblico destinate al trasporto di persone). Quest'ultimo decreto emanato — ai sensi dell'art. 95 del d.P.R. 11 luglio 1980, n. 753 (Nuove norme in materia di polizia, sicurezza e regolarità dell'esercizio delle ferrovie e di altri servizi di trasporto), il quale attribuisce al Ministro dei tra-

sporti il compito di emanare norme regolamentari relative alle modalità di svolgimento dell'esercizio dei servizi pubblici di trasporto, alle caratteristiche generali delle linee e degli impianti e alle caratteristiche tecniche e funzionali cui deve corrispondere il materiale mobile — come si evince dalla stessa sua intitolazione, contiene il regolamento generale per le funicolari aree e terrestri in servizio pubblico destinato al trasporto di persone.

In particolare, l'art. 7 del d.m. n. 400, nella versione originaria, al comma 6, disponeva che «la zona di terreno che interessa la stabilità delle opere e la sicurezza dell'esercizio» fosse «immune, per caratteristiche naturali o opere artificiali, dal pericolo di frane o valanghe», e che «l'accertamento preliminare» fosse «effettuato dalle autorità competenti per l'assetto del territorio». Dunque, esso richiedeva che l'impianto fosse immune, o fosse reso immune mediante opere artificiali, dal pericolo di valanghe. Tale disposizione non recava peraltro alcun riferimento alle Province autonome.

Il nuovo comma 6 dell'art. 7 del d.m. n. 400 del 1998, invece, si rivolge in modo espresso direttamente anche alle Province autonome, «prescrivendo il compimento di determinati atti» in relazione ad attività soggette alle funzioni legislative ed amministrative spettanti alla Provincia autonoma di Trento.

Pertanto, sostiene la ricorrente, il d.m. n. 392 del 2003 lederebbe le competenze costituzionali della Provincia in materia di «comunicazioni e trasporti di interesse provinciale, compresi la regolamentazione tecnica e l'esercizio degli impianti a fune».

Questa Corte, già nel vigore del vecchio titolo V della Costituzione, avrebbe sempre affermato l'illegittimità di una disciplina statale regolamentare in materie di competenza regionale (e provinciale). In particolare poi, per le Province autonome, l'art. 2 del d.lgs. n. 266 del 1992 limiterebbe chiaramente per le leggi statali la possibilità di intervenire in materie di competenza provinciale.

Infine, l'esclusione dei regolamenti statali nelle materie regionali sarebbe stata codificata dall'art. 117, sesto comma, Cost., applicabile alle autonomie speciali *ex art.* 10 della legge cost. n. 3 del 2001.

Ad avviso della ricorrente, il d.m. n. 392 del 2003 violerebbe l'art. 2 del d.lgs. n. 266 del 1992 anche sotto l'ulteriore profilo che un regolamento statale pretenderebbe di applicarsi direttamente nel territorio provinciale, cosa che neppure la legge dello Stato sarebbe abilitata a fare.

Anche laddove si ritenesse giuridicamente inefficace la pretesa del regolamento alla diretta disciplina della materia di competenza provinciale, la stessa presenza di tale disciplina comporterebbe una situazione di violazione del «principio di certezza normativa, in quanto determina sia per l'amministrazione provinciale che per gli operatori uno stato di confusa sovrapposizione di normative e di incertezza sulla normativa da applicare».

Infine, la Provincia di Trento sostiene che la disciplina contenuta nel decreto censurato sarebbe meno rigorosa sia rispetto alla precedente disciplina statale, sia in rapporto a quella provinciale.

2. — Si è costituito in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo il rigetto del ricorso, stante la sua infondatezza.

In via preliminare, l'Avvocatura sostiene che le competenze statutarie sarebbero circoscritte alle sole materie di interesse provinciale. E, infatti, già il d.P.R. n. 527 del 1987, contenente le norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di comunicazioni e trasporti di interesse provinciale, faceva salve le attribuzioni dello Stato «in materia di sicurezza» di cui al d.P.R. 11 luglio 1980, n. 753.

La dichiarazione di incostituzionalità di tale norma (sentenza n. 37 del 1989) avrebbe peraltro riguardato non già aspetti di merito, «ma di ordine procedurale».

D'altra parte, il nuovo art. 117, secondo comma, Cost., alla lettera *k*) (*recte: h*) ha riservato alla competenza esclusiva statale la «sicurezza pubblica», da intendersi in senso ampio e «omnicomprensivo di tutti i problemi di incolumità pubblica».

In ogni caso, osserva il resistente, la bozza del regolamento censurato sarebbe stata predisposta a conclusione di una serie di incontri tecnici con gli interessati e dopo aver acquisito il parere favorevole della Conferenza Stato-Regioni, «attesa la competenza degli enti territoriali in materia» ed anche al fine di elaborare una disciplina «il più possibile uniforme sul territorio nazionale».

Per quanto attiene, poi, alla sussistenza della potestà statale in materia di sicurezza degli impianti funiviari, l'Avvocatura richiama il parere espresso dal Consiglio di Stato il 10 febbraio 2003 sullo schema di regolamento, nel quale si sostiene che esso, oltre a presentare aspetti riferibili alla tutela dell'ambiente, atterrebbe alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni che devono essere garantiti su tutto il territorio dello Stato, dal momento che sarebbe certamente compreso tra i diritti civili «il fondamentale ed indisponibile diritto alla vita ed all'integrità fisica», da intendersi nella specie come «diritto del privato a fruire di un servizio pubblico in condizioni di incolumità, con il conseguente potere-dovere dello Stato di garantire su tutto il territorio nazionale le condizioni identiche della tutela essenziale».

3. — A propria volta la Provincia autonoma di Bolzano, con ricorso notificato il 17 aprile 2004 e depositato il successivo 26 aprile, ha sollevato conflitto di attribuzione nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri, in relazione al decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti 5 dicembre 2003, n. 392.

La ricorrente chiede a questa Corte di dichiarare che «non spetta allo Stato, e per esso al Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, disporre, con efficacia estesa anche alla Provincia autonoma di Bolzano, la disciplina sulla prevenzione dei pericoli di valanghe relativi agli impianti funiviari» di cui al d.m. n. 392 del 2003, nella parte in cui inserisce la nuova disciplina di cui all'art. 7, comma 6, lettera *b*), numero 4, del d.m. n. 400 del 1998 e, per l'effetto, di annullare «*in parte qua*» l'impugnato decreto.

La Provincia autonoma premette di essere titolare, ai sensi dell'art. 8 dello statuto speciale, di competenza legislativa e amministrativa di tipo esclusivo in materia di «opere di prevenzione e pronto soccorso per le calamità pubbliche» (art. 8, numero 13); di «comunicazioni e trasporti di interesse provinciale, compresi la regolamentazione tecnica e l'esercizio degli impianti a fune» (art. 8, numero 18); in materia di «agricoltura, foreste e Corpo forestale, patrimonio zootecnico ed ittico, istituti fitopatologici, consorzi agrari e stazioni agrarie sperimentali, servizi antigrandine, bonifica» (art. 8, numero 21).

Nessuna di tali materie rientrerebbe tra quelle che, a seguito della riforma del titolo V della Costituzione, il nuovo art. 117 riserva alla competenza esclusiva dello Stato, di talché le potestà provinciali riguardanti gli impianti funiviari non sarebbero state incise.

Sulla base di tali competenze la Provincia sarebbe intervenuta più volte a disciplinare la materia anche negli aspetti concernenti la sicurezza degli impianti. In particolare, la legge provinciale 8 novembre 1973, n. 87 (Disciplina delle linee di trasporto funiviario in servizio pubblico) disciplinerebbe analiticamente tutti gli aspetti della costruzione e dell'esercizio degli impianti funiviari.

Il decreto del Presidente della Giunta provinciale 4 dicembre 1996, n. 48 (Regolamento sull'esercizio di linee di trasporto funiviario in servizio pubblico) conterrebbe anche le norme tecniche e di sicurezza degli impianti in questione e definirebbe le caratteristiche tecniche dei medesimi, i collaudi, la sicurezza, le revisioni e la sorveglianza tecnica.

In modo analogo la legge provinciale 17 febbraio 2000, n. 5 (Disciplina delle teleferiche in servizio privato adibite al trasporto di persone o cose) disciplinerebbe gli impianti funiviari in servizio privato, in particolare per quanto concerne la sicurezza, rinviando all'art. 30 della legge provinciale n. 87 del 1973 e al d.P.G.p. n. 48 del 1996.

Secondo la ricorrente, il d.m. n. 392 del 2003, nel prevedere la diretta applicabilità della disciplina da esso dettata alle due Province autonome, lederebbe le competenze provinciali. Esso, infatti, interverrebbe nella materia della sicurezza degli impianti funiviari riservata alla competenza esclusiva della Provincia e da questa già organicamente disciplinata. In particolare la ricorrente richiama l'art. 28 della legge provinciale n. 87 del 1973, che affida ad un ufficio provinciale la sorveglianza tecnica sugli impianti per tutti gli aspetti concernenti la loro sicurezza; nonché l'art. 7 della legge provinciale 26 maggio 1976, n. 18 (Istituzione del Laboratorio biologico provinciale e dell'Ufficio idrografico provinciale), la quale, all'art. 4-*bis*, prevede la costituzione obbligatoria di commissioni comunali per la prevenzione delle valanghe in presenza di impianti funiviari soggetti a tale rischio.

La competenza statale in materia non potrebbe neppure fondarsi sulla previsione, contenuta nel d.P.R. n. 527 del 1987, che prevede tale competenza solo per le funivie interprovinciali o interregionali.

Quanto poi alla disciplina della sicurezza degli impianti, l'art. 11, comma 3, del d.P.R. n. 527 citato, che manteneva ferme le attribuzioni dello Stato di cui al d.P.R. n. 753 del 1980, oltre a riguardare solo le particolari funivie sopra ricordate, è stata dichiarata incostituzionale con la sentenza di questa Corte n. 37 del 1989.

Il fondamento della competenza statale in materia neppure potrebbe rinvenirsi negli artt. 1 e 95 del d.P.R. n. 753 del 1980, sia perché esso non riguarderebbe le funivie (ma i soli servizi di trasporto pubblico terrestre), sia perché la sua applicabilità alla Provincia di Bolzano non sarebbe prevista da alcuna norma di attuazione.

Anche a voler ipotizzare una applicazione della disciplina statale in materia di sicurezza in via suppletiva, ciò sarebbe possibile solo in quanto fosse previsto dal legislatore provinciale competente in materia e non perché così stabilito da una norma statale.

Al contrario, il decreto censurato imporrebbe alla Provincia l'applicazione della disciplina di cui all'art. 7, comma 6, lettera *b*), numero 4, del d.m. n. 400 del 1988, con conseguente lesione delle attribuzioni costituzionali della Provincia stessa.

Infine, la ricorrente sostiene che il decreto n. 392 sarebbe incostituzionale anche sotto un ulteriore profilo: si tratterebbe di una disciplina regolamentare che pretenderebbe di intervenire in una materia di competenza della Provincia, in violazione dei principi affermati dalla giurisprudenza costituzionale, oggi sanciti anche nell'art. 117, sesto comma, Cost., applicabile alla Provincia autonoma in forza dell'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001.

4. — Anche in tale giudizio si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, la quale ha chiesto il rigetto del ricorso, con argomentazioni in tutto identiche a quelle svolte in relazione al ricorso presentato dalla Provincia autonoma di Trento.

5. — Rispettivamente con memoria in data 19 giugno 2006 e con memoria in data 20 giugno 2006, la Provincia di Trento e la Provincia di Bolzano hanno ribadito le proprie censure e replicato alle difese svolte dall'Avvocatura dello Stato.

In particolare, le difese provinciali contestano la pretesa dell'Avvocatura di fondare il decreto impugnato e le attribuzioni statali in materia di sicurezza delle funivie sull'art. 11, comma 3, del d.P.R. n. 527 del 1987, dal momento che il medesimo si riferirebbe solo alle funivie transprovinciali e transregionali ed inoltre sarebbe stato dichiarato costituzionalmente illegittimo, irrilevanti essendo le ragioni (solo formali) di tale incostituzionalità.

Le difese provinciali affermano, inoltre, che non sarebbe conferente la tesi per cui il parere espresso dalla Conferenza Stato-Regioni sul decreto impugnato equivarrebbe a renderlo indenne dalle censure prospettate, data la assoluta indisponibilità dei precetti costituzionali ed in particolare dell'art. 117, sesto comma, Cost., che riserva al potere regolamentare dello Stato solo le materie in cui esso ha competenza legislativa esclusiva.

Per quanto attiene all'argomento secondo cui il decreto impugnato rientrerebbe nella materia della «sicurezza» di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *h*), Cost., le difese provinciali sostengono che, a fronte della competenza legislativa esclusiva delle due Province autonome nella materia della «regolamentazione tecnica e [...] esercizio degli impianti di funivia», la competenza statale non potrebbe «non ritirarsi a pena di violare l'impianto costituzionale che consacra l'autonomia speciale delle Regioni e Province autonome» riconosciuta dall'art. 116 Cost. D'altronde l'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001 dispone che le norme della Costituzione si applicano alle regioni e province autonome solo ove in tal modo si garantisca loro una maggiore autonomia.

In ogni caso, non sarebbe pertinente il richiamo alla materia della «sicurezza» di cui alla lettera *h*) dell'art. 117 Cost., dal momento che, come ripetutamente affermato dalla giurisprudenza costituzionale, essa concernerebbe solo gli interventi finalizzati alla prevenzione dei reati e al mantenimento dell'ordine pubblico. E anche ove questa Corte abbia interpretato estensivamente tale concetto, come nella sentenza n. 428 del 2004 concernente la circolazione stradale, essa avrebbe inteso porre una eccezione. Né vi sarebbe analogia tra la circolazione stradale e la regolamentazione delle funivie tale da giustificare l'estensione della decisione richiamata alla fattispecie in esame.

Da ultimo, le difese delle province sottolineano l'assoluta inconferenza del riferimento, contenuto nel parere del Consiglio di Stato richiamato dall'Avvocatura, ai livelli essenziali delle prestazioni, anche alla luce della giurisprudenza di questa Corte.

Considerato in diritto

1. — Le Province autonome di Trento e di Bolzano, con distinti ricorsi (iscritti, rispettivamente, al n. 5 e al n. 6 del registro ricorsi del 2004), hanno proposto conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato, in relazione al decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti 5 dicembre 2003, n. 392 (Regolamento concernente modifica dell'art. 7 del decreto del Ministro dei trasporti e della navigazione 4 agosto 1998, n. 400, recante norme per le funicolari aeree e terrestri in servizio pubblico destinate al trasporto di persone), pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* - serie generale - n. 40 del 18 febbraio 2004. Con questo decreto, composto di un unico articolo, si modifica il comma 6 dell'art. 7 del decreto del Ministro dei trasporti e della navigazione 4 agosto 1998, n. 400 (Regolamento generale per le funicolari aeree e terrestri in servizio pubblico destinate al trasporto di persone), introducendo una nuova normativa sui rischi di frane o valanghe relative alle funicolari aeree e terrestri in servizio pubblico destinate al trasporto di persone, che viene riferita espressamente anche alle Province autonome ricorrenti.

2. — Entrambe le Province autonome sostengono di essere titolari — in particolare sulla base dell'art. 8, numero 18, e dell'art. 16 dello statuto speciale (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, «Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige») e delle relative norme d'attuazione — della competenza legislativa primaria e della corrispondente competenza amministrativa in materia di «comunicazioni

e trasporti di interesse provinciale, compresi la regolamentazione tecnica e l'esercizio degli impianti di funivia». Nello specifico settore della sicurezza degli impianti funiviari le Province affermano di avere da tempo legiferato, disciplinando la materia anche mediante appositi regolamenti provinciali.

Inoltre, la norma regolamentare impugnata, pretendendo di applicarsi direttamente nell'ordinamento provinciale, violerebbe, secondo la sola Provincia di Trento, l'art. 2 del d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti il rapporto tra atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali, nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento) e, in quanto estranea a materia di competenza esclusiva dello Stato, secondo entrambe le ricorrenti, l'art. 117, sesto comma, della Costituzione, disposizione, questa, che sarebbe applicabile alle province autonome sulla base dell'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione).

La Provincia di Bolzano invoca altresì le competenze statutarie assegnate dall'art. 8, numeri 13, 21 e 29, e dall'art. 9, numero 9, del d.P.R. n. 670 del 1972, mentre la Provincia di Trento ritiene lesa anche il «principio di certezza normativa».

Con atti di costituzione di analogo tenore, l'Avvocatura generale dello Stato replica che le competenze statutarie sarebbero circoscritte «alle sole materie di interesse provinciale», con ciò dovendosi escludere che esse si spingano a ricomprendere i profili normativi concernenti la sicurezza del trasporto tramite funivia, affidati invece allo Stato, posto che il nuovo art. 117, secondo comma, lettera *h*), della Costituzione ha riservato alla competenza esclusiva statale la «sicurezza pubblica», che sarebbe da intendere in senso ampio e «omnicomprensivo di tutti i problemi di incolumità pubblica».

Peraltro, osserva la difesa erariale, già l'art. 11, comma 3, del d.P.R. 19 novembre 1987, n. 527, contenente le norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di comunicazioni e trasporti di interesse provinciale, aveva fatte salve le attribuzioni dello Stato «in materia di sicurezza» di cui al d.P.R. 11 luglio 1980, n. 753, sulla base del quale (art. 95) è stato adottato il d.m. n. 400 del 1998, e conseguentemente il d.m. n. 392 del 2003, oggetto dei presenti conflitti.

La successiva dichiarazione di incostituzionalità di tale art. 11 ad opera della sentenza n. 37 del 1989 di questa Corte avrebbe riguardato profili solo di tipo formale.

L'Avvocatura richiama anche il parere espresso dal Consiglio di Stato il 10 febbraio 2003 sullo schema del d.m. n. 392 del 2003, nel quale si sostiene che esso, oltre a presentare aspetti riferibili alla tutela dell'ambiente, atterrebbe alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni che devono essere garantiti su tutto il territorio dello Stato, trovando così fondamento nella competenza statale di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *m*), della Costituzione.

3. — Data la sostanziale identità delle censure prospettate, i giudizi possono essere riuniti per essere decisi con unica sentenza.

4. — Va premesso che il sindacato di questa Corte non può che basarsi sul parametro offerto dallo statuto di autonomia speciale, poiché entrambe le ricorrenti si sono limitate ad invocare, per il tramite dell'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001, l'art. 117, comma sesto, della Costituzione, nella parte in cui esso esclude la potestà regolamentare dello Stato in ogni materia che non sia di competenza legislativa esclusiva statale, senza tuttavia provvedere ad indicare quale materia di competenza regionale indicata dall'art. 117, commi terzo e quarto, sia stata invasa tramite il d.m. che ha dato origine al conflitto.

In tal modo, le ricorrenti hanno omesso di specificare la sfera di competenza assegnata loro dal vigente art. 117 della Costituzione che si ritiene lesa, e che potrebbe divenire oggetto di tutela innanzi a questa Corte, previo giudizio di maggior favore rispetto alle attribuzioni statutarie.

5. — I ricorsi in esame sono fondati. Infatti l'atto oggetto di conflitto altera il riparto delle competenze tra Stato e province autonome, come disegnato dalle norme statutarie e di attuazione dello statuto.

L'art. 8, numero 18, dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige e le relative norme di attuazione contenute nel d.P.R. 19 novembre 1987, n. 527 (art. 1, comma 1), attribuiscono espressamente alla competenza legislativa delle Province autonome di Trento e di Bolzano le «comunicazioni e trasporti di interesse provinciale, compresi la regolamentazione tecnica e l'esercizio degli impianti di funivia».

È ben vero che nella materia dei trasporti, secondo la giurisprudenza di questa Corte, spetta in linea di principio alla competenza dello Stato la disciplina concernente la sicurezza degli impianti e dei veicoli, ai fini della tutela dell'interesse generale all'incolumità delle persone (sentenze numeri 31 del 2001; n. 30 del 1998; n. 135 del 1997; n. 2 del 1993 e n. 58 del 1976).

Tuttavia, con riguardo agli impianti di funivia, lo statuto speciale non si limita a determinare la competenza delle province autonome in relazione alle modalità di gestione e di organizzazione dei servizi «di interesse provin-

ciale», ma espressamente allarga il perimetro alla «regolamentazione tecnica» degli stessi, ossia a quel complesso di prescrizioni concernenti la realizzazione dell'opera che in larga parte si sostanziano nei profili connessi alla sicurezza, e che comunque da essi non possono prescindere.

Parallelamente, l'art. 2, comma 2, del d.P.R. n. 527 del 1987 stabilisce che la normativa provinciale in materia di sicurezza dei soli trasporti ferrotramviari e filotramviari faccia salve le prescrizioni tecniche contenute nella normativa statale, mentre, già prima che questa Corte, con la sentenza n. 37 del 1989, ne dichiarasse l'illegittimità costituzionale per il mancato rispetto dell'art. 107, primo comma, dello statuto (relativo al necessario parere sulle norme di attuazione della apposita Commissione paritetica), l'art. 11, comma 3, incidendo «sul piano della stessa distribuzione delle competenze tra lo Stato e i soggetti di autonomia» (sentenza n. 37 del 1989) teneva ferme le attribuzioni dello Stato in materia di sicurezza di cui al d.P.R. n. 753 del 1980 con esclusivo riferimento alle linee di trasporto funiviario interregionali, ovvero interprovinciali, così postulandone l'inapplicabilità alle funivie attive nell'ambito territoriale di una sola provincia.

Tale conclusione non può che essere ribadita, se si considera che, diversamente dall'art. 2, comma 2, a propria volta oggetto di dichiarazione di illegittimità costituzionale, l'art. 11, comma 3, non è stato riformulato e reintrodotta nel testo del d.P.R. n. 527 del 1987.

Né si può ignorare, a tale proposito, che in materia di sicurezza dei trasporti funiviari entrambe le Province autonome hanno, nel frattempo, analiticamente disciplinato la materia ora oggetto del decreto ministeriale impugnato mediante una serie di apposite disposizioni legislative e regolamentari (ad esempio, l'art. 7 della legge della Provincia autonoma di Trento 21 aprile 1987, n. 7, ed il relativo regolamento di esecuzione del 22 settembre 1987; gli artt. 28 e 30 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 8 novembre 1973, n. 87 — ora abrogata dalla legge prov. n. 1 del 2006 — ed il relativo regolamento 4 dicembre 1996, n. 48), che non sono mai state oggetto di impugnative, così come, d'altra parte, la stessa recente (e successiva al presente conflitto) legge della Provincia autonoma di Bolzano 30 gennaio 2006, n. 1 (Disciplina degli impianti a fune e prescrizioni per gli ostacoli alla navigazione aerea), che dà esecuzione nel territorio provinciale alla direttiva n. 2000/199/CE del 20 marzo 2000 (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa agli impianti a fune adibiti al trasporto di persone).

Ne consegue che è preclusa allo Stato l'adozione di una disciplina normativa in materia di sicurezza degli impianti di trasporto funiviario applicabile alle province autonome, con la conseguenza che il d.m. n. 392 del 2003 deve essere annullato, nella parte in cui esso trova applicazione anche nei riguardi delle Province autonome di Trento e di Bolzano.

6. — Restano assorbiti gli ulteriori profili di censura dedotti dalle ricorrenti.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi;

Dichiara che non spettava allo Stato disciplinare, con riferimento alle Province autonome di Trento e di Bolzano, la materia di cui al decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti 5 dicembre 2003, n. 392 (Regolamento concernente modifica dell'art. 7 del decreto del Ministro dei trasporti e della navigazione 4 agosto 1998, n. 400, recante norme per le funicolari aeree e terrestri in servizio pubblico destinate al trasporto di persone), e conseguentemente annulla il medesimo d.m. n. 392 del 2003, nella parte in cui esso si applica alle Province autonome di Trento e di Bolzano.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 ottobre 2006.

Il Presidente: BILE

Il redattore: DE SIERVO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 ottobre 2006.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 328

Sentenza 9 - 13 ottobre 2006

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Enti.

Formazione professionale - Organizzazione sanitaria - Decreto del Ministro della salute concernente i requisiti richiesti alle società scientifiche e alle associazioni tecnico scientifiche delle professioni sanitarie per poter svolgere attività formativa nell'ambito del programma di «Educazione continua in medicina» (ECM) ed attività di collaborazione nei confronti dei diversi organi ed organismi che operano nei vari settori di attività sanitarie - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Provincia autonoma di Trento - Eccezioni di inammissibilità del conflitto in quanto volto ad impugnare una norma primaria attributiva della competenza in contestazione allo Stato ed a censurare il modo di esercizio della funzione statale - Denuncia del decreto in quanto adottato in carenza di potere - Deduzione della lesività della disciplina regolamentare adottata con il decreto - Reiezione delle eccezioni.

- Decreto Ministro della salute del 31 maggio 2004.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo, quarto e sesto, e 118; statuto della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, nn. 1 e 29; 9, n. 10, e 16; d.P.R. 28 marzo 1975, n. 474; d.P.R. 26 gennaio 1980, n. 197; d.P.R. 1° novembre 1973, n. 689; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2 e 4; d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, art. 2, comma terzo; d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, artt. 16-ter e 19; legge costituzionale 19 ottobre 2001, n. 3, art. 10.

Formazione professionale - Organizzazione sanitaria - Decreto del Ministro della salute concernente i requisiti richiesti alle società scientifiche e alle associazioni tecnico scientifiche delle professioni sanitarie per poter svolgere attività formativa nell'ambito del programma di «Educazione continua in medicina» (ECM) ed attività di collaborazione nei confronti dei diversi organi ed organismi che operano nei vari settori di attività sanitarie - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Provincia autonoma di Trento - Inidoneità della norma richiamata (art. 16-ter del d.lgs n. 502 del 1992) a costituire base legislativa del potere esercitato con il decreto impugnato - Applicazione degli artt. 117 e 118 Cost.; ex art. 10 legge costituzionale n. 3 del 2001 - Incidenza di atto regolamentare su materie di competenza legislativa, residuale o concorrente, della provincia autonoma - Insussistenza dell'esigenza di esercizio unitario della funzione e inosservanza del principio di leale cooperazione - Non spettanza allo Stato della potestà in contestazione - Annullamento dell'atto impugnato.

- Decreto Ministro della salute del 31 maggio 2004.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo, quarto e sesto, e 118; statuto della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, nn. 1 e 29, 9, n. 10; e 16; d.P.R. 28 marzo 1975, n. 474; d.P.R. 26 gennaio 1980, n. 197; d.P.R. 1° novembre 1973, n. 689; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2 e 4; d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, art. 2, comma terzo; d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, artt. 16-ter e 19; legge costituzionale 19 ottobre 2001, n. 3, art. 10.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Franco BILE;*Giudici:* Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione sorto a seguito del decreto del Ministro della salute 31 maggio 2004 avente ad oggetto «Requisiti che devono possedere le società scientifiche e le associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie», promosso con ricorso della Provincia autonoma di Trento, notificato il 31 agosto 2004, depositato in cancelleria il 2 settembre 2004 ed iscritto al n. 16 del registro conflitti 2004.

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

Udito nell'udienza pubblica del 4 luglio 2006 il giudice relatore Giuseppe Tesaurò;

Uditi l'avvocato Giandomenico Falcon per la Provincia autonoma di Trento e l'avvocato dello Stato Franco Favara per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. — La Provincia autonoma di Trento, con ricorso notificato il 31 agosto 2004 e depositato il successivo 2 settembre 2004, ha sollevato conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato riguardo al decreto del Ministro della salute 31 maggio 2004, recante «Requisiti che devono possedere le società scientifiche e le associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie», pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 153 del 2 luglio 2004, in riferimento agli articoli 8, numero 1) e numero 29), 9 numero 10), e 16 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige) e relative norme d'attuazione, agli artt. 2 e 4 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti il rapporto tra atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali, nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento), agli artt. 117, commi terzo, quarto e sesto, e 118 della Costituzione, all'art. 10 della legge costituzionale 19 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), nonché ai principi di leale collaborazione e di certezza normativa.

2. — La Provincia premette di essere titolare di competenza legislativa concorrente in materia di sanità e di competenza legislativa primaria in materia di «formazione professionale» e di «ordinamento degli uffici provinciali e del personale ad essi addetto», in virtù degli artt. 9 numero 10) ed 8, numero 29) e numero 1), dello statuto speciale. Tuttavia, l'art. 117 della Costituzione avrebbe attribuito alle regioni a statuto ordinario una più ampia autonomia, essendo la materia dell'organizzazione sanitaria configurabile quale materia di competenza residuale ed essendo venuti meno i limiti delle norme fondamentali delle riforme economico-sociali e dell'interesse nazionale: pertanto, ai sensi dell'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001, la ricorrente sostiene che, nelle materie predette, occorra fare riferimento, anche per la Provincia autonoma, al titolo V della Costituzione.

Secondo la ricorrente, l'atto impugnato — il quale stabilisce i requisiti essenziali che le società scientifiche devono possedere per svolgere le attività formative e di collaborazione con le istituzioni pubbliche competenti in materia di sanità (con particolare riferimento all'attività formativa nell'ambito del programma ECM ed all'attività di collaborazione nei confronti degli organi centrali e regionali e delle istituzioni e degli organismi che operano nei vari settori di attività sanitarie) — violerebbe le competenze costituzionali della Provincia autonoma di Trento in materia di «formazione professionale», di «ordinamento degli uffici provinciali e del personale ad essi addetto» e di «tutela della salute».

Ad avviso della Provincia il d.m. 31 maggio 2004 sarebbe illegittimo sotto svariati profili.

Il decreto sarebbe stato adottato in carenza di potere, non potendo l'art. 16-ter del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'art. 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), richiamato nella premessa dell'atto impugnato, costituirne idonea base legislativa. Questa norma, infatti, attribuisce alla Commissione nazionale per la formazione continua il compito di definire «i requisiti per l'accreditamento delle società scientifiche nonché dei soggetti pubblici e privati che svolgono attività formative» e di procedere «alla verifica della sussistenza dei requisiti stessi» (art. 16-ter, comma 2, ultima frase). L'atto impugnato, invece, istituisce un potere, quello di fissare i requisiti e di effettuare il «riconoscimento», che si differenzerebbe, per soggetto e per oggetto, da quello esercitato in base all'art. 16-ter del d.lgs. n. 502 del 1992, essendo attribuito al Ministro della salute e non alla Commissione nazionale per la formazione continua e riguardando non solo le attività formative ma anche la collaborazione con le istituzioni sanitarie (art. 1, comma 1, e art. 5, comma 2).

Secondo la ricorrente, qualora si ritenesse che l'oggetto dell'art. 16-ter cit. corrisponda all'oggetto del d.m. 31 maggio 2004, questo sarebbe comunque illegittimo in quanto privo di fondamento legislativo. Detta norma non sarebbe, infatti, applicabile alla Provincia autonoma di Trento, in quanto non richiamata dall'art. 19, comma 2, del d.lgs. n. 502 del 1992 fra quelle che costituiscono norme fondamentali di riforma economico-sociale. In ogni caso, se la norma fosse ritenuta applicabile, non potrebbe più costituire idonea base normativa del potere esercitato dal Ministro, essendo detto potere regolamentare venuto meno a seguito della legge costituzionale n. 3 del 2001.

Ad avviso della ricorrente, l'atto violerebbe inoltre l'art. 2 del d.lgs. n. 266 del 1992, in virtù del quale lo Stato può soltanto far sorgere, eventualmente, nelle materie di competenza provinciale, un obbligo di adeguamento: nella specie, la materia è stata disciplinata con norme direttamente applicabili nella Provincia, di rango regolamentare, in contrasto, quindi, anche con l'art. 117, sesto comma, della Costituzione, evocabile qualora si ritenesse che le competenze provinciali in materia di formazione e di organizzazione sanitaria debbano essere ricondotte a tale parametro costituzionale. La Provincia osserva, inoltre, che, nel caso in cui si ritenesse inapplicabile il decreto, la sola presenza della disciplina dallo stesso recata comporterebbe una situazione di incertezza di per sé lesiva del principio di certezza normativa.

La ricorrente lamenta altresì che il decreto, in quanto adottato senza il coinvolgimento della Conferenza Stato-Regioni, violi il principio di leale collaborazione, che richiede forme di raccordo sia quando, come nella specie, le competenze statali esercitate interferiscono con le competenze regionali, sia in virtù di quanto stabilito dall'art. 2, comma 3, del d.lgs. n. 281 del 1997, dato che il d.m. 31 maggio 2004, sostanzialmente, è un regolamento.

La Provincia ricorrente deduce, infine, l'illegittimità degli artt. 1, commi 1 e 2; 5; 6, commi 2, 3 e 4, e 7, comma 2, del decreto ministeriale impugnato, i quali attribuiscono ad organi statali funzioni amministrative non spettanti allo Stato, in contrasto con l'art. 4 del d.lgs. n. 266 del 1992. Tale ultima disposizione stabilisce, infatti, che «nelle materie di competenza propria della regione o delle province autonome la legge non può attribuire agli organi statali funzioni amministrative, comprese quelle di vigilanza, di polizia amministrativa e di accertamento di violazioni amministrative, diverse da quelle spettanti allo Stato secondo lo statuto speciale e le relative norme di attuazione». Le predette norme determinerebbero la lesione anche dell'art. 118 della Costituzione, nonché del principio di leale collaborazione, non sussistendo l'esigenza di un esercizio unitario della funzione amministrativa in esame che possa giustificare la chiamata in sussidiarietà e non potendosi, comunque, derogare al riparto delle competenze con un regolamento ed in assenza della necessaria previa intesa con la Provincia.

In conclusione, la ricorrente chiede che la Corte dichiari che non spetta allo Stato stabilire, in materia di competenza provinciale, norme sostanzialmente regolamentari, attribuendo poteri amministrativi ad organi statali, e conseguentemente annulli il decreto impugnato.

3. — Nel giudizio si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, il quale, nell'atto di costituzione e nelle memorie depositate nell'imminenza dell'udienza pubblica, ha dedotto l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso.

Ad avviso della difesa erariale, il ricorso sarebbe inammissibile, sia in quanto diretto a censurare una norma primaria, rivendicando una competenza che l'art. 16-*ter* del d.lgs. n. 502 del 1992 ha attribuito allo Stato, sia perché diretto a censurare il modo di esercizio di una funzione statale, denunciabile innanzi al giudice amministrativo.

In via preliminare, la difesa erariale osserva che la questione posta con il conflitto deve essere decisa sulla base degli artt. 117 della Costituzione e 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001, non essendo stato correttamente evocato né l'art. 8, numero 1) e numero 29), dello statuto speciale, in considerazione della valenza nazionale dei crediti formativi e della estraneità della fissazione dei requisiti per l'accreditamento delle società scientifiche alla materia dell'ordinamento del personale addetto agli uffici della Provincia e della formazione professionale; né l'art. 9 numero 10) del medesimo statuto speciale, dato che la formazione continua non riguarda soltanto i medici operanti all'interno del Servizio sanitario e che, comunque, non tutte le organizzazioni che collaborano con le istituzioni sanitarie sono incluse nell'organizzazione sanitaria.

Nel merito, il ricorso sarebbe infondato, in quanto l'atto impugnato — che non avrebbe, peraltro, natura regolamentare — non riguarderebbe né la formazione professionale, né l'ordinamento degli uffici della Provincia, ma piuttosto inciderebbe su una serie di materie di competenza esclusiva statale. In particolare, la determinazione dei requisiti essenziali che le società scientifiche devono possedere per svolgere le attività formative e di collaborazione con le istituzioni pubbliche competenti in materia di sanità rientrerebbe, in parte, nella materia dell'ordinamento civile, in quanto detti requisiti concorrerebbero a definire capacità e qualificazione delle società private; in parte, nella materia dei «livelli essenziali delle prestazioni», costituendo una garanzia per i cittadini in relazione alle prestazioni rese dai sanitari; in parte nella materia della formazione superiore.

4. — All'udienza pubblica le parti hanno insistito per l'accoglimento delle conclusioni rassegnate nelle memorie scritte.

Considerato in diritto

1. — Il conflitto di attribuzione promosso dalla Provincia autonoma di Trento nei confronti dello Stato con il ricorso indicato in epigrafe concerne il decreto del Ministro della salute 31 maggio 2004 recante «Requisiti che devono possedere le società scientifiche e le associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie», pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 153 del 2 luglio 2004. Il decreto è stato impugnato in riferimento agli artt. 8, numero 1) e numero 29), 9, numero 10) e 16 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige) e relative norme di attuazione, agli artt. 2 e 4 del d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti il rapporto tra atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali, nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento), agli artt. 117, commi terzo, quarto e sesto, e 118 della Costituzione, all'art. 10 della legge costituzionale 19 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), nonché ai principi di leale collaborazione e di certezza normativa.

Secondo la ricorrente, il decreto recherebbe norme sostanzialmente regolamentari, applicabili anche nella Provincia di Trento, in ordine ai requisiti essenziali che le società scientifiche devono possedere per svolgere le attività formative e di collaborazione con le istituzioni pubbliche competenti in materia di sanità, attribuendo poteri amministrativi di verifica dei predetti requisiti, di riconoscimento delle associazioni scientifiche e di revoca

del medesimo al Ministro della salute e, quindi, determinerebbe la lesione delle proprie competenze costituzionali in materia di «formazione professionale», di «ordinamento degli uffici provinciali e del personale ad essi addetto» e di «tutela della salute».

L'illegittimità dell'atto impugnato è dedotta sotto vari profili.

Ad avviso dell'istante, l'atto sarebbe stato adottato in carenza di potere, non potendo l'art. 16-ter del d.lgs. n. 502 del 1992 costituirne idonea base legislativa. Inoltre, in violazione dell'art. 2 del d.lgs. n. 266 del 1992, lo Stato avrebbe emanato norme regolamentari immediatamente applicabili nella Provincia autonoma di Trento in materie di competenza provinciale, nelle quali potrebbe intervenire solo con legge facendo sorgere, eventualmente, un mero obbligo di adeguamento delle Province.

In subordine, l'atto impugnato violerebbe il principio di leale collaborazione, in quanto adottato comunque senza il coinvolgimento della Conferenza Stato-Regioni.

Gli artt. 1, commi 1 e 2; 5; 6, commi 2, 3 e 4; 7, comma 2, del decreto attribuirebbero, infine, ad organi statali funzioni amministrative non spettanti allo Stato, in violazione dell'art. 4 del d.lgs. n. 266 del 1992, dell'art. 118 della Costituzione nonché del principio di leale collaborazione, dato che non sussisterebbe l'esigenza di un esercizio unitario delle funzioni amministrative in esame idonea a giustificare la chiamata in sussidiarietà ed in quanto, in ogni caso, il riparto delle competenze non potrebbe essere derogato con un regolamento ed in mancanza della necessaria previa intesa con la Provincia.

2. — L'Avvocatura generale dello Stato, in linea preliminare, ha eccepito l'inammissibilità del ricorso, in primo luogo in quanto diretto ad impugnare una norma primaria attributiva della competenza in contestazione allo Stato e cioè l'art. 16-ter del d.lgs. n. 502 del 1992, al quale il decreto impugnato ha dato applicazione; in secondo luogo, poiché esso censura il modo di esercizio della funzione statale disciplinata dal predetto art. 16-ter e quindi è volto a far valere un vizio denunciabile innanzi al giudice amministrativo.

Entrambe le eccezioni non sono fondate e vanno rigettate.

La ricorrente denuncia, infatti, l'illegittimità del decreto impugnato proprio in ragione del fatto che esso sarebbe stato adottato in carenza di potere, deducendo che il predetto art. 16-ter non costituisce idoneo fondamento legislativo del medesimo, e sostenendo la lesività della disciplina regolamentare contenuta in detto decreto in quanto priva di base legislativa (sentenza n. 266 del 2001).

Pertanto, risulta chiaro che il ricorso non è affatto volto a censurare l'art. 16-ter citato e che la ricorrente ha dedotto un vizio denunciabile innanzi a questa Corte.

3. — Nel merito, il ricorso è fondato.

Il decreto del Ministro della salute 31 maggio 2004 detta i requisiti per il «riconoscimento» delle società scientifiche (dei medici-chirurghi, dei veterinari, degli odontoiatri, dei farmacisti nonché degli psicologi, dei biologi, dei fisici e dei chimici) «costituite da professionisti che svolgono in via esclusiva o prevalente attività sanitaria» (art. 1, commi 1 e 2) e delle associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie (infermieristiche, tecniche, della riabilitazione e della prevenzione), che intendano svolgere attività di collaborazione con le istituzioni sanitarie ed attività di aggiornamento professionale «con particolare riferimento all'attività formativa nell'ambito del programma ECM ed all'attività di collaborazione nei confronti degli organi centrali e regionali e delle istituzioni e degli organismi che operano nei vari settori di attività sanitarie»; attribuisce, inoltre, al medesimo Ministro della salute il compito sia di verificare la sussistenza dei predetti requisiti, ai fini del «riconoscimento» (art. 6), sia di controllarne la permanenza, in funzione dell'eventuale revoca del predetto riconoscimento (art. 7).

L'art. 16-ter del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'art. 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), richiamato nella premessa dell'atto impugnato, attribuisce ad una commissione appositamente istituita, la Commissione nazionale per la formazione continua — la cui composizione è determinata, per legge, in maniera tale da garantire che uno dei quattro vicepresidenti sia nominato dalla Conferenza permanente dei presidenti delle regioni e delle province autonome di Trento e Bolzano e che sei dei venticinque membri siano designati dalla Conferenza permanente Stato-Regioni-Province autonome (comma 1) — il compito di definire «i requisiti per l'accREDITAMENTO delle società scientifiche nonché dei soggetti pubblici e privati che svolgono attività formative» e di procedere «alla verifica della sussistenza dei requisiti stessi» (ultimo periodo).

La lettera della norma rende palese che essa non costituisce idonea base legislativa del potere esercitato dal Ministro della salute con il decreto impugnato, essendo il potere disciplinato dalla medesima norma diverso per soggetto e per oggetto. In primo luogo, infatti, il citato art. 16-ter costituisce fondamento non di un potere ministeriale, ma di un potere attribuito ad una apposita commissione — la Commissione nazionale per la formazione continua — la cui composizione è peraltro stabilita dalla legge in maniera tale da garantire una adeguata rappresentanza delle autonomie regionali e provinciali (comma 1). Detto potere consiste nella definizione dei requisiti — e nella verifica della loro sussistenza — «per l'accREDITAMENTO» delle società scientifiche nonché dei soggetti pubblici e privati che svolgono attività formative, riconducibili alla c.d. formazione continua (art. 16-bis, art. 16-ter ed art. 16-quater) e cioè ad interventi di approfondimento e di aggiornamento professionale su personale già in servizio presso le strutture sanitarie. Pertanto, siffatto potere non può ritenersi coincidente con quello esercitato con il decreto ministeriale impugnato, diretto a definire i requisiti — e verificarne la sussistenza —

«per il riconoscimento» delle società scientifiche e delle associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie che intendano svolgere non solo attività di aggiornamento professionale, ma anche, più ampiamente, attività di collaborazione con le istituzioni sanitarie.

La diversità del «riconoscimento» oggetto del decreto impugnato rispetto all'«accreditamento» di cui all'art. 16-ter del d.lgs. n. 502 del 1992 — espressamente riconosciuta dalla difesa erariale nell'atto di costituzione — risulta peraltro dallo stesso decreto impugnato, il quale, mentre assegna al Ministro della salute il potere di effettuare il predetto «riconoscimento», secondo un procedimento puntualmente disciplinato all'art. 6, rinvia alla «disciplina generale, che sarà stabilita dall'intesa fra il Ministero della salute e le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano ai sensi dell'art. 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, la definizione dei requisiti e delle modalità di accreditamento delle società scientifiche in qualità di *provider* di formazione residenziale e a distanza».

3.1. — Una volta accertato che l'atto impugnato è privo di idonea base legislativa, occorre verificare se esso incida su sfere di competenza provinciale.

L'oggetto del decreto impugnato è costituito dalla definizione dei requisiti per il riconoscimento delle società scientifiche e delle associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie che intendano svolgere attività di collaborazione con le istituzioni sanitarie ed attività di aggiornamento professionale e, quindi, non è riconducibile in termini esclusivi ad un'unica materia, incidendo contestualmente su più settori. In particolare, con riferimento all'aggiornamento professionale, esso contiene profili inerenti alla «formazione professionale»: l'aggiornamento professionale dei medici e degli esponenti delle professioni sanitarie attiene, infatti, alla formazione sul lavoro, successiva e quindi estranea alla formazione universitaria, in quanto finalizzata all'esercizio della professione medica e, più in generale, sanitaria (sentenze n. 406 del 2001, n. 354 del 1994 e n. 316 del 1993).

Siffatta materia, tuttavia, neppure è idonea ad assorbire l'intera disciplina di cui al decreto impugnato.

L'atto, in specie nella parte in cui definisce i requisiti che le predette società ed associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie — che chiedono il riconoscimento — devono possedere per poter svolgere attività di collaborazione con le istituzioni sanitarie, incide, infatti, sulla materia sanità, con profili che attengono, in particolare, all'organizzazione sanitaria, e non già — come sostenuto dalla difesa erariale — alla determinazione di livelli essenziali delle prestazioni sanitarie, essendo tale titolo di legittimazione dell'intervento statale invocabile solo «in relazione a specifiche prestazioni delle quali la normativa statale definisca il livello essenziale di erogazione» (sentenze n. 285, n. 120 del 2005 n. 423 del 2004), di cui nella specie non si tratta.

Entrambe le materie richiamate sono attribuite dallo statuto speciale della Regione Trentino-Alto Adige alla competenza della Provincia autonoma di Trento: l'art. 8, numero 29), stabilisce, infatti, la competenza legislativa primaria della Provincia nell'«addestramento e formazione professionale»; l'art. 9, numero 10), le assegna una competenza legislativa concorrente in tema di «igiene e sanità, ivi compresa l'assistenza sanitaria ed ospedaliera»; l'art. 16 dispone che «nelle materie e nei limiti entro cui la regione o la provincia può emanare norme legislative, le relative potestà amministrative [...] sono esercitate rispettivamente dalla regione o dalla provincia».

Nelle stesse materie, tuttavia, l'art. 117 e l'art. 118 della Costituzione, a seguito della riforma del titolo V della parte seconda della Costituzione, delineano forme più ampie di autonomia rispetto a quelle già attribuite dallo statuto.

La «formazione professionale» è, infatti, materia riconducibile alla competenza residuale delle Regioni (quarto comma), soggetta ai limiti generali stabiliti dal primo comma dell'art. 117 della Costituzione, fra i quali non vi è, ad esempio, quello delle norme fondamentali di riforma economico-sociale (sentenza n. 274 del 2003), né quello dell'interesse nazionale, indicati dallo statuto speciale. La sanità, d'altro canto, è ripartita fra la materia di competenza regionale concorrente della «tutela della salute» (terzo comma), la quale deve essere intesa come «assai più ampia rispetto alla precedente materia assistenza sanitaria e ospedaliera» (sentenze n. 181 del 2006 e n. 270 del 2005), e quella dell'organizzazione sanitaria, in cui le Regioni possono adottare «una propria disciplina anche sostitutiva di quella statale» (sentenza n. 510 del 2002). Soprattutto, la più ampia autonomia riconosciuta dalle norme del titolo V della parte seconda della Costituzione alle regioni ad autonomia ordinaria nelle indicate materie di competenza residuale e/o concorrente, rispetto a quella attribuita alla Provincia dalle norme statutarie nelle corrispondenti materie, è confortata dalla considerazione che in esse l'art. 117, sesto comma, della Costituzione impedisce, in ogni caso, allo Stato di adottare regolamenti e che, ai sensi dell'art. 118 della Costituzione, le funzioni amministrative, attribuite ai comuni, possono essere conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato «sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza» solo «per assicurarne l'esercizio unitario».

Pertanto — ai sensi dell'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001 — la particolare «forma di autonomia» espressa dalle norme del titolo V della parte seconda della Costituzione in favore delle Regioni ad autonomia ordinaria si applica anche alle Province autonome ed in specie alla Provincia di Trento in quanto «più ampia» rispetto a quella prevista dai rispettivi statuti.

3.2. — Alla luce delle suesposte considerazioni, deve ritenersi che il decreto impugnato, dettando norme regolamentari che si pongono all'incrocio delle suddette materie di competenza residuale e concorrente della Provincia, vulneri le rispettive sfere di competenza provinciale, definite in particolare dall'art. 117, terzo, quarto e sesto comma, della Costituzione.

Inoltre, l'atto, attribuendo poteri amministrativi nelle predette materie di competenza provinciale ad un organo statale, nella parte in cui assegna al Ministro della salute il potere di verificare la sussistenza dei requisiti richiesti per il riconoscimento delle società scientifiche e delle associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie che intendano svolgere attività di collaborazione con le istituzioni sanitarie ed attività di aggiornamento professionale, nonché quello di deliberare il riconoscimento ed, eventualmente, di revocarlo, contrasta anche con l'art. 118 della Costituzione. Infatti, indipendentemente dalla valutazione in ordine alla idoneità del decreto a determinare l'«attrazione in sussidiarietà» della funzione, non è in alcun modo dimostrata la necessità dell'esercizio unitario della medesima e non è stato rispettato il principio della leale collaborazione, essendo stato adottato l'atto impugnato senza il necessario coinvolgimento delle autonomie regionali e provinciali (*ex plurimis*, sentenze n. 270 e n. 242 del 2005).

Pertanto, in accoglimento del ricorso proposto dalla Provincia autonoma di Trento, deve essere dichiarato che non spettava allo Stato dettare norme regolamentari relative ai requisiti essenziali che le società scientifiche devono possedere per svolgere le attività formative e di collaborazione con le istituzioni pubbliche competenti in materia di sanità ed attribuire poteri amministrativi di verifica dei predetti requisiti, di riconoscimento delle associazioni scientifiche e di revoca del medesimo riconoscimento al Ministro della salute. Conseguentemente, deve essere disposto l'annullamento del decreto del Ministro della salute 31 maggio 2004, recante «Requisiti che devono possedere le società scientifiche e le associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie», pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 153 del 2 luglio 2004.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara che non spettava allo Stato, e per esso al Ministero della salute, stabilire, con norme regolamentari, i requisiti che devono possedere le società scientifiche e le associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie che intendano svolgere le attività formative e di collaborazione con le istituzioni pubbliche competenti in materia di sanità ed attribuire i relativi poteri amministrativi di verifica dei predetti requisiti, di riconoscimento e di revoca ad un organo statale;

Annula, per l'effetto, il decreto del Ministro della salute 31 maggio 2004, recante «Requisiti che devono possedere le società scientifiche e le associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie», pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 153 del 2 luglio 2004, di cui in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 ottobre 2006.

Il Presidente: BILE

Il redattore: TESAURO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 ottobre 2006.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 329

Sentenza 9 - 13 ottobre 2006

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato.

Giudizio per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato - Ricorso proposto dalla Corte d'appello di Milano nei confronti del Senato della Repubblica in relazione alla deliberazione di insindacabilità delle opinioni espresse da un senatore - Intervento di quest'ultimo nel giudizio per conflitto - Carezza di legittimazione - Inammissibilità (conferma dell'ordinanza pronunciata in pubblica udienza).

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento civile promosso da un magistrato nei confronti di un senatore della Repubblica per il risarcimento del danno asseritamente subito in conseguenza di dichiarazioni rese dal parlamentare, in qualità di teste, nel corso di un processo penale - Deliberazione della Camera di appartenenza di insindacabilità delle opinioni espresse - Ricorso per conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato promosso dalla Corte d'appello di Milano - Insussistenza del nesso funzionale fra le dichiarazioni rese al di fuori della sede istituzionale e la funzione parlamentare - Non spettanza al Senato della Repubblica della potestà contestata - Annullamento della delibera di insindacabilità.

- Deliberazione del Senato della Repubblica del 31 gennaio 2001 doc. IV-*quater*, n. 61.
- Costituzione, art. 68, comma 1.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Franco BILE;

Giudici: Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione sorto a seguito della deliberazione del Senato della Repubblica del 31 gennaio 2001, relativa all'insindacabilità, ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione, delle opinioni espresse dal senatore Marco Boato nei confronti del dott. Guido Salvini, promosso con ricorso della Corte d'appello di Milano, seconda sezione civile, notificato il 27 luglio 2004, depositato in cancelleria il 4 agosto 2004 ed iscritto al n. 13 del registro conflitti 2004.

Visto l'atto di costituzione fuori termine del Senato della Repubblica, nonché l'atto di intervento del senatore Marco Boato;

Udito nell'udienza pubblica del 26 settembre 2006 il giudice relatore Franco Bile;

Uditi gli avvocati Nicolò Zanon per il Senato della Repubblica e Vittorio Angiolini per Marco Boato.

Ritenuto in fatto

1. — Nel corso di un giudizio civile, promosso da Guido Salvini, magistrato in Milano — per ottenere il risarcimento dei danni, asseritamente subiti in conseguenza delle dichiarazioni rese in qualità di teste dal deputato Marco Boato, il 23 febbraio 1990, nel processo dinanzi alla Corte d'assise di Milano a carico di Adriano Sofri ed altri, imputati dell'omicidio del commissario Calabresi, e poi ribadite dal medesimo parlamentare nel corso di un dibattito, e di successive interviste alla stampa — la Corte d'appello di Milano, seconda sezione civile, con ricorso depositato il 26 febbraio 2003, ha proposto conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato avverso la deli-

bera del 31 gennaio 2001 (doc. IV-*quater*, n. 61) con la quale il Senato della Repubblica aveva dichiarato a maggioranza assoluta che i fatti oggetto di tale processo civile concernevano opinioni espresse dal parlamentare nell'esercizio delle sue funzioni, ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione.

L'accusa rivolta dal parlamentare all'attore era di avere tentato, «fuori da ogni verbale», di strumentalizzare uno o più pentiti onde estorcere loro il suo nome quale mandante dell'omicidio.

La Corte d'appello ricorrente osserva che la Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato ha ritenuto insindacabili i fatti oggetto del procedimento civile sulla base della premessa secondo cui è «estremamente riduttivo [...] collegare e limitare la tutela dell'insindacabilità di un parlamentare ad una stretta connessione e pertinenza rispetto alle dichiarazioni da lui rese nell'esercizio dell'attività parlamentare formalmente intesa», onde la vicenda in esame «travalcava il fatto in sé per assumere il rilievo di una denuncia dei mali della giustizia» ed assume un «significato di critica politica collegata alla funzione parlamentare».

Viceversa, secondo la Corte d'appello, tale assunto stride insanabilmente con i principi affermati dalla giurisprudenza costituzionale, secondo cui la garanzia prevista dall'art. 68, primo comma, della Costituzione, in tanto si applica alle dichiarazioni rese dal parlamentare *extra moenia*, in quanto sussista una sostanziale corrispondenza di significato con opinioni già espresse, o contestualmente espresse, nell'esercizio di funzioni parlamentari tipiche, non essendo sufficiente la semplice comunanza di argomenti, né, tanto meno, la loro semplice riconducibilità ad un medesimo contesto politico.

Poiché l'immunità parlamentare per i voti dati e le opinioni espresse dal parlamentare nell'esercizio delle sue funzioni concreta una garanzia di tipo funzionale (che tende a tutelare l'attività parlamentare, nella considerazione del ruolo fondamentale che essa assume per la realizzazione di un sistema democratico, ed il cui valore non può essere compromesso da un uso distorto del potere giudiziario), l'estraneità delle dichiarazioni rese rispetto all'ambito delle attività parlamentari o politiche è resa evidente, secondo la Corte d'appello, sia dalla circostanza che la fonte della notizia oggetto della deposizione (conosciuta dal parlamentare in seguito ad un colloquio privato con un avvocato) non risulta in alcun modo collegata allo svolgimento di attività parlamentari; sia dal rilevante lasso cronologico intercorso tra l'acquisizione della notizia (avvenuta nel 1986) e la sua divulgazione (nel 1990); sia, precipuamente, dalla sede prescelta per la divulgazione stessa (processo penale di scottante attualità, dove il parlamentare è stato sentito in qualità di teste, vincolato quindi all'obbligo di dire la verità, dovendosi invece astenersi dall'esprimere opinioni).

Sospeso il giudizio, la ricorrente ha, quindi, concluso chiedendo che la Corte costituzionale: *a)* «dichiari che non competeva al Senato della Repubblica la valutazione della condotta attribuita all'On. Marco Boato, in quanto estranea, in tutto o in parte, alla previsione normativa dell'art. 68, primo comma, della Costituzione»; *b)* «annulli la relativa deliberazione adottata dal Senato della Repubblica nella seduta del 31 gennaio 2001».

2. — Il conflitto è stato dichiarato ammissibile con ordinanza n. 225 del 15 luglio 2004.

A cura della Corte d'appello di Milano, la predetta ordinanza è stata notificata al Senato della Repubblica, unitamente al ricorso introduttivo, in data 27 luglio 2004; ai fini del prescritto deposito, gli atti sono stati inviati a mezzo del servizio postale il 4 agosto 2004, pervenendo nella cancelleria della Corte il successivo 7 agosto.

3. — In data 24 settembre 2004, si è costituito il Senato della Repubblica che — «consapevole di aver depositato presso la cancelleria della Corte costituzionale [...] un atto di costituzione oltre il termine di venti giorni dalla notificazione ricevuta ad opera della Corte d'appello di Milano», ha comunque svolto (anche in una ulteriore memoria illustrativa) deduzioni sulla tempestività della costituzione e, nel merito, sulla non fondatezza del conflitto.

4. — Al fine di sentir dichiarare l'inammissibilità e l'infondatezza del conflitto, ha spiegato «atto di intervento e di costituzione in giudizio» (ed ha depositato memoria illustrativa) il senatore Marco Boato, «nella sua qualità di Senatore della Repubblica».

Considerato in diritto

1. — La Corte d'appello di Milano ha proposto ricorso per conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato avverso la delibera del 31 gennaio 2001 (doc. IV-*quater*, n. 61) con la quale il Senato della Repubblica ha dichiarato che i fatti oggetto del processo civile promosso dal dott. Guido Salvini contro il senatore Marco Boato concernono opinioni espresse da quest'ultimo nell'esercizio delle sue funzioni parlamentari, ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione.

Nel giudizio pendente davanti alla ricorrente, l'attore ha chiesto il risarcimento dei danni, asseritamente subiti in conseguenza delle dichiarazioni rese dal convenuto il 23 febbraio 1990, in qualità di teste nel processo dinanzi alla Corte d'assise di Milano a carico di Adriano Sofri ed altri, imputati dell'omicidio del commissario

Luigi Calabresi, e poi ribadite dal medesimo parlamentare nel corso di un dibattito e di successive interviste alla stampa. L'accusa rivolta all'attore era di aver tentato — in qualità di giudice istruttore e «fuori da ogni verbale» — di strumentalizzare uno o più pentiti per estorcere loro il nome del senatore convenuto quale mandante dell'omicidio.

In sintesi, la Corte d'appello di Milano ritiene insussistenti i presupposti dell'insindacabilità, in quanto le citate dichiarazioni rese dal parlamentare *extra moenia* non erano legate da un nesso funzionale con nessun atto parlamentare tipico avente ad oggetto i fatti oggetto del giudizio.

2. — Preliminarmente, deve essere confermata l'ammissibilità del conflitto sussistendone i presupposti soggettivi ed oggettivi, come già ritenuto da questa Corte nell'ordinanza n. 225 del 2004.

3. — Allo stesso modo, va ribadito quanto deciso, con ordinanza letta in udienza ed allegata alla presente sentenza, in ordine all'inammissibilità della costituzione del Senato della Repubblica, perché tardiva, e dell'intervento del senatore convenuto, per carenza di legittimazione.

4. — Nel merito, il ricorso è fondato.

Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, per l'esistenza di un nesso funzionale tra le dichiarazioni rese da un parlamentare al di fuori della sede istituzionale e l'espletamento delle sue funzioni di membro del Parlamento, è necessario che tali dichiarazioni possano essere identificate come espressione dell'esercizio di attività parlamentari (cfr. sentenze n. 10 e n. 11 del 2000), ed il compito di questa Corte è limitato alla verifica dell'esistenza di tale nesso (da ultimo, sentenze n. 314, n. 315 e n. 317 del 2006).

Nel caso in esame, né la delibera di insindacabilità né la proposta della Giunta delle elezioni e delle immunità del Senato contengono alcun riferimento ad atti tipici compiuti dal parlamentare sul tema oggetto della deposizione.

La relazione della Giunta (cui fa integrale rinvio la delibera di insindacabilità) — ritenuto «estremamente riduttivo [...] collegare e limitare la tutela della insindacabilità di un parlamentare ad una stretta connessione e pertinenza rispetto alle dichiarazioni da lui rese nell'esercizio dell'attività parlamentare formalmente intesa» — osserva che la vicenda in esame «travalica il fatto in sé per assumere il rilievo di una denuncia dei mali della giustizia, di deprecabili comportamenti di magistrati di cui, quello in esame, non è purtroppo l'unico ma uno dei tanti che negli ultimi anni, con frequente ricorrenza, hanno violentemente caratterizzato e condizionato l'amministrazione della giustizia nel nostro paese [...] significativo episodio che rivela, in particolare, le distorsioni delle regole processuali nell'uso (e nell'abuso!) dei collaboratori di giustizia». E conclude affermando che alle dichiarazioni medesime deve attribuirsi «il significato di critica politica collegata alla funzione parlamentare» del senatore.

Ma è consolidato l'orientamento di questa Corte secondo cui il mero «contesto politico» o comunque l'inerenza a temi di rilievo generale dibattuti in Parlamento, entro cui le dichiarazioni si possano collocare, non vale in sé a connotarle quali espressive della funzione, ove esse, non costituendo la sostanziale riproduzione di specifiche opinioni manifestate dal parlamentare nell'esercizio delle proprie attribuzioni, siano non già il riflesso del peculiare contributo che ciascun deputato e ciascun senatore apporta alla vita parlamentare mediante le proprie opinioni e i propri voti (come tale coperto, a garanzia delle prerogative delle Camere, dall'insindacabilità), ma un'ulteriore e diversa articolazione di siffatto contributo, elaborata ed offerta alla pubblica opinione nell'esercizio della libera manifestazione del pensiero assicurata a tutti dall'art. 21 della Costituzione (sentenze n. 317 del 2006 e n. 51 del 2002).

Né varrebbe obiettare che la deposizione resa nel giudizio penale costituisca atto tipico della funzione di senatore: infatti l'obbligo di rendere testimonianza (e, con essa, di dire la verità) riguarda direttamente ogni cittadino e l'esercizio di tale dovere non richiede l'intermediazione della rappresentanza parlamentare. La dichiarazione fatta nel corso di tale incombente istruttorio non può assumere, dunque, i connotati di un atto tipico della funzione per il solo fatto che ne sia autore un parlamentare (cfr. sentenza n. 286 del 2006).

Le dichiarazioni rese dal senatore non rientrano, pertanto, nell'esercizio della sua funzione parlamentare e non sono garantite dall'insindacabilità. Conseguentemente, l'impugnata delibera del Senato della Repubblica ha violato l'art. 68, primo comma, della Costituzione, ledendo con ciò le attribuzioni dell'autorità giudiziaria ricorrente, e deve essere annullata.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara che non spettava al Senato della Repubblica affermare che i fatti oggetto del processo civile, proposto dal dott. Guido Salvini contro il senatore Marco Boato e pendente davanti alla Corte d'appello di Milano, sezione seconda civile, concernono opinioni espresse da quest'ultimo nell'esercizio delle sue funzioni, ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione;

Annulla, per l'effetto, la delibera di insindacabilità adottata dal Senato della Repubblica nella seduta del 31 gennaio 2001 (doc. IV-quater, n. 61).

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 ottobre 2006.

Il Presidente: BILE

Il redattore: BILE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 ottobre 2006.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

ALLEGATO

Ordinanza letta all'udienza del 26 settembre 2006

ORDINANZA

Ritenuto che il Senato della Repubblica si è costituito in giudizio con memoria depositata presso la cancelleria di questa Corte in data 24 settembre 2004, oltre il termine di venti giorni dalla notificazione dell'ordinanza di ammissione e del ricorso introduttivo ad opera della Corte d'appello di Milano avvenuta il 27 luglio 2004;

Considerato che questa Corte ha costantemente affermato la natura perentoria dei termini nel giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato (da ultimo sentenze n. 316 del 2006 e n. 88 del 2005; ordinanze n. 295 del 2006 e n. 327 del 2005), data l'esigenza costituzionale che il giudizio, una volta instaurato, sia concluso in termini certi non rimessi alle parti confliggenti (sentenza n. 116 del 2003);

che, inoltre, questa Corte ha più volte escluso l'applicabilità della sospensione dei termini processuali nel periodo feriale sia in generale, con riferimento a tutti i giudizi davanti a sé proposti (sentenze n. 233 del 1993 e n. 15 del 1967; ordinanze n. 42 del 2004 e n. 26 del 1997), sia, in particolare, nei giudizi per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato (sentenze n. 88 del 2005 e n. 172 del 2002; ordinanze n. 76 e n. 43 del 2005);

Ritenuto, altresì, che il parlamentare Marco Boato ha depositato atto di intervento, «nella sua qualità di Senatore della Repubblica»;

Considerato che la consolidata giurisprudenza di questa Corte ha escluso che — nei giudizi per conflitto di attribuzione — sia, di norma, ammissibile l'intervento di soggetti diversi da quelli legittimati a promuovere il conflitto o a resistervi;

che tale regola subisce un'unica deroga quando (ma non è il caso di specie) l'esito del conflitto possa definitivamente pregiudicare le posizioni di una parte ad esso estranea, che vedrebbe in concreto compromessa la stessa possibilità di agire in un giudizio comune (con particolare riferimento ai giudizi per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, v. sentenza n. 451 del 2005).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara inammissibile la costituzione del Senato della Repubblica;

Dichiara inammissibile l'intervento del senatore Marco Boato.

Il Presidente: BILE

06C0888

N. 330

Ordinanza 9 - 13 ottobre 2006

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Edilizia e urbanistica - Regione Siciliana - Norme incidenti sulla portata delle disposizioni statali in materia di condono edilizio - Ricorso del Commissario dello Stato per la Regione Siciliana - Denunciata lesione della tutela dell'ambiente - Successiva promulgazione e pubblicazione della delibera legislativa impugnata con omissione delle disposizioni oggetto di censura - Cessazione della materia del contendere.

- Delibera legislativa Regione Siciliana del 20 gennaio 2006, art. 1, commi 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 e 14.
- Costituzione, artt. 3, 9, 97 e 114.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Franco BILE;

Giudici: Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 1, commi 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 e 14, della delibera legislativa della Regione Siciliana approvata il 20 gennaio 2006 (disegno di legge n. 1095/stralcio *V*), recante «Riproposizione di norme in materia di territorio», promosso con ricorso del Commissario dello Stato per la Regione Siciliana, notificato il 27 gennaio 2006, depositato in cancelleria il 4 febbraio 2006 ed iscritto al n. 14 del registro ricorsi 2006.

Udito nella camera di consiglio del 27 settembre 2006 il giudice relatore Ugo De Siervo.

Ritenuto che, con ricorso notificato il 27 gennaio 2006 e depositato il successivo 4 febbraio, il Commissario dello Stato per la Regione Siciliana ha proposto questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 e 14, della delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 20 gennaio 2006 (disegno di legge n. 1095/stralcio *V*), recante «Riproposizione di norme in materia di territorio», in riferimento agli artt. 3, 9, 97 e 114 della Costituzione;

che il ricorrente premette che la disposizione impugnata riproduce «quasi integralmente» l'art. 26, commi 6, 7, 9, 10, 11, 13, 14 e 15 della delibera legislativa 7 dicembre 2005, n. 1084, che il Presidente della Regione ha promulgato con omissione di tali norme, in quanto oggetto di ricorso di legittimità costituzionale promosso dal medesimo Commissario;

che la delibera così nuovamente approvata sarebbe, a propria volta, viziata;

che, in particolare, l'art. 1, commi 2, 3, 4, 5, 6 e 7, nell'ampliare i limiti posti dalla legge statale 24 novembre 2003, n. 326, recante «Conversione in legge, con modificazioni, del d.l. 30 settembre 2003, n. 269, recante disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici» in materia di condono edilizio e nell'escludere l'acquisizione del parere delle autorità preposte alla tutela dei vincoli, violerebbe gli artt. 3, 9 e 114 della Costituzione;

che l'art. 1, comma 8, nell'individuare in sede di prima applicazione un unico istituto competente a certificare la qualità edilizia ed abitativa quale titolo di priorità per l'ammissione alle agevolazioni, violerebbe gli artt. 3 e 97 della Costituzione;

che l'art. 1, comma 9, limitatamente all'inciso «e delle iniziative private», nel prevedere la possibilità per i privati di realizzare insediamenti produttivi in verde agricolo nell'ambito di progetti integrati territoriali, nei programmi di riqualificazione urbana e sviluppo del territorio, nonché nei patti territoriali o nei contratti d'area, violerebbe gli artt. 9, 97 e 114 della Costituzione, in quanto costituirebbe un *vulnus* dell'autonomia degli enti locali cui istituzionalmente compete l'attività di pianificazione e gestione del territorio;

che l'art. 1, commi 10 e 11, nell'introdurre una normativa derogatoria a favore delle esigenze abitative di soggetti portatori di handicap, prevedendo un vincolo di durata limitata nel tempo (tre anni) ai fini della variazione di destinazione d'uso, vendita o locazione a terzi, violerebbe gli artt. 97 e 114 della Costituzione;

che l'art. 1, comma 12, nell'estendere la deroga di cui all'art. 20 della legge regionale 16 aprile 2003, n. 4 (Disposizioni programmatiche e finanziarie per l'anno 2003) consentendo la chiusura di terrazze di collegamento e/o la copertura di spazi interni con strutture precarie anche su aree o immobili del demanio marittimo ad opera del concessionario o del locatario senza necessità di autorizzazione o concessione, si porrebbe in contrasto con gli artt. 9 e 97 della Costituzione, in ragione del nocumento che in tal modo si arrecherebbe alle esigenze di tutela del demanio marittimo;

che l'art. 1, comma 13, nel consentire la realizzazione in verde agricolo di insediamenti produttivi, violerebbe gli artt. 9, 97 e 114 della Costituzione;

che l'art. 1, comma 14, nel prevedere la realizzazione di insediamenti di carattere sportivo e per il tempo libero nelle zone destinate a verde agricolo, sarebbe in contrasto con gli artt. 9, 97 e 114 della Costituzione;

che, successivamente al deposito del ricorso, è stata promulgata la legge della Regione Siciliana 6 febbraio 2006, n. 12, con omissione di tutte le disposizioni oggetto di censura.

Considerato che il Commissario dello Stato per la Regione Siciliana ha proposto questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 e 14, della delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 20 gennaio 2006 (disegno di legge n. 1095/stralcio *V*), recante «Riproposizione di norme in materia di territorio», in riferimento agli artt. 3, 9, 97 e 114 della Costituzione;

che, successivamente all'impugnazione, la predetta delibera legislativa è stata promulgata e pubblicata come legge della Regione Siciliana 6 febbraio 2006, n. 12, con omissione di tutte le disposizioni oggetto di censura;

che, secondo la giurisprudenza di questa Corte, «l'intervenuto esaurimento del potere promulgativo, che si esercita necessariamente in modo unitario e contestuale rispetto al testo deliberato dall'Assemblea regionale, preclude definitivamente la possibilità che le parti della legge impugnate ed omesse in sede di promulgazione acquistino o esplichino una qualsiasi efficacia, privando di oggetto il giudizio di legittimità costituzionale» (sentenza n. 351 del 2003; v. altresì, *ex multis*, ordinanze n. 204 e n. 147 del 2006 e n. 403, n. 293 e n. 169 del 2005);

che si è determinata, pertanto, la cessazione della materia del contendere.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara cessata la materia del contendere in ordine al ricorso in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 ottobre 2006.

Il Presidente: BILE

Il redattore: DE SIERVO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 13 ottobre 2006.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

n. 97

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria l'11 settembre 2006
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Lavori ed opere di competenza del Consiglio regionale - Rinvio alla disciplina della legge statale n. 109/1994, benché espressamente e integralmente abrogata dal d.lgs. n. 163/2006 - Ricorso del Governo - Lamentato scostamento dalla legislazione statale negli ambiti ad essa devoluti - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 27.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Scelta del contraente - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 35.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Criteri di aggiudicazione - Individuazione e portata del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa - Ricorso del Governo - Ritenuta prevalenza della convenienza economica rispetto al requisito qualitativo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 36.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Pubblicità dei bandi di gara - Pubblicazione sul Bollettino Ufficiale Regionale e per estratto su due quotidiani nazionali di cui uno a grande diffusione locale - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 37.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Cause di esclusione dalle gare - Introduzione di un limite temporale in relazione a grave negligenza e malafede o grave errore professionale nell'esecuzione di precedente commessa, mancata prestazione della cauzione definitiva, mancata dimostrazione dei requisiti in sede di verifica successiva - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 38.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Disciplina della qualificazione alle gare per l'affidamento di servizi e forniture, dell'invito dei concorrenti, dei requisiti formali e giuridici dell'offerta, nonché di talune operazioni di gara - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 39.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Gara espletata con asta pubblica - Termini di ricezione delle offerte - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 43.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Licitazione privata - Termini di ricezione delle domande di invito e delle offerte - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 44.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Disciplina dell'appalto concorso - Termini minimi fissati nella misura prevista per la licitazione privata regionale - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 45.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Servizi e forniture - Anomalia dell'offerta e disciplina degli effetti distorsivi - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 e dai principi comunitari - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, art. 46.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Procedure di affidamento - Trattativa privata - Ipotesi di ammissione e termini - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in ambito connesso alla disciplina della concorrenza e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, artt. 47 e 48.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Appalti pubblici - Norme della Regione Campania - Contratti pubblici - Disciplina relativa a cauzione, stipula, durata, anticipazioni e revisione prezzi, subappalto e cessione del contratto, aumento o diminuzione della prestazione, verifica e collaudo - Ricorso del Governo - Lamentato intervento in materia di ordinamento civile e in palese difformità dalle norme contenute nel d.lgs. n. 163/2006 - Denunciata violazione della competenza legislativa esclusiva dello Stato, nonché dei principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento.

- Legge della Regione Campania 20 giugno 2006, n. 12, titolo III, artt. 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57 e 58.
- Costituzione, art. 117; Trattato CE, artt. 2, 3, 4, 39 e segg., e 81 e segg.

Ricorso per il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso per mandato *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato, presso i cui uffici ha il proprio domicilio in Roma, via dei Portoghesi n. 12, ricorrente;

Contro la Regione Campania, in persona del Presidente della giunta regionale attualmente in carica, resistente, per la dichiarazione di illegittimità costituzionale degli articoli 27, 35, 36, 37, 38, 39, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57 e 58 del titolo III della legge regionale 20 giugno 2006, n. 12, recante «Disposizioni in materia di amministrazione e contabilità del Consiglio regionale della Campania» pubblicata sul B.U.R. n. 29 del 3 luglio 2006.

Nell'esercizio della propria competenza legislativa, la Regione Campania ha emanato la legge regionale n. 12/2006 che ha ad oggetto la disciplina generale dell'ordinamento contabile dell'amministrazione regionale, la gestione delle risorse finanziarie necessarie, e soprattutto la fissazione di norme in materia contrattuale (titolo III), sia sotto il profilo organizzativo che sotto il profilo della scelta del contraente e dell'esecuzione dei contratti.

I contratti assoggettati alla disciplina legislativa regionale sono essenzialmente gli appalti di forniture e servizi di importo inferiore alla soglia di rilievo comunitario (e quelli di importo superiore qualora diversi da quelli menzionati dalle direttive europee), nonché gli appalti di lavori pubblici di qualunque importo, e i contratti d'opera professionale.

Ora, è noto che la questione del riparto di competenza legislativa fra Stato e regioni in materia di affidamento ed esecuzione di commesse pubbliche ha avuto di recente un notevole contributo interpretativo ad opera delle sentenze n. 303 e 304 del 2003 e n. 345 del 2004 della Corte costituzionale, nonché una precisa regolamentazione ad opera del c.d. «codice degli appalti» di cui al decreto legislativo n. 163/2006.

In base ai principi desumibili dalle pronunce e dalle norme ora richiamate, è possibile affermare che la materia degli appalti pubblici — ancorché non espressamente menzionata dall'art. 117 della Costituzione — non appartiene per residualità alla competenza legislativa delle regioni.

Come affermato dalla Corte costituzionale a proposito dei lavori pubblici, ma con espressioni e concetti idonei a ricomprendere tutti gli appalti pubblici (e quindi anche servizi e forniture), «si tratta di ambiti di legislazione che non integrano una vera e propria materia, ma si qualificano a seconda dell'oggetto al quale afferiscono, e pertanto possono essere ascritti di volta in volta a potestà legislative dello Stato, ovvero a potestà legislative concorrenti».

Se dunque si procede a scomporre la disciplina degli appalti pubblici in tutti i suoi momenti (dell'organizzazione, della programmazione, del finanziamento, della scelta del contraente, della sua qualificazione, dell'esecuzione del contratto, delle controversie) si ha che ciascuno di essi può essere ricondotto all'ambito di legislazione cui appartiene la relativa materia, e di conseguenza può essere individuato il soggetto titolare della connessa potestà legislativa.

Per grandi linee, si può affermare dunque che tutto ciò che attiene alla fase dell'affidamento dell'appalto — contenuto dei bandi di gara, criteri di aggiudicazione, disciplina della gara, qualificazione dei concorrenti — rientra nel generale concetto di regolamentazione della concorrenza e di regolazione del mercato (ed in questa prospettiva è la genesi di tutta la normativa comunitaria in materia, nonché la ragione della predominanza di questa sulla normativa interna), regolamentazione che, in quanto tale, appartiene allo Stato in via esclusiva.

In tal senso è espressamente l'orientamento della Corte costituzionale, che ha affermato che l'acquisto di beni e servizi da parte delle pubbliche amministrazioni secondo le procedure ad evidenza pubblica costituisce la concreta attuazione della pienezza dei rapporti concorrenziali. «Le procedure ad evidenza pubblica, anche alla luce delle direttive della Comunità europea (*cf.* da ultimo, la direttiva 2004/18/CE del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e servizi), hanno assunto un rilievo fondamentale per la tutela della concorrenza tra i vari operatori economici interessati alle commesse pubbliche. Viene in rilievo, a questo proposito, la disposizione di cui all'art. 117, secondo comma, della Costituzione, secondo la quale spetta allo Stato legiferare in via esclusiva in tema di tutela della concorrenza» (Corte cost. 345/2004).

E la ragione è più che evidente e risiede nella insopprimibile esigenza che il mercato e le sue regole non soffrano della frantumazione conseguente alla pluralità di possibili discipline, articolate secondo le differenziazioni del territorio regionale e ciascuna rispondente a finalità politiche diverse, ed abbiano viceversa una disciplina omogenea ed unitaria su tutto il territorio nazionale.

La regione, dunque, non può emanare autonome norme di legge destinate a disciplinare le procedure di affidamento di contratti pubblici.

Analogamente va ritenuto con riguardo ad altri aspetti della materia dei contratti pubblici, quali la sottoscrizione del contratto e la sua esecuzione, il subappalto, la disciplina delle controversie.

È infatti evidente che tutta la vicenda contrattuale appartiene alla disciplina civilistica delle obbligazioni, delle loro fonti, del loro adempimento, del loro inadempimento e delle relative conseguenze giuridiche (non a caso

il contratto di appalto trova compiuta disciplina negli articoli del codice civile, e l'appalto pubblico è tradizionalmente ritenuto un contratto di diritto privato, ancorché speciale), e come tale rientra a pieno titolo nella potestà legislativa esclusiva dello Stato, cui spetta, sempre a norma dell'art. 117 della Costituzione, legiferare in tema di ordinamento civile e penale.

Per quanto poi riguarda il subappalto, oltre alla già rilevata considerazione del suo appartenere all'ambito del diritto civile (art. 1656 c.c.), vi è l'ulteriore e non meno rilevante aspetto dell'assoggettamento dell'istituto in questione a normativa speciale (la legge 19 marzo 1990, n. 55) di chiara ispirazione di ordine pubblico, e ciò costituisce ulteriore elemento per ricondurre la disciplina del subappalto nell'esclusiva signoria dello Stato, competente a legiferare sempre ai sensi dell'art. 117 della Costituzione in materia di ordine pubblico e sicurezza.

Le regioni pertanto non possono emanare norme proprie volte a regolare gli aspetti contrattuali degli appalti pubblici.

Possono invece emanare norme dirette a disciplinare argomenti ed istituti che sono oggetto di competenza legislativa concorrente (programmazione, esercizio ed effetti dei poteri approvativi specialmente per quanto attiene all'ambito urbanistico ed espropriativo, ecc.) ma ciò nel rispetto dei principi fondamentali desumibili dalle norme statali.

Questo è l'assetto delle competenze legislative nella materia degli appalti pubblici di lavori, servizi e forniture quale risulta dalla più corretta interpretazione dei principi costituzionali, e quale attualmente accolta nella più recente normativa emanata dallo Stato sul punto: l'articolo 4 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163.

Sulla base di questi concetti e considerazioni preliminari e generali, la legge regionale n. 12/2006 che qui si impugna si presenta per molti versi esuberante rispetto alle linee di demarcazione della potestà legislativa tra Stato e regioni tracciata dalla Costituzione, e sembra aver travalicato i limiti della competenza legislativa regionale in materia.

Ciò è avvenuto, secondo la Presidenza del Consiglio ricorrente, in relazione a molteplici norme, che di seguito si elencano e si censurano.

Articolo 27. Il comma 3 di questa norma prevede che l'attività contrattuale relativa ai lavori e alle opere di competenza del Consiglio regionale è disciplinata dalla legge 11 febbraio 1994, n. 109 — Legge quadro in materia di lavori pubblici — e dal relativo regolamento di attuazione di cui al d.P.R. 21 dicembre 1999, n. 554 e successive modificazioni. La stessa norma regionale prevede che si applichino anche le disposizioni della legge regionale in quanto «compatibili con la legge e il regolamento citati».

Senonché, dietro a questa apparente dichiarazione di integrale obbedienza alla legislazione statale in materia di lavori pubblici, si cela una (probabilmente involontaria, in relazione ai tempi di pubblicazione del provvedimento, ma non per questo meno palese) rilevante violazione della competenza legislativa statale.

Infatti, come è noto, la legge 109/1994 è stata espressamente abrogata per effetto dell'entrata in vigore del decreto legislativo 163/2006, che costituisce ora il testo unico statale che regola tutta la materia degli affidamento degli appalti pubblici, di lavori servizi e forniture.

Molte disposizioni del decreto legislativo 163/2006 riprendono altrettante disposizioni della precedente legge 109/1994 e non se ne sono discostate, dettando una disciplina non difforme da quella ora abrogata. Ma moltissime altre disposizioni del nuovo testo si discostano in modo radicale dalla precedente normativa, avendo introdotto istituti nuovi (sotto la spinta delle direttive comunitarie) ed avendo rivoluzionato quelle che erano state le scelte adottate dalla abrogata legge quadro (basti pensare al capovolgimento del principio della necessaria separazione tra progettazione ed esecuzione dei lavori).

L'aver esplicitamente menzionato (e quindi «legificato» in ambito regionale) una legge statale abrogata significa aver richiamato una legge che non è più la legge statale nella materia dei lavori pubblici, in quanto superata da altra legge statale ora vigente; significa in sostanza aver dato forza ad un complesso di norme che è diverso da quello statale vigente, e che invece dovrebbe essere interamente ed inderogabilmente applicabile.

Ad esempio, in tema di qualificazione delle imprese esecutrici dei lavori pubblici (materia riservata allo Stato perché, come detto, connessa alla regolazione del mercato e alla tutela della concorrenza) la legge n. 109/1994 non ammetteva l'istituto dell'avvalimento, mentre il d.lgs. n. 163/2006 espressamente lo prevede in attuazione delle direttive comunitarie. Ne deriva che, applicando la legge n. 12/2006, la Regione Campania nelle sue gare dovrebbe escludere le imprese che pretendono di qualificarsi avvalendosi dei requisiti di altre imprese, diversamente da quanto avverrebbe altrove.

Ad ulteriore esempio, in tema di regole della gara, applicando la legge n. 109/1994 la Regione Campania non potrebbe porre a gara la progettazione definitiva ed esecutiva di un'opera insieme alla realizzazione dei lavori, mentre tale possibilità è ora ammessa dal d.lgs. 163/2006.

In altri termini, per effetto della norma che qui si censura la Regione Campania non verrebbe ad applicare nei lavori pubblici la legge statale vigente, ma ne applicherebbe un'altra, profondamente differente da quella; e quindi si ha un inammissibile discostamento dalla regola sopra affermata, che vuole riservata allo Stato in via esclusiva la disciplina dei lavori pubblici negli aspetti che riguardano materie devolute alla competenza statale.

Né vale a superare la censura il riferimento che la norma regionale fa alle successive modifiche della legge statale, in modo da potersi dire che la Regione Campania presta ossequio non solo alla legge n. 109/1994, ma anche a tutte le modificazioni successivamente apportate dal legislatore nazionale: un conto infatti è la semplice modifica della legge (sono state modifiche della legge n. 109/1994 le varie leggi «Merloni» *bis*, *ter* e *quater* — 216/1995, 488/1998, 166/2002 — adottate con la tecnica della novella), un altro conto è la sostituzione della legge con altra in virtù del meccanismo dell'abrogazione integrale.

L'articolo 27 della legge regionale n. 12/2006 viola dunque l'art. 117 della Costituzione perché in via generale si adegua ad una legge (abrogata) diversa da quella statale vigente in materia di lavori pubblici, e pertanto invade la sfera di competenza legislativa dello Stato relativamente agli ambiti a questa devoluti in via esclusiva.

Articolo 35. La norma della legge regionale elenca e definisce le procedure di scelta del contraente. Di conseguenza, essa interviene in ambito (la fase della scelta del contraente) strettamente connesso alla disciplina della concorrenza, che ai sensi dell'art. 117 della Costituzione spetta alla competenza legislativa esclusiva dello Stato.

Lo Stato ha esercitato la competenza in questione con gli articoli da 54 a 62 del decreto legislativo n. 163/2006, rispetto alle quali norme la disposizione di legge regionale presenta significativi e pertanto costituzionalmente illegittimi — scostamenti.

Innanzitutto, la legge regionale non contempla tra le procedure di scelta del contraente — accanto a quelle, per così dire, tradizionali — il dialogo competitivo, ora introdotto nell'ordinamento nazionale su impulso della normativa comunitaria, e che pertanto stando alla legge qui censurata non potrebbe essere utilizzato dalla regione stazione appaltante.

In secondo luogo, la stessa normativa regionale considera come equivalenti tutte le procedure di aggiudicazione (ad eccezione, ovviamente, della procedura negoziata che per sua natura è eccezionale), mentre la normativa statale effettua la scelta di preferire le procedure ristrette quando il contratto non ha ad oggetto la sola esecuzione oppure quando il criterio di aggiudicazione è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Ancora, la norma regionale adotta tra le procedure di aggiudicazione le procedure telematiche, che identifica con asta telematica e mercato telematico, le cui definizioni sono in parte diverse ed in parte nuove rispetto alla corrispondente nomenclatura statale (art. 3, comma 15 del d.lgs. n. 163/2006). Peraltro, nello spirito della legge statale, l'asta elettronica — che non è una nuova e diversa procedura di aggiudicazione, ma un modo di svolgimento delle procedure di aggiudicazione tradizionali — può essere espletata solo quando ricorrano determinate condizioni (art. 85, comma 3, del d.lgs. n. 163/2006) e non in via generalizzata.

La norma regionale, pertanto, in quanto interviene a regolare fattispecie di esclusiva competenza legislativa statale ed in modo palesemente difforme da quello adottato dalla legge statale, viola l'art. 117 della Costituzione e si manifesta illegittimo.

Articolo 36. La disposizione del testo legislativo regionale si occupa dei criteri di aggiudicazione.

Anche qui, trattandosi di dettare le regole che presidono alla scelta della migliore offerta e quindi di disciplinare il modo di svolgimento delle gare, si verte in ambito pertinente la tutela della concorrenza e dunque sussiste competenza legislativa esclusiva dello Stato.

La norma che qui si censura viene invece a dettare una disciplina propria, diversa da quella statale, con riferimento alla individuazione e alla portata del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Sotto il primo profilo (quello della individuazione del criterio), l'offerta economicamente più vantaggiosa regionale viene ad essere costituita da un numero di elementi diversi e minori rispetto a quelli elencati dalla corrispondente norma statale (art. 83 del d. lgs. n. 163/2006) e neppure è previsto il carattere esemplificativo e non tassativo dell'elenco relativo. Sotto il secondo profilo (quello della portata), la norma regionale prevede che nella valutazione di ciascun elemento vi sia un principio di prevalenza numerico dell'elemento prezzo in relazione al punteggio complessivo, che non trova riscontro alcuno nella normativa statale vigente.

In definitiva, nelle gare regionali da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa potranno prevalere solo le prestazioni per le quali la convenienza economica superi comunque il requisito qualitativo.

Anche la norma in questione, pertanto, incide su aspetto strettamente connesso ad una materia di esclusiva competenza legislativa dello Stato discostandosi dalla disciplina statale, ed è dunque illegittima per violazione dell'art. 117 della Costituzione.

Articolo 37. La norma regionale si occupa della pubblicità dei bandi di gara dettando disposizioni diverse rispetto a quelle dettate dalle corrispondenti norme statali (gli articoli 63, 65 e 66 del d.lgs. n. 163/2006).

In particolare, mentre la norma regionale considera sufficiente la pubblicazione del bando sul Bollettino ufficiale regionale e per estratto su due quotidiani nazionali di cui uno a grande diffusione locale, la norma statale esige la pubblicazione — oltre che nella GUCE, come dovuto ai sensi della direttiva comunitaria — nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana, sul sito della committente, sul sito del Ministero delle infrastrutture e sul sito dell'Osservatorio, e consente solo in via ulteriore ed aggiuntiva le diverse forme di pubblicità eventualmente adottate dalle singole stazioni appaltanti.

Come è evidente, la disciplina statale è molto più trasparente e garantista con riguardo alla esigenza della massima pubblicità e trasparenza, funzionali alla piena attuazione della concorrenza.

Pertanto, costituendo la pubblicità uno dei presidi della concorrenza, la sua disciplina non può che appartenere allo Stato in via esclusiva; la norma regionale che abbia invaso questa competenza dettando regole diverse non può che risultare illegittima per violazione dell'art. 117 della Costituzione.

Articolo 38. La norma regionale in esame si occupa delle cause di esclusione dalle gare, ossia delle situazioni soggettive dell'impresa che si pongono come ostative alla partecipazione alle procedure di affidamento di commesse pubbliche.

Si tratta di un aspetto della disciplina dei pubblici appalti di rilevante delicatezza, perché riguarda una delle condizioni di accesso al mercato, ed anche con riferimento a questo aspetto — ribadendosi qui le istanze di uniformità di disciplina sul territorio nazionale — non può che sussistere l'esclusiva competenza legislativa dello Stato, competenza che è stata pienamente esercitata con l'art. 38 del d.lgs. n. 163/2006.

La Regione Campania, dopo aver elencato un certo numero di cause di esclusione dalle gare che in qualche modo corrispondono ad alcune di quelle previste anche dalla norma statale, ha previsto come norma di chiusura la categoria residuale di tutte le altre condizioni previste come causa di esclusione dalla legge dello Stato.

Senonché, anche qui l'atto di ossequio alla competenza legislativa centrale si rivela più apparente che reale, dal momento che la norma regionale introduce due ulteriori cause di esclusione a tempo: l'essersi macchiato di grave inadempienza contrattuale nei confronti dell'amministrazione, e l'inadempimento a due obblighi — mancata costituzione della costituzione provvisoria (definitiva?) e mancata dimostrazione documentale del possesso dei requisiti in sede di controllo successivo — derivanti da una precedente aggiudicazione conseguita dall'amministrazione.

Questi due aspetti sono notevolmente difforni rispetto alla normativa statale: la grave negligenza e malafede o il grave errore professionale nell'esecuzione di precedente commessa è considerata pure dallo Stato come causa di esclusione dalle gare, ma non è subordinata a limite temporale alcuno; la mancata prestazione della cauzione definitiva trova disciplina e sanzione ad opera dell'art. 113 del d.lgs. n. 163/2006 che non commina la temporanea esclusione dalle gare; la mancata dimostrazione dei requisiti in sede di verifica successiva produce conseguenze diverse dalla temporanea esclusione dalle gare per effetto dell'art. 48 del d.lgs. n. 163/2006.

Ed è quindi evidente che in materia di tutela della concorrenza e di accesso al mercato una stessa situazione non può trovare disciplina diversa a seconda del territorio regionale sul quale si espleta la procedura di gara.

Pertanto, la norma della legge regionale in considerazione è indebitamente invasiva della competenza statale in materia ed è quindi illegittima per contrasto con l'art. 117 della Costituzione.

Articolo 39. La norma regionale, sotto la dizione «Disposizioni generali» contiene la disciplina della qualificazione alle gare per l'affidamento di servizi e forniture (per i lavori pubblici, come s'è visto, opera invece il richiamo alla legge 109/1994), del modo di invitare i concorrenti, dei requisiti formali e giuridici dell'offerta nonché di talune operazioni di gara.

Anch'essa pertanto invade la sfera di competenza legislativa esclusiva dello Stato, pretendendo di incidere su aspetti di regolazione della concorrenza che sono riservati al potere legislativo centrale e che tale potere ha regolato compiutamente e differentemente.

Ad esempio, la norma regionale non prevede alcuna possibilità di restringere il numero dei soggetti da invitare alle gare, mentre siffatta facoltà — la c.d. «forcella» — è ora ammessa dall'art. 62 del d.lgs. n. 163/2006; nulla è detto dalla norma regionale in materia di avvalimento; l'attribuzione all'offerta della natura di proposta irrevocabile crea una fattispecie di matrice civilistica estranea alla competenza legislativa regionale e che la corrispondente norma statale (art. 74 del d.lgs. n. 163/2006) non menziona affatto; la disciplina regionale della gara in cui vi è una sola offerta valida è profondamente diversa rispetto alla norma statale (art. 55, comma 4, del d.lgs. n. 163/2006).

Dalle considerazioni che precedono deriva che anche la norma regionale ora esaminata interviene a regolare un ambito di esclusiva competenza statale, ed è pertanto contrastante con i principi dell'art. 117 della Costituzione.

Articolo 43. La norma in questione si occupa della gara espletata con asta pubblica.

Come detto, le regole delle gare attengono alla materia della concorrenza perché disciplinano la competizione tra aspiranti alla pubblica commessa, e come tali appartengono alla competenza esclusiva dello Stato.

Peraltro, nel caso di specie, la norma regionale è pure difforme da quella statale dettando termini di ricezione delle offerte decorrenti dal bando (non inferiori a trenta giorni) diversi da quelli (non inferiori a cinquantadue giorni, salva l'ipotesi di preventiva pubblicazione dell'avviso di preinformazione) fissati dall'art. 70 del d.lgs. n. 163/2006 in adeguamento alla direttiva comunitaria. Il che significa che nelle gare regionali i termini di ricezione delle offerte sono più ristretti rispetto a quelli previsti dalla norma statale, con evidente compressione della concorrenza.

Ne deriva che, anche in questo caso, la norma regionale è indebitamente invasiva della sfera di competenza legislativa dello Stato ed è pertanto illegittima per contrasto con l'art. 117 della Costituzione.

Articolo 44. La medesima situazione di sconfinamento e di difformità si evidenzia a proposito della norma regionale che si occupa della licitazione privata.

Va ribadito pure a questo proposito che le regole delle gare attengono alla materia della concorrenza perché disciplinano la competizione tra aspiranti alla pubblica commessa, e come tali appartengono alla competenza esclusiva dello Stato.

Anche qui, i termini minimi fissati dalla disposizione censurata (venti giorni per la ricezione delle domande di invito e venti giorni per la ricezione delle offerte, entrambi riducibili a dieci per motivi di urgenza) sono diversi e ridotti rispetto agli stessi termini minimi fissati dalla corrispondente norma statale (l'art. 70 del d.lgs. n. 163/2006), che prevede invece trentasette giorni come termine minimo di ricezione delle domande di invito e quaranta giorni (riducibili a ventidue in casi di previa pubblicazione dell'avviso di preinformazione) come termine minimo di ricezione delle offerte.

Per le stesse ragioni dedotte con riguardo alla norma precedentemente censurata, pertanto, l'articolo in esame è illegittimo per contrasto con i principi fissati dall'art. 117 della Costituzione.

Articolo 45. Non diverso è il vizio che affligge il successivo articolo, dedicato a dettare la disciplina regionale dell'appalto concorso.

Anche in questo caso non può farsi a meno di eccepire che le regole delle gare attengono alla materia della concorrenza perché disciplinano la competizione tra aspiranti alla pubblica commessa, e come tali appartengono alla competenza esclusiva dello Stato.

Ed anche qui valgono le stesse osservazioni circa la inammissibile difformità di disciplina tra la regola regionale e quella statale. La procedura di aggiudicazione dell'appalto concorso regionale segue gli stessi termini minimi della licitazione privata regionale, termini che — in quanto diversi e più ristretti rispetto a quelli fissati dalla legge statale, peraltro recettiva delle direttive comunitarie — si e già detto essere comunque illegittimi.

Articolo 46. La norma regionale in questione tratta dell'anomalia dell'offerta nelle procedure di affidamento dei contratti di servizi e forniture oggetto della legge regionale.

L'anomalia dell'offerta è notoriamente questione pertinente all'ambito del controllo del mercato e della tutela della concorrenza, in quanto fenomeno prodotto dalla patologia dei ribassi e dalla alterazione della competizione per effetto della presentazione di offerte economicamente insostenibili.

Non a caso, le principali problematiche che hanno interessato l'evolversi della normativa nazionale sul punto della dinamica anomala dei ribassi, dei meccanismi di controllo e della reazione dell'ordinamento, sono state oggetto della più ampia dialettica — non immune da contrasti — con gli organismi comunitari che frequentemente hanno reagito di fronte a norme nazionali non rispettose della concorrenza.

È quindi del tutto evidente che, come regola di controllo del mercato e di tutela della concorrenza, la disciplina dell'anomalia delle offerte debba spettare allo Stato in via assolutamente esclusiva, non potendosi tollerare che il mercato si atteggi diversamente — e che di conseguenza gli operatori commerciali si comportino e si organizzino diversamente — a seconda del territorio nel quale deve essere effettuata la prestazione.

Non possono dunque ammettersi norme regionali che disciplinino l'anomalia delle offerte e che regolino gli effetti distorsivi di queste sulle procedure di gara.

Peraltro, nel caso di specie, la norma regionale è pure notevolmente difforme dalle corrispondenti disposizioni nazionali (articoli 86, 87 e 88 del d. lgs. n. 163/2006). Mentre infatti quella non fissa la soglia di anomalia

— ossia il valore sotto il quale le offerte sono da considerare «sospette» a cagione del ribasso, e sono dunque da assoggettare a verifica — ma lascia alla valutazione del singolo organo dell'amministrazione regionale l'individuazione del limite oltre il quale l'offerta va ritenuta anomala o comunque connotata da «grave squilibrio», queste prevedono un criterio oggettivo — basato sulle medie e riferibile sia al massimo ribasso che all'offerta economicamente più vantaggiosa — per l'individuazione della predetta soglia.

Inoltre la norma regionale — evidentemente modellata sulle disposizioni nazionali preesistenti — non ammette a giustificazione del ribasso i valori più bassi dei valori minimi stabiliti da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative, ovvero rilevabili da dati ufficiali, dove tale preclusione, sulla scorta della giurisprudenza comunitaria sul punto (v. Corte di Giustizia CEE 27 novembre 2001 nelle cause 285/1999 e 286/1999, che ha affermato l'incompatibilità di norma nazionali che escludano esplicitamente l'ammissibilità di talune giustificazioni, come quelle relative al superamento dei minimi da altre fonti stabiliti), non figura più nella normativa nazionale vigente.

L'articolo 46 della legge regionale 12/2006 pertanto, in quanto invasiva della competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza, ed in quanto contraria ai principi comunitari, è illegittima ai sensi dell'art. 117 della Costituzione.

Articoli 47 e 48. Le disposizioni della legge regionale in questione si occupano della trattativa privata, sia quella non preceduta da bando, che dalla regione Campania viene distinta in «plurima» e «diretta» che quella preceduta da bando.

Anche in questo caso, si sottolinea che le regole delle gare (e anche quelle dell'esenzione dall'obbligo della gara, come quelle che ammettono l'affidamento in via diretta) attengono alla materia della concorrenza perché disciplinano la competizione tra aspiranti alla pubblica commessa, e come tali appartengono alla competenza esclusiva dello Stato.

Le norme in questione sono dunque per ciò stesso indebitamente invasive della competenza statale. Esse inoltre dettano in proposito una disciplina diversa da quella dettata dallo Stato nelle corrispondenti norme del «codice degli appalti».

Infatti, le ipotesi in cui è ammessa la trattativa privata senza bando (semplice o plurima) non coincidono con quelle previste dall'art. 57 del d.lgs. n. 163/2006.

Neppure le ipotesi in cui è ammessa la trattativa privata con bando coincidono con quelle previste dall'art. 56 del d.lgs. n. 163/2006 e neppure i termini di presentazione delle offerte coincidono con quelli fissati dalla norma statale.

Entrambe le disposizioni della legge regionale, pertanto, in quanto invasive della sfera di competenza della legislazione centrale ed in quanto difformi dalle norme dello Stato, sono costituzionalmente illegittime ai sensi dell'art. 117 della Costituzione.

Articoli 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, e 58. Tutte le disposizioni del Capo III del Titolo III della legge regionale in esame si occupano dei diversi aspetti della disciplina dei contratti pubblici affidati dalla regione Campania in esito alle proprie procedure.

Tuttavia, come osservato in precedenza, l'aspetto della esecuzione del contratto in tutte le sue articolazioni (le garanzie, le forme di stipula, i termini, il prezzo, le varianti, le spese, le verifiche ed il collaudi) appartiene al diritto civile, ancorché speciale, e di competenza esclusiva dello Stato cui spetta emanare le leggi in materia di ordinamento civile; quindi, la norma regionale che intervenga a regolare questi aspetti invade la competenza esclusiva dello Stato.

La norma regionale in materia di garanzie (art. 51) si occupa tanto della garanzia prestata a corredo dell'offerta in gara (e quindi, ancora una volta, interviene in ambito concorrenziale sottratto alla competenza legislativa regionale) quanto della cauzione definitiva, che ha connotazione più propriamente contrattuale.

In entrambi i casi, essa detta una disciplina in modo inammissibile diversa da quella dello Stato. Infatti, mentre ai sensi dell'art. 75 del d.lgs. n. 163/2006 la cauzione provvisoria non può essere superiore al due per cento dell'importo posto a base di gara, salvo il suo dimezzamento nel caso di concorrente munito della certificazione di qualità, ed è richiesta a ciascun offerente (e non potrebbe essere diversamente, essendo essa posta a garanzia della serietà dell'offerta), per la norma regionale la cauzione provvisoria è stabilita nel cinque per cento ed è richiesta, con previsione oltre al resto francamente incomprensibile, solo per l'aggiudicatario. Nulla inoltre la norma regionale dice circa la forma ed il contenuto della cauzione provvisoria, nonché circa i soggetti legittimati a rilasciare la fideiussione.

La cauzione definitiva è vista dalla norma regionale come pura conversione della cauzione provvisoria, ed è dunque anch'essa pari al cinque per cento dell'importo posto a base di gara, mentre per l'art. 113 del d.lgs.

n. 163/2006 essa è pari al dieci per cento dell'importo del contratto, con incremento percentuale proporzionale all'entità del ribasso praticato in gara ove quest'ultimo sia particolarmente rilevante. Nulla inoltre la norma regionale dice in merito alla forma e al contenuto della cauzione definitiva, né in merito al suo progressivo ridursi in corrispondenza dell'avanzare del contratto.

La disposizione in tema di stipulazione dei contratti (art. 52) è pure sostanzialmente diversa dalla corrispondente disposizione statale (art. 11 del d.lgs. n. 163/2006), sia quanto ai termini entro i quali la stipula stessa deve intervenire, sia quanto alle forme. Per il diritto statale infatti i contratti possono essere stipulati solo in forma pubblica amministrativa notarile o per scrittura privata, residuando margine di autoregolazione in capo alle singole stazioni appaltanti solo con riguardo all'eventuale forma elettronica; per la norma regionale i contratti obbediscono alla forma pubblica amministrativa solo se conseguenti a procedura aperta o ristretta, e possono essere anche stipulati con l'apposizione da parte del private della accettazione in calce al capitolato o alla proposta, oppure per corrispondenza secondo gli usi del commercio (come recita la vecchia norma di contabilità dello Stato, tuttavia non applicabile per il principio di specialità).

La diversità delle disposizioni in materia di forma dei contratti tra la norma statale e la norma regionale non è priva di rilievo sul piano degli effetti, ove si osservi che l'inosservanza della forma prescritta dà luogo secondo la costante giurisprudenza ad ipotesi di nullità.

La norma regionale in tema di subappalto e cessione del contratto (art. 55) opera, con riferimento al primo istituto un rinvio integrale alla vigente normativa statale, e con riferimento al secondo istituto prevede un divieto generalizzato di cessione totale o parziale del contratto. Sotto quest'ultimo profilo, tuttavia, la stessa norma regionale ignora la particolare situazione della cessione del contratto che deriva quale effetto della cessione di azienda, di trasformazione e fusione, che la legge statale prima considerava specificamente soltanto nel campo dei lavori pubblici ammette in via generale.

Inoltre, la norma regionale in materia di varianti (art. 56) è del tutto diversa dalla corrispondente disciplina statale. Questa, con riferimento ai lavori pubblici, è contenuta nell'art. 132 del d.lgs. n. 163/2006, mentre per quanto riguarda servizi e forniture è demandata al successivo regolamento.

In definitiva, tutte le norme regionali che intervengono in ambito contrattuale, incidono in materia attribuita alla inderogabile signoria dello Stato, in quanto non si può ammettere che uno stesso contratto riceva una regolamentazione significativamente diversa nei suoi elementi essenziali, a seconda della regione nel cui territorio viene stipulato.

Non possono esistere, in altri termini, un contratto campano, uno toscano, uno laziale e così via.

P. Q. M.

Il Presidente del Consiglio dei ministri, come sopra rappresentato e difeso, impugna ove occorra anche a norma dell'art. 46 dello statuto della Regione Campania le norme in epigrafe indicate e conclude affinché gli articoli 27, 35, 36, 37, 38, 39, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57 e 58 del titolo III della legge regionale 20 giugno 2006, n. 12, recante «Disposizioni in materia di amministrazione e contabilità del Consiglio regionale della Campania» pubblicata sul B.U.R. n. 29 del 3 luglio 2006 siano dichiarati costituzionalmente illegittimi per contrasto 117, primo comma, della Costituzione, nonché ove occorra perché confliggenti con i principi comunitari in materia di libera concorrenza, libera circolazione e libertà di stabilimento (artt. 2, 3, 4, 39 e segg., 81 e segg. del Trattato CEE).

Roma, addì 22 agosto 2006

L'AVVOCATO DELLO STATO: Marco CORSINI

06C0801

N. 98

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 20 settembre 2006
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Lombardia - Rilascio del permesso di costruire - Riduzione della misura di salvaguardia da cinque a tre anni, con mantenimento del termine di cinque anni solo nell'ipotesi in cui lo strumento urbanistico sia stato sottoposto all'amministrazione competente per l'approvazione entro un anno dalla conclusione della fase di pubblicazione - Ricorso del Governo - Denunciata irragionevolezza, eccesso di potere legislativo.

- Legge della Regione Lombardia 14 luglio 2006, n. 12, art. 1, lett. *h*).
- Costituzione, artt. 3 e 97.

Ricorso per il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocato generale della Stato, presso i cui uffici, in Roma, via dei Portoghesi 12, domicilia;

Contro la Regione Lombardia in persona del presidente della giunta regionale *pro tempore*, per la declaratoria dell'illegittimità costituzionale dell'articolo 1, lettera *h*) della legge regionale 14 luglio 2006, n. 12, pubblicata sul Bollettino ufficiale della Regione Lombardia primo supplemento ordinario al numero 29 del 18 luglio 2006 e recante il titolo «Modifiche ed integrazioni della legge regionale 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio)».

La presentazione del presente ricorso è stata decisa dal Consiglio dei ministri nella riunione dell'8 settembre 2006 (si depositeranno estratto del verbale e relazione del ministro proponente).

Con la legge in epigrafe indicata la Regione Lombardia, nel modificare la legge regionale n. 12 dell'11 marzo 2005, «Legge per il governo del territorio», con l'art. 1, lettera *h*) sostituisce l'ultimo periodo del comma 4 dell'articolo 36 della citata legge regionale n. 12/2005 recante la rubrica «Presupposti per il rilascio del permesso di costruire». La novella introdotta, in conformità con la normativa nazionale recata dall'articolo 12 del d.P.R. n. 380/2001, comporta la riduzione della misura di salvaguardia (recata dallo stesso comma dell'articolo 36) da cinque anni a tre anni, ovvero il mantenimento del termine di cinque anni solo nell'ipotesi in cui lo strumento urbanistico (il piano adottato) sia stato sottoposto all'amministrazione competente per la approvazione entro un anno dalla conclusione della fase di pubblicazione. Non sono previste norme transitorie per le adozioni/approvazioni in corso.

Per comprendere l'effetto avuto di mira (o comunque realizzato) con la normativa di cui si discute è necessario andare a vedere come l'articolo 36 della legge regionale n. 12 del 2005 regola la materia.

Un primo comma, recante la regola generale, è che il permesso di costruire deve essere conforme agli strumenti urbanistici «vigenti». Un piano regolatore adottato e non approvato, ovviamente non è vigente.

Una seconda disposizione subordina la possibilità, di dar corso alle costruzioni, alla esistenza delle opere di urbanizzazione primaria o alla previsione, da parte del comune, della realizzazione delle stesse nel successivo triennio, ovvero all'impegno da parte degli interessati di realizzare le stesse in concomitanza con gli interventi oggetto del permesso di costruire.

Il terzo comma dell'articolo 36 della legge n. 12/2005, affronta invece il tema della compatibilità delle opere che si intende realizzare con le disposizioni dello strumento di pianificazione in corso di approvazione e riserva alla sola autorità regionale (su richiesta dell'autorità comunale) la possibilità di ordinare la sospensione degli interventi di trasformazione che possano compromettere l'attuazione degli strumenti di pianificazione *in itinere*.

Il comma 4, a chiusura del sistema, prevede la sospensione di ogni determinazione (positiva o negativa) da parte del comune in ordine ad interventi che si pongano in contrasto con le previsioni di un PGT adottato ma non approvato. Tale sospensione ha, nella legislazione nazionale e regionale carattere temporaneo, comunque non superiore al quinquennio.

La modifica del termine di scadenza di quest'ultima «misura di salvaguardia», senza una disposizione transitoria che disciplini i termini in corso, obbliga il comune, da un giorno all'altro, a provvedere in conformità degli strumenti vigenti e presumibilmente in contrasto con le disposizioni del PGT adottato. In altri termini la norma regionale della Lombardia che si censura, ancorché si presenti in astratto come adeguamento alla legislazione nazionale, ha l'effetto pratico di rendere possibili interventi edilizi non conformi al PGT adottato e di rendere più difficile la stessa approvazione definitiva dello stesso.

Trattasi — come evidenziato nella relazione ministeriale che accompagna la delibera di impugnazione — di una palese irragionevolezza e di un tentativo di fare amministrazione diretta attraverso un provvedimento legislativo, in ispregio degli articoli 3 e 97 della Costituzione.

L'irragionevolezza della disposizione regionale emerge altresì considerando che, pur in vigore di una diversa disciplina statale, meno di un anno fa la Regione Lombardia ha ritenuto che la moratoria nelle decisioni in ordine ad interventi in contrasto con i piani adottati e non approvati, potesse e dovesse durare 5 anni (art. 36, comma 4 della legge regionale n. 12 del 2005).

A suo tempo la deroga rispetto alla normativa statale non fu oggetto di impugnazione; oggi si scopre che, attraverso il gioco della deroga e della sua successiva riconduzione a regola generale, si crea nella disciplina urbanistica regionale un buco temporale, nel quale essenziali interessi delle collettività locali vengono del tutto sacrificati, senza alcuna assunzione di specifica responsabilità, ma come semplice effetto dell'adeguamento immediato e non ponderato della normativa regionale alle regole suppletive fissate nella legislazione statale. Se fosse possibile censurare un atto legislativo come se fosse un atto amministrativo ci si troverebbe inequivocabilmente di fronte ad un caso di eccesso di potere legislativo.

P. Q. M.

Si chiede che sia dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'articolo 1, lettera h) della legge regionale n. 12 del 14 luglio 2006 nella parte in cui non prevede una disciplina relativa ai procedimenti di approvazione in corso e si confida che, prima della discussione del ricorso, la Regione Lombardia faccia autonomamente cessare la materia del contendere.

Roma, addì 12 settembre 2006

L'AVVOCATO DELLO STATO: Giuseppe FIENGO

06C0861

N. 5

*Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato (merito) depositato in cancelleria il 3 ottobre 2006
(del Tribunale di Roma)*

Parlamento - Immunità parlamentari - Deliberazione del Senato della Repubblica in data 30 giugno 2004, con la quale si dichiara che i fatti per cui si procede civilmente nei confronti del sen. Emiddio Novi per il risarcimento del danno conseguente a diffamazione aggravata nei confronti di tutti i magistrati della Procura di Napoli concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale di Roma, per la ritenuta mancanza di nesso tra i fatti attribuiti e l'esercizio delle funzioni parlamentari.

- Deliberazione del Senato della Repubblica 30 giugno 2004.
- Costituzione, art. 68, primo comma.

Il tribunale ordinario di Roma prima sezione civile in composizione monocratica, in persona del giudice dott. Massimo Corrias, ha pronunciato la seguente, ordinanza con contestuale ricorso alla Corte costituzionale nella causa civile di primo grado recante il numero di ruolo 27528 dell'anno 2002, posta in decisione sulle conclusioni precisate all'udienza dell'8 marzo 2005 e vertente tra Del Gaudio Marco, Milita Alessandro, Cascini Francesco, Catena Rossella, Greco Raffaele, Marcopido Claudio, Beatrice Filippo, Volpe Fortunata, Tornassi Elisa, Fulco Ivana, Simeone Roberta, Sanseverino Gloria, Noviello Giuseppe, Capasso Raffaella, Valentini Francesco, Sereni Silvia, Mancuso Paolo, Zeuli Sergio, De Magistris Luigi, Arlomedea Graziella, Del Prete Michele, Parascandolo Enrica, Corona Giovanni, Policastro Aldo, Grieco Teresa, Maresca Catello, Narducci Giuseppe, Castaldi Stefania, Carrano Celestina, Alfano Anna Laura, Sargenti Barbara, Santulli Luigi, Del Mauro Fabio Massimo, Frongillo Ida, Della Pietra Daniela, Loreto Giuseppina, Ardituro Antonio, Correria Paola, Natale Messia, Dente Fabio e Cataldi Alessandra, tutti elettivamente domiciliati in Roma, in via Muzio Clementi n. 48, presso lo studio dell'avv. Fabio Lepri che li rappresenta e difende in forza di procure alle liti a margine ed in calce all'atto di citazione, attori; e Edizioni del Roma S.p.A. elettivamente domiciliata in Roma, in via F. Siacci 2/B,

presso lo studio dell'avv. Corrado De Martini che la rappresenta e difende in forza di procura alle liti a margine della comparsa di risposta, convenuta; e Roberto Paolo elett.te domiciliato in Roma, in Piazza Barberini 12, presso lo studio Visentini e Associati, rappresentato e difeso dagli avvocati Gustavo Visentini e Alfonso Papa Malatesta in forza di procura alle liti a margine della comparsa di risposta, convenuto; e Casciello Luigi elettivamente domiciliato in Roma, Circonvallazione Clodia n. 167, presso lo studio dell'avv. Anna Castagnola, rappresentato e difeso dall'avv. Alfredo Mazzone del Foro di Napoli, in forza di procura alle liti in calce alla copia notificata dell'atto di citazione avversario, convenuta; e «Novi Emiddio elettivamente domiciliato in Roma, in via Monte Pramaggiore n. 13, presso lo studio dell'avv. Alessandro Capograssi che lo rappresenta e difende in forza di procure alle liti a margine della comparsa di costituzione, convenuto; avente ad oggetto; domanda di risarcimento danni da diffamazione.

Il giudice rilevato in fatto ed in diritto che gli attori, tutti magistrati in servizio presso la Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario di Napoli, con atto di citazione notificato l'8 aprile 2002, assumendo di essere stati diffamati e danneggiati da alcuni articoli a firma del giornalista Roberto Paolo (gli articoli «La vendetta dei P.M. puniti — Contro Cordova la vendetta dei P.M. del 9 gennaio 2002, «Veleno in Procura - L'ultimo ricatto contro Cordova — I P.M. minacciano la fuga in massa» del 25 gennaio 2002, «Veleno in Procura — Ce l'hanno con Cordova perché ha messo ordine» del 26 gennaio 2002, «Procura dei Veleni — Caso Cordova, nuova spaccatura» del 3 febbraio 2002 e «Procura dei Veleni - Caso Cordova, il bluff dei P.M. ribelli» del 7 febbraio 2002) e da un articolo a firma del Senatore della Repubblica on. Emiddio Novi («Il Palazzo brucia e c'è chi pensa a spargere veleni» del 7 febbraio 2002), pubblicati dal quotidiano «Roma», edito dalla società Edizioni del Roma e diretto da Luigi Casciello, hanno convenuto davanti al Tribunale di Roma i predetti Roberto Paolo, Emiddio Novi, Luigi Casciello e la società Edizioni del Roma per sentirli condannare al risarcimento dei danni, al pagamento della sanzione pecuniaria prevista dall'art. 12 della legge n. 47/1948 ed alla pubblicazione dell'emananda sentenza;

che tutti i convenuti si sono costituiti con distinti difensori i quali, nel merito, hanno tutti concluso chiedendo il rigetto delle domande avversarie, avendo eccepito l'esimente dell'esercizio del diritto di cronaca e, relativamente alle opinioni espresse dall'on. Novi, l'insindacabilità prevista dall'art. 68, comma 1, della Costituzione;

che detta eccezione d'insindacabilità, sollevata con riferimento a due interpellanze effettivamente rivolte dall'on. Novi al Ministro della giustizia nel corso della 106^a seduta pubblica del Senato della Repubblica del 25 gennaio 2002, concerneva gli articoli «Veleno in Procura — Ce l'hanno con Cordova perché ha messo ordine» del 26 gennaio 2002 e «Procura dei Veleni - Caso Cordova, il bluff dei P.M. ribelli» del 7 febbraio 2002, contenenti opinioni attribuite a detto Senatore, e l'articolo «Il Palazzo brucia e c'è chi pensa a spargere veleni» del 7 febbraio 2002 a firma dello stesso on. Novi in cui il medesimo ebbe a sostenere: che la Procura di Napoli era «assedata dalla sinistra giudiziaria» composta da «magistrati inetti impegnati ad invocare protezione politica per salvarsi da provvedimenti disciplinari doverosi e meritati»; che a Napoli sessantaquattro toghe erano «impegnate a difendere i loro privilegi corporativi e in molti casi impegnate a tutelare il potere senza volto di una sinistra affarista e prevaricatrice»; che il «fortino della legalità», rappresentato dalla Procura di Napoli diretta da Cordova, era assediato da «un disordine che vedeva protagonisti e responsabili molti di quei magistrati che ora invocano la cacciata di Cordova», molti dei quali nullafacenti e rei di furto di stipendio; che «tra gli insorti che vogliono la testa di Cordova c'è di tutto» compresi «quelli che cercano di mettersi in salvo flondandosi sul carro di Tespi di una sinistra che accoglie tutti, anche i parassiti in toga nera. Poi ci sono i maneggioni che insabbiavano o deviavano le inchieste sui rapporti tra sinistra imprenditrice e camorra. E poi ci sono i signori in doppio petto che hanno ideato e attuato un sofisticato sistema per il controllo e l'azzeramento delle inchieste scomode. Un sistema che coinvolge una parte dei G.I.P. e anche consistenti settori delle sezioni giudicanti del Tribunale di Napoli»; che i firmatari del documento contro Cordova difendevano un ambiente caratterizzato da «magistrati che non lavorano», da «toghe che proteggono la corruzione di sinistra», da «giudici che assolvono camorristi pur di non condannare qualche imprenditore legato alla sinistra» in un contesto di «egemonia post-comunista» concludendo che detta egemonia «a Napoli ormai s'è trasformata in dominio totalizzante e mafioso»;

che detta eccezione d'insindacabilità è risultata sicuramente fondata in relazione ai due articoli del 26 gennaio 2002 e del 7 febbraio 2002 a firma del giornalista Roberto Paolo, posto che in detti articoli lo stesso si è limitato a trascrivere fedelmente alcuni brani delle due citate interpellanze parlamentari;

che relativamente all'articolo del Novi, questo giudice, ritenendo che non tutte le opinioni ivi espresse risultassero riferibili alle due interpellanze in questione, ha ordinato la trasmissione degli atti al Senato della Repubblica perché valutasse la ricorrenza dell'insindacabilità eccepita ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione;

che il Senato della Repubblica, con deliberazione dell'Assemblea nella seduta antimeridiana del 30 giugno 2004, ha approvato la proposta della Giunta delle Elezioni e delle Immunità Parlamentari volta a dichiarare che le affermazioni del Novi, ovvero attribuite al Novi, oggetto del presente giudizio, concernevano opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni e ricadevano pertanto nell'ipotesi di cui all'art. 68, primo comma, della Costituzione;

che dalla lettura della menzionata proposta si evince che la Giunta delle Elezioni e delle immunità Parlamentari, dopo aver dato atto che effettivamente non tutte le opinioni espresse dal Novi trovavano riscontro nelle sue interpellanze del 25 gennaio 2002, ha tuttavia ritenuto che tali riscontri risultavano comunque ravvisabili in altri atti parlamentari dallo stesso posti in essere;

che al riguardo detta Giunta ha testualmente sostenuto:

«Va allora notato che l'attività parlamentare del senatore Novi sul tema, esplicitasi in atti - «tipici sin dalla scorsa legislatura, è tutta univocamente diretta a dimostrare il teorema secondo cui la Procura di Napoli risponde a motivazioni extra-giuridiche nella scelta dei procedimenti cui dare impulso, nel rallentamento degli altri e, più in generale, nel tentativo di creare le condizioni per l'incompatibilità ambientale del procuratore Cordova.

Vanno in proposito ricordati: l'intervento del senatore Novi nell'Assemblea del Senato del 10 novembre 1998, in cui egli affermò (tra l'altro) che «alcuni ambienti del giornalismo napoletano vicini alla corrente di Magistratura democratica» hanno agito «d'accordo con questa componente della magistratura nell'attaccare la Procura della Repubblica»; l'intervento del senatore Novi nell'Assemblea del Senato del 29 gennaio 1999, in cui egli affermò che «nella Procura di Napoli ci sono molti magistrati che hanno una sorta di pregiudizio positivo verso la sinistra e quindi da parte loro si verifica una certa "inappetenza inquirente"»; l'intervento del senatore Novi nell'Assemblea del Senato del 23 aprile 1999, in cui egli affermò che «è stato aperto un fuoco di sbarramento contro alcuni magistrati della Procura di Napoli che vengono continuamente aggrediti e intimoriti non solo dai giornali ma anche da alcuni componenti della Commissione antimafia»; l'intervento del senatore Novi nella seduta della Commissione antimafia del 10 ottobre 2000 e la conseguente relazione di minoranza sulla criminalità organizzata in Campania (Doc. XXIII, n. 46-bis), secondo cui il procuratore Cordova non sarebbe privo delle necessarie risorse investigative per motivi di bilancio, ma sarebbe vittima di una consapevole strategia di isolamento; essa intenderebbe depotenziare l'operato della magistratura inquirente napoletana per tutelare la connivenza politico-camorristica che rappresenterebbe il serbatoio di consensi dei partiti di sinistra. «La sinistra ha perciò cercato e cerca tuttora di delegittimare il lavoro di questi Magistrati, a volte grazie alla compiacente collaborazione di interessati avvocati, a volte grazie ad articoli di stampa riconducibili a testate di regime, a volte sulla base di dichiarazioni di note «Toghe rosse» sempre più insofferenti verso l'autonomia ed indipendenza dal potere politico dimostrata dal procuratore Cordova e da alcuni suoi sostituti»; l'interpellanza 2-00104, presentata dal senatore Novi in ordine all'«autentico assedio a cui sono sottoposti la Procura di Napoli e il procuratore Cordova. È un assedio che vede come protagonisti anche pezzi di istituzioni deviate, la criminalità organizzata e settori della politica cittadina e regionale che aspirano ad una condizione di totale impunità. Tale assedio si concretizza anche in comportamenti non del tutto chiari di due sezioni giudicanti del Tribunale di Napoli, monopolizzate dalla corrente di Magistratura democratica» (dalla descrizione che dell'interpellanza è stata data, nella seduta antimeridiana del 21 dicembre 2001, nell'Assemblea del Senato, ad opera dello stesso senatore Novi: anche questo intervento è atto parlamentare tipico, di quelli menzionati dall'articolo 3, comma 1, della legge n. 140); l'intervento nella seduta pomeridiana dell'Assemblea del Senato del 5 dicembre 2001, in cui il senatore Novi denunciava che «cinque magistrati dell'ufficio GIP di Napoli hanno trasmesso quest'estate una circolare a tutti i loro colleghi per invitarli a non accedere alla richiesta di intercettazioni della Procura della Repubblica nei confronti del signor Caruso, che annunciava mazzate, rivolte e morti a Genova». Alla luce di questo ulteriore fronte di polemica, va anche riconsiderata l'apparente estraneità del contenuto del secondo e del terzo articolo alla copertura offerta dall'interpellanza 2-00122, visto che questa è riferita alla magistratura giudicante e non alla requirente: quando vi si dice che, nelle sezioni prescelte, «la maggior parte dei magistrati in organico appartengono alla corrente di MD» (Magistratura democratica), si descrive un presunto sistema di «orientamento delle decisioni» che risponderebbe a quella corrente della magistratura e, quindi, anche ai suoi aderenti che fanno parte della magistratura requirente.».

che le conclusioni cui è pervenuto il Senato della Repubblica in ordine all'articolo a firma del Novi non possono essere condivise, dovendosi considerare: che la prerogativa dell'insindacabilità non copre tutte le opinioni

espresse dal parlamentare nello svolgimento della sua attività politica ma solo quelle legate da un nesso funzionale con le attività svolte nella sua qualità di membro del Parlamento; che la semplice comunanza di argomento tra la dichiarazione lesiva e le opinioni espresse in sede parlamentare non è idonea ad estendere alla prima l'immunità prevista per le seconde; che le allusioni presenti nello scritto del Senatore Novi laddove lo stesso ebbe a dichiarare che i magistrati di Napoli erano arrivati a non incriminare ovvero ad assolvere non meglio specificati camorristi per evitare di dover indagare anche certi imprenditori legati ai partiti di sinistra («*Poi ci sono i maneggiatori che insabbiavano o deviavano le inchieste sui rapporti tra sinistra imprenditrice e camorra*» ... «*giudici che assolvono camorristi pur di non condannare qualche imprenditore legato alla sinistra*») configurano gravissime accuse alla magistratura napoletana, sia inquirente che giudicante, che non trovano alcun riscontro in nessuno dei passi di atti parlamentari che la Giunta delle Elezioni e delle Immunità Parlamentari ha addotto a fondamento del proprio giudizio d'insindacabilità;

che la delibera così adottata configura un uso non corretto delle prerogative attribuite al Senato della Repubblica in tema d'insindacabilità delle opinioni dei propri membri e limita illegittimamente i poteri attribuiti dall'art. 102 della Costituzione all'Autorità Giudiziaria Ordinaria, impedendo a questo Tribunale di giudicare la domanda di risarcimento formulata dagli attori nei confronti del Senatore Novi;

che pertanto s'imporrà la proposizione da parte di questo Tribunale di un ricorso per conflitto di attribuzioni alla Corte Costituzionale avverso il Senato della Repubblica affinché detta Corte, previa deliberazione di ammissibilità, annulli la deliberazione di insindacabilità adottata dall'Assemblea del Senato nella seduta antimeridiana del 30 giugno 2004 in relazione all'articolo in questione, quantomeno in riferimento all'opinione espressa in ordine all'asserito mancato perseguimento da parte dei magistrati napoletani di alcuni camorristi asseritamente legati a non meglio specificati imprenditori vicini ai partiti di sinistra;

P. Q. M.

Visto l'art. 37 della legge n. 87 dell'11 marzo 1953, così provvede:

propone alla Corte costituzionale ricorso per conflitto di attribuzione nei confronti del Senato della Repubblica e chiede che la Corte, previa deliberazione di ammissibilità, annulli la deliberazione di insindacabilità adottata dall'Assemblea del Senato nella seduta antimeridiana del 30 giugno 2004 in relazione all'articolo a firma del Senatore Emiddio Novi intitolato «Il Palazzo brucia e c'è chi pensa a spargere veleni», pubblicato il 7 febbraio 2002 sul quotidiano «Roma», quantomeno in riferimento all'opinione da questi espressa in ordine all'asserito mancato perseguimento penale da parte dei magistrati napoletani di alcuni camorristi asseritamente legati a non meglio precisati imprenditori vicini ai partiti di sinistra, e conseguentemente dichiara che non spetta al Senato della Repubblica deliberare che le suddette dichiarazioni concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle funzioni parlamentari ai sensi dell'art. 68, primo comma, della Costituzione;

Sospende il giudizio in attesa della risoluzione del suddetto conflitto;

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di rito.

Così deciso in Roma, l'8 aprile 2005.

Il giudice unico: Massimo CORRIAS

AVVERTENZA:

L'ammissibilità del presente conflitto è stata decisa con ordinanza n. 320/2006 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale*, 1^a serie speciale, n. 31 del 2 agosto 2006.

06C0891

N. 6

Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato (merito) depositato in cancelleria il 3 ottobre 2006
(del Tribunale di Roma)

Parlamento - Immunità parlamentari - Procedimento civile promosso dall'on. Cesare Previti per il risarcimento dei danni subiti a seguito delle dichiarazioni rese a mezzo stampa dal senatore Nando Dalla Chiesa - Deliberazione di insindacabilità del Senato della Repubblica - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Tribunale di Roma, prima sezione civile - Denunciata mancanza di nesso funzionale tra opinioni espresse ed attività parlamentari.

- Deliberazione del Senato della Repubblica del 23 marzo 2005.
- Costituzione, art. 68, primo comma.

Il Tribunale civile di Roma sezione prima in persona del dott. Maurizio Durante in funzione di giudice unico propone conflitto di attribuzione nei confronti del senato della Repubblica in relazione alla delibera adottata nella seduta del 23 marzo 2005, su conforme proposta della giunta per le autorizzazioni a procedere, con la quale si è dichiarato che i fatti oggetto del giudizio civile proposto dall'on. avv. Cesare Previti nei confronti della Nuova Iniziativa Editoriale S.p.A., di Marco Furio Colombo e dell'on. Nando Dalla Chiesa concernono opinioni espresse dal senatore nell'esercizio delle funzioni ai sensi dell'art. 68 comma I Cost.

Va premesso che l'on. Previti conveniva in giudizio con atto notificato il 5, 6, 9 novembre 2004 la soc. Nuova Iniziativa Editoriale, quale editrice del quotidiano l'Unità, Marco Furio Colombo quale direttore del quotidiano, ed il sen. Nando dalla Chiesa per sentirli condannare, previo accertamento del reato di diffamazione, al risarcimento dei danni derivati dalla pubblicazione di tre articoli, 3 maggio, 5 maggio e 14 luglio 2004 a firma del sen. Nando Dalla Chiesa sul quotidiano L'Unità relativi alla questione della gestione dell'eredità della Marchesa Anna Maria Casati Stampa, culminata nella cessione della villa San Martino di Arcore, ricostruzione da dire dell'attore costellata di notizie false e prive di fondamento dirette a fornire una immagine fortemente negativa dell'on. Previti con il preciso obiettivo di screditare la persona del Presidente del Consiglio on. Berlusconi e delle persone che fanno parte del suo entourage più ristretto.

Specificamente il primo articolo, dal titolo «La villa della marchesina sedotta e bidonata» riguarda la situazione nella quale si trovava Anna Maria Casati Stampa dopo il suicidio del padre marchese Camillo Casati e sull'incarico che l'allora avv. Previti avrebbe ricevuto dai parenti della moglie del marchese (uccisa nella medesima circostanza unitamente all'amante) per la tutela delle loro ragioni nella causa ereditaria che intendevano promuovere. L'attore ha contestato tale circostanza così come l'affermazione secondo cui «egli dopo aver patrocinato le ragioni della parte offesa, si offrì in soccorso alla parte vincente, ossia alla marchesina, appena diciannovenne». La seconda circostanza contestata dall'attore è quella secondo la quale «la marchesina rimase, con quel patrimonio a lei intestato, affidata alle sapienti mani del senatore Bergamasco e dell'avvocato Previti» mentre in decreto del giudice tutelare relativo alla giovane erede riguardava esclusivamente il senatore Bergamasco, essendo stato conferito all'attore esclusivamente il mandato professionale ad assistere la giovane nella vendita di parte delle proprietà immobiliari «per realizzare quella liquidità che le avrebbe consentito di risolvere i problemi finanziari connessi alla successione». La terza circostanza contestata riguarda la cessione della villa San Martino, risalente all'anno 1974, che sarebbe stata il frutto di una occulta regia dell'attore al fine di sottrarre all'ereditiera il complesso ad un prezzo irrisorio da pagare con comode dilazioni. L'attore ha dedotto che la vendita fu operazione della sola ereditiera, divenuta nel frattempo maggiorenne, indicando documentazione dalla quale si dedurrebbe che la vendita fu effettuata ad un prezzo del tutto congruo allo stato del complesso, alle richieste dei contadini ed alla situazione ipotecaria e fiscale e che comunque il prezzo sarebbe stato corrisposto interamente *ab inizio*. Contesta ancora l'attore che la ricostruzione della vicenda lo farebbe apparire come un avvocato senza scrupoli che avrebbe frodato la propria cliente.

Il secondo articolo «Signori, una coppola di champagne», con probabile riferimento ad infiltrazioni mafiose, si sviluppa in forma dialogica fra Previti e Berlusconi a commento quale preconstituzione di un alibi per spiegare verosimilmente il ribasso del prezzo ed il rigetto della offerta di altro acquirente.

Il terzo articolo, dal titolo «Sono ricco, colto e ha fatto tutto da solo», ripropone la notizia già adombrata nel primo articolo secondo la quale Berlusconi si sarebbe appropriato, grazie all'operazione messa in essere dal Previti, anche di quadri del '400 e del '500, fra i quali un Tintoretto, e di una biblioteca di oltre 10.000 volumi lasciati dalla marchesina Casati Stampa dopo la vendita. L'attore ha affermato che al momento della vendita non c'era

nella villa alcun oggetto di particolare valore perché notevole parte dei beni e dei mobili era stata inviata in Brasile al marito della marchesa ed una folta schiera di dipinti era stata affidata alla casa d'aste Christie's per la vendita.

L'attore ha dedotto che l'indicazioni di circostanza false e le espressioni comunque dubitative hanno leso la propria reputazione.

Nella relazione della Giunta per le autorizzazioni a procedere la maggioranza ha riconosciuto l'insindacabilità delle opinioni espresse dal senatore Dalla Chiesa, pur se dissenziente dalla natura esclusivamente satirica o grottesca delle opinioni da lui espresse, sulla volontà di fissare un punto di equilibrio tra esternazioni pubbliche del parlamentare e tutela della riservatezza del soggetto destinatario di tali esternazioni nel senso che tale punto di equilibrio non può che passare per l'affermazione secondo cui in una controversia fra parlamentari esistono mezzi di tutela non giurisdizionali che consentono ad ambedue le parti di rappresentare la propria posizione, il che riduce l'offensività delle affermazioni ad un livello accettabile per soggetti aventi un rilievo pubblico. Questo sul rilievo che la battaglia politica rappresenta un contesto nel quale, anche in assenza di atti formali, può essere espresso un giudizio politico verso altri parlamentari cui affari non sono mai completamente privati in quanto si traducono in elementi qualificanti della condotta pubblica e del giudizio che sollecitano nell'elettorato. Evidenziare tali elementi non può essere inibito ad un rappresentante della sovranità popolare se non a rischio di un irrigidire il dibattito politico oltre il consentito da un sistema compiutamente democratico. La giunta per le autorizzazioni ha poi compiuto un riepilogo della situazione in esame dal punto di vista costituzionale e legislativo.

Il senato ha poi approvato nella seduta del 23 marzo 2005 la proposta della Giunta per le immunità parlamentari 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'articolo 68, primo comma, della Costituzione.

La Corte è chiamata a controllare la correttezza sul piano costituzionale della pronuncia ed a verificare la sussistenza di tale prerogativa a favore del sen. Dalla Chiesa nel senso della più ampia e flessibile valutazione stabilita dalla legge 140/2003.

La Corte ha già precisato il significato di nesso funzionale tra dichiarazioni ed attività parlamentare non come semplice collegamento di argomento o di contesto tra attività parlamentare e dichiarazione ma come identificabilità della dichiarazione stessa quale espressione di attività parlamentare ed, inoltre, che le dichiarazioni dei parlamentari rese all'esterno degli organi parlamentari sono insindacabili solo ove sia riscontrabile una corrispondenza sostanziale di contenuti della dichiarazione stessa con atti parlamentari.

Sulla base di tali principi la delibera del senato della Repubblica appare censurabile in quanto gli articoli scritti dal sen. Dalla Chiesa e pubblicati dal quotidiano L'Unità non risultano assolutamente collegati ad una qualche attività istituzionale del sen. Dalla Chiesa il quale d'altra parte ha contestato la domanda in sede giudiziale sul rilievo dell'assenza di elementi diffamatori, essendosi trattato nel caso unicamente di scritti dal contenuto satirico o grottesco.

Anche irrilevante appare la circostanza indicata dalla Giunta delle autorizzazioni secondo la quale, trattandosi nel caso di parlamentari, solo il parlamento sarebbe la sede congrua alla soluzione della questione.

In conclusione il senato della Repubblica ha interpretato in maniera erronea la nozione di esercizio della funzione poiché gli articoli giornalistici redatti dal sen. Dalla Chiesa non possono ritenersi legati alle sue funzioni parlamentari, non essendo pertanto invocabile per tali articoli l'immunità di cui all'art. 68 primo comma Cost.

Deve infine altresì ricordare quanto ritenuto dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nella nota sentenza 3 giugno 2004 (definitiva in data 10 novembre 2004) in ordine alla violazione dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'Uomo per cui «ogni persona ha diritto che la causa sia esaminata da un Tribunale che deciderà delle contestazioni sui suoi diritti ed obblighi di carattere civile», specificamente in un caso di ricorrenza di pronuncia di immunità parlamentare ex art. 68 Cost. per dichiarazioni rese da parlamentare al di fuori di una camera legislativa e non legate ad esercizio di funzioni parlamentari *stricto sensu*, in quanto la mancanza di un nesso evidente con l'attività parlamentare richiede una mirata interpretazione della nozione di proporzionalità tra lo scopo dell'immunità ex art. 68 Cost. ed i mezzi utilizzati così da rispettare il corretto equilibrio tra l'interesse generale della comunità (tutelate dalla prerogativa parlamentare) e la salvaguardia dei diritti fondamentali della persona al fine di evitare che l'accesso al Tribunale da parte del cittadino nei confronti di un membro del Parlamento sia ristretto in modo incompatibile con il citato art. 6 C.e.d.u.

P. Q. M.

Ciò premesso, il Tribunale di Roma, visti gli artt. 37 legge 11 marzo 1953 e 37 norme integrative, solleva conflitto di attribuzione nei confronti del senato della Repubblica e chiede che l'Ecc.ma Corte costituzionale, previa deliberazione di ammissibilità del ricorso, annulli la deliberazione di insindacabilità adottata dal senato nella seduta del 23 marzo 2005 relativamente al contenuto degli articoli redatti dal sen. Dalla Chiesa sul quotidiano L'Unità di cui in premessa.

Manda alla Cancelleria per gli incumbenti di rito.

Roma, addì 2 novembre 2005

Il giudice: Maurizio DURANTE

AVVERTENZA:

L'ammissibilità del presente conflitto è stata decisa con ordinanza n. 321/2006 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale*, 1^a e s.s., n. 34 del 2 agosto 2006.

06C8892

n. 11

*Ricorso per conflitto tra enti depositato in cancelleria il 2 agosto 2006
(della Regione Valle d'Aosta)*

Regioni - Variazioni territoriali - Richiesta di referendum per il distacco del Comune di Noasca dalla Regione Piemonte e per la relativa aggregazione alla Regione Valle d'Aosta - Ordinanza dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione dichiarativa della legittimità della richiesta - Conseguenti deliberazione del Consiglio dei ministri di approvazione del decreto di indizione del referendum e decreto del Presidente della Repubblica di indizione del referendum per il giorno 8 ottobre 2006 - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Valle d'Aosta - Denunciata omessa considerazione delle norme statutarie poste a salvaguardia della identità territoriale della Regione - Indebita alterazione dell'ambito territoriale regionale - Lesione della tutela delle minoranze linguistiche - Incidenza sul criterio di ripartizione dei seggi al Senato.

- Ordinanza dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione del 12 aprile 2006; deliberazione del Consiglio dei ministri del 7 luglio 2006; decreto del Presidente della Repubblica 10 luglio 2006.
- Costituzione, artt. 6, 57, comma terzo, e 116, primo comma; statuto speciale per la Regione Valle d'Aosta, artt. 1, comma secondo, e 50.

Regioni - Variazioni territoriali - Richiesta di referendum per il distacco del Comune di Noasca dalla Regione Piemonte e per la relativa aggregazione alla Regione Valle d'Aosta - Deliberazione del Consiglio dei ministri di approvazione del decreto di indizione del referendum e atti conseguenti - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Valle d'Aosta - Denunciata lesione delle competenze statutarie regionali per la mancata convocazione del Presidente della Regione alla relativa seduta del Consiglio dei ministri.

- Deliberazione del Consiglio dei ministri del 7 luglio 2006; decreto del Presidente della Repubblica 10 luglio 2006.
- Statuto speciale per la Regione Valle d'Aosta, art. 44, comma terzo.

Regioni - Variazioni territoriali - Richiesta di referendum per il distacco del Comune di Noasca dalla Regione Piemonte e per la relativa aggregazione alla Regione Valle d'Aosta - Ordinanza dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione dichiarativa della legittimità della richiesta - Conseguenti deliberazione del Consiglio dei ministri di approvazione del decreto di indizione del referendum e decreto del Presidente della Repubblica di indizione del referendum per il giorno 8 ottobre 2006 - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Valle d'Aosta - Richiesta di sospensione dell'esecuzione degli atti impugnati, in particolare del decreto del Presidente della Repubblica di indizione del referendum.

- Ordinanza dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di cassazione del 12 aprile 2006; deliberazione del Consiglio dei ministri del 7 luglio 2006; decreto del Presidente della Repubblica 10 luglio 2006.
- Legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 40; norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, art. 28.

Ricorso della Regione Valle d'Aosta, con sede in Aosta, p.zza Deffeyes, n. 1, c.f. 80002270074 in persona del presidente *pro tempore*, on. Luciano Caveri, rappresentato e difeso, in forza di procura a margine del presente atto ed in virtù della deliberazione della giunta regionale n. 2035 del 14 luglio 2006, dal prof. avv. Giovanni Guzzetta e dal prof. avv. Francesco Saverio Marini, anche disgiuntamente tra loro, presso lo studio di quest'ultimo sito in Roma, via Monti Parioli 48, ha eletto domicilio;

Contro il Governo in persona del Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, con sede in Roma, Palazzo Chigi, piazza Colonna, 370, per l'accertamento dell'avvenuta violazione di norme costituzionali e statutarie attributive di competenze e garanzie alla regione ricorrente, in particolare degli artt. 6, 57, terzo comma, e 116, primo comma, Cost. e degli artt. 1, secondo comma, 44, terzo comma, e 50 della legge cost. n. 4 del 1948 (Statuto speciale per la Valle d'Aosta), e per il conseguente annullamento: *a*) della ordinanza dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte suprema di Cassazione, depositata in cancelleria il 12 aprile 2006, dichiarativa della legittimità della richiesta di referendum per il distacco del Comune di Noasca, dalla Regione Piemonte e per la relativa aggregazione alla Regione Valle d'Aosta; *b*) della deliberazione del Consiglio dei ministri del 7 luglio 2006 con la quale è stato approvato il decreto di indizione del referendum sul distacco del Comune di Noasca dalla Regione Piemonte e la sua aggregazione alla Regione Valle d'Aosta, da svolgersi domenica 8 ottobre 2006; *c*) del decreto del Presidente della Repubblica, adottato in data 10 luglio 2006 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale*, serie generale, n. 160 del 12 luglio 2006, con il quale è stato indetto, per il giorno 8 ottobre 2006, il referendum sul distacco del Comune di Noasca dalla Regione Piemonte e la sua aggregazione alla Regione Valle d'Aosta; *d*) di ogni atto presupposto o conseguente.

F A T T O

1. — Con ordinanza depositata in cancelleria il 12 aprile 2006, l'Ufficio centrale per il referendum costituito presso la Corte suprema di Cassazione, ha dichiarato — tra l'altro — la legittimità della richiesta di referendum «per il distacco del Comune di Noasca dalla Regione Piemonte e per la relativa aggregazione alla Regione Valle d'Aosta». La legittimità di tale richiesta è stata argomentata dall'Ufficio sull'art. 132, secondo comma, Cost., come novellato dall'art. 9, primo comma, legge cost. n. 3 del 2001, nonché sull'art. 42, secondo comma, della legge n. 352 del 1970.

2. — In conseguenza di tale ordinanza, la Direzione centrale dei servizi elettorali del Ministero dell'interno – Dipartimento per gli affari interni e territoriali, ha quindi comunicato alla Regione Valle d'Aosta, con nota prot. 200601151, in data 13 giugno 2006, l'intenzione di «proporre, in occasione di uno dei prossimi Consigli dei ministri, che la data di convocazione dei comizi [elettorali] di che trattasi venga fissata per domenica 8 ottobre 2006», o, in via subordinata per domenica 1^o ottobre. In particolare, va specificato che la Regione Valle d'Aosta ha avuto conoscenza dell'avvenuta adozione dell'ordinanza dell'Ufficio centrale soltanto tramite la suddetta comunicazione del Ministero dell'interno, pervenuta il 13 giugno 2006.

3. — Successivamente, in data 7 luglio 2006, il Consiglio dei ministri ha approvato il decreto per l'indizione del referendum consultivo, da svolgersi nella giornata di domenica 8 ottobre 2006 con proseguimento nella giornata successiva, per il distacco del Comune di Noasca dal Piemonte e la sua aggregazione alla Valle d'Aosta.

4. — Infine, con decreto del Presidente della Repubblica adottato in data 10 luglio 2006 e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 160 del 12 luglio 2006, il referendum *de quo* è stato effettivamente indetto per il giorno 8 ottobre 2006.

5. — Tutto ciò premesso, l'odierna ricorrente, ritenuta la lesione delle proprie attribuzioni costituzionali, impugna gli atti indicati in epigrafe, per i seguenti motivi di

D I R I T T O

1. — Violazione dell'art. 116, primo comma, Cost., dell'art. 1, secondo comma, e dell'art. 50 dello Statuto speciale per la Valle d'Aosta (legge cost. n. 4 del 1948).

Una corretta considerazione della complessiva disciplina di rango costituzionale in materia di distacco-aggregazione di un comune da una regione alla Regione Valle d'Aosta mostra, in maniera inequivoca, che tanto

l'ordinanza dell'Ufficio centrale per il referendum del 12 aprile 2006, quanto la conseguente deliberazione del Consiglio dei ministri del 7 luglio 2006 ed il decreto del Presidente della Repubblica del 10 luglio 2006, come sopra individuati, risultano affetti da gravi profili di illegittimità.

L'Ufficio centrale, infatti, secondo quanto prospettato nella stessa motivazione dell'ordinanza impugnata, nel pronunciarsi sulla menzionata richiesta di referendum ha utilizzato come parametro costituzionale esclusivamente l'art. 132, secondo comma, Cost.

Tuttavia, così operando, esso ha integralmente omissis di considerare che, per quanto attiene all'aggregazione alla Regione Valle d'Aosta di un comune situato in una diversa regione, le norme di livello costituzionale alla cui luce valutare la richiesta referendaria sono altresì, ed anzi primariamente, quelle derivanti dallo Statuto speciale della regione medesima (legge cost. n. 4 del 1948).

Non si intende, ovviamente, contestare che l'attuale formulazione dell'art. 132, secondo comma, Cost. disponga che «si può, con l'approvazione della maggioranza delle popolazioni [...] del comune o dei comuni interessati espressa mediante referendum e con legge della Repubblica, sentiti i consigli regionali, consentire che [...] comuni che ne facciano richiesta, siano staccati da una regione ed aggregati ad un'altra». Tuttavia, è altrettanto incontestabile che le norme della Costituzione relative alle autonomie territoriali possono, con riguardo alle regioni a Statuto speciale, essere derogate dai relativi Statuti allo scopo di assicurare «forme e condizioni particolari di autonomia», ex art. 116, primo comma, Cost. Ed a questo fine, l'art. 1, secondo comma, dello Statuto speciale stabilisce che, per quanto attiene alla Valle d'Aosta, il territorio della regione «comprende le circoscrizioni ed i comuni ad esso appartenenti alla data dell'entrata in vigore della presente legge» [costituzionale], ossia alla data dell'11 marzo 1948. Vale a dire, rientrano nel territorio regionale, in tal modo «costituzionalizzato», esclusivamente i comuni tassativamente individuati nella tabella allegata al decreto legislativo luogotenenziale 7 settembre 1945, n. 545, recante norme sull'«Ordinamento amministrativo della Valle d'Aosta».

Giova ricordare, peraltro, che l'art. 1 dello stesso d.lgs.lgt. n. 545 del 1945 aveva, altresì, soppresso la Provincia di Aosta ed aggregato i comuni che, pur appartenendo ad essa, non ricadevano nel territorio valdostano (ad es. il Comune di Ivrea ed altri comuni del canavesano), alla provincia di Torino. Tale soppressione si spiega proprio alla luce dell'esigenza di tutelare e salvaguardare le peculiari condizioni geografiche, economiche e linguistiche della Valle d'Aosta; si tratta, a ben vedere, della medesima esigenza che ha condotto alla costituzione di essa prima in circoscrizione autonoma e, successivamente, in regione ad autonomia speciale.

E dunque lo Statuto speciale, con una norma chiaramente derogatoria rispetto alla generale regolazione delle modificazioni territoriali regionali, per distacco-aggregazione di comuni, contenuta nell'art. 132, secondo comma, Cost., ha introdotto una clausola di salvaguardia della identità territoriale della regione, negli esatti termini in cui essa si presentava all'entrata in vigore dello Statuto speciale stesso.

Sicché, per addivenire ad un cambiamento dell'estensione del territorio regionale, anche come risultato dell'aggregazione di un comune non appartenente originariamente ad esso, è indispensabile che si proceda ad una revisione dello Statuto speciale, seguendo il procedimento fissato all'art. 50 di esso, non già quello previsto all'art. 132 Cost. Non possono, pertanto, considerarsi legittimi né una ordinaria «legge della Repubblica» che disponga la variazione territoriale, né gli atti ad essa prodromici e strumentali, quali quelli che qui si impugnano, causalmente idonei a determinare un risultato che incide lesivamente sulle competenze della Regione Valle d'Aosta, attraverso una estensione dell'ambito territoriale di essa, realizzata secondo modalità contrarie a quanto imposto da norme di rango costituzionale.

Ed è bene precisare, a quest'ultimo proposito, che la sfera competenziale della regione risulta invasa per il solo fatto che si attivi un procedimento destinato a produrre una variazione della sua estensione territoriale, in spregio alle garanzie poste da norme di rango costituzionale ed al di fuori delle modalità all'uopo richieste. È noto, infatti, che il quadro di competenze di cui la regione può vantare, costituzionalmente, la titolarità si pone come il risultato della concorrenza di due criteri: l'uno relativo a materie o porzioni di esse e l'altro territoriale, con la conseguenza che un atto idoneo ad incidere (indifferentemente, in senso restrittivo o ampliativo) sul territorio, si riflette, *ipso jure* sulle competenze costituzionali della regione stessa sotto il profilo della relativa sfera spaziale di efficacia.

2. — Violazione degli artt. 6, 116, primo comma, Cost. e 1, secondo comma, dello Statuto speciale per la Valle d'Aosta (legge cost. n. 4 del 1948).

Inoltre, gli atti censurati si pongono in evidente contrasto con l'art. 6 Cost., dal quale si desume con nettezza il principio che impegna la Repubblica alla tutela delle minoranze linguistiche. Tale disposizione di principio va necessariamente letta in coordinamento con l'art. 116, primo comma, Cost., nel quale il riconoscimento di forme

e condizioni di peculiare autonomia alla Valle d'Aosta va interpretato come altresì connesso alla finalità di predisporre, mediante lo Statuto speciale, degli idonei strumenti di garanzia delle peculiarità linguistiche e culturali della comunità valdostana.

In puntuale attuazione delle due norme costituzionali appena richiamate, lo Statuto speciale della Regione Valle d'Aosta ha voluto, dunque, salvaguardare, in via generale, gli specifici fattori (linguistici, storici, culturali) di coesione della Valle, anche attraverso la precisa individuazione del territorio della regione mediante l'espresso riferimento ai comuni ad essa appartenenti nel 1948, operato dall'art. 1, secondo comma.

In altre parole, ciò che la norma statutaria ha in tale maniera inteso preservare coincide anche con l'equilibrio linguistico-culturale all'interno della comunità valdostana, sussistente alla data di entrata in vigore della fonte statutaria. Al fine di conseguire tale obiettivo, si è scelto di escludere che l'equilibrio in parola potesse subire alterazioni e rimaneggiamenti a seguito della successiva aggregazione, con legge statale, di comuni appartenenti ad altre regioni ed in assenza delle garanzie discendenti da un atto con forza di legge costituzionale.

Gli atti impugnati, pertanto, nel momento in cui si pongono in contrasto con il principio di rango costituzionale appena richiamato e con le norme, di pari grado, che ne costituiscono attuazione, determinano anche da questo punto di vista una illegittima invasione della sfera di garanzie ed attribuzioni di cui la Regione Valle d'Aosta risulta costituzionalmente e statutariamente investita, la quale verrebbe intaccata dall'indebita alterazione dell'ambito territoriale nel quale si esplicano le competenze regionali.

3. — Violazione dell'art. 57, terzo comma, Cost. e dell'art. 1, secondo comma, dello Statuto speciale per la Valle d'Aosta (legge cost. n. 4 del 1948).

Il procedimento nel quale si inseriscono gli atti che con il presente ricorso si contestano appare, altresì, lesivo della tutela che la Costituzione riserva alla Regione Valle d'Aosta, all'art. 57, secondo comma. Tale disposizione, com'è noto, nel disciplinare l'attribuzione dei seggi senatoriali su base regionale, assegna alla Regione Valle d'Aosta un solo senatore. Dunque, mediante siffatta previsione il Costituente ha deliberato, ponendo una norma dalla valenza indubbiamente garantistica, di escludere l'applicazione dell'ordinario criterio della proporzione tra numero di seggi al Senato attribuiti a ciascuna regione e popolazione in essa residente, *ex art. 57, u.c., Cost.*

Ora, anche a trascurare quanto già sopra rilevato, se dovesse ritenersi, consentita l'indiscriminata possibilità di aggregazione alla regione, mediante una legge ordinaria statale seppur rinforzata, ciò equivarrebbe a ritenere ammessa la possibilità di un indiscriminato aumento della popolazione regionale e di una corrispondente lesione del criterio proporzionale per la ripartizione dei seggi al Senato. Nulla esclude, infatti, che l'avanzamento dei confini regionali, che attraverso gli atti impugnati è stato avviato, induca altri comuni «nuovi confinanti» ad attivare lo stesso procedimento di aggregazione, producendo un «effetto a catena» dagli esiti imprevedibili.

In questa maniera, non solo si smarrirebbe *la ratio* garantistica dell'art. 57, terzo comma, Cost., ma tale norma costituzionale finirebbe con l'assumere un carattere di incomprensibile penalizzazione proprio della Regione Valle d'Aosta.

La palese assurdità di una simile conseguenza, letta alla luce dell'art. 1, secondo comma, dello Statuto speciale, dà conto, anche lungo questo versante, del perché il legislatore costituzionale statutario, in perfetta linea con il Costituente, abbia deciso di «irrigidire» l'estensione territoriale della regione, individuata attraverso i comuni ad essa originariamente appartenenti. Sicché, gli atti che qui si censurano, pretendendo di sottrarsi a tale disciplina garantistica, sono da ritenersi illegittimi e lesivi delle attribuzioni di cui la Regione Valle d'Aosta, ai sensi della Costituzione e dello Statuto speciale, gode.

4. — Violazione, da parte della deliberazione del Consiglio dei ministri e degli atti conseguenti impugnati, dell'art. 44, terzo comma, dello Statuto speciale per la Valle d'Aosta (legge cost. n. 4 del 1948).

La deliberazione del Consiglio dei ministri del 7 luglio 2006, che con il presente ricorso si impugna, è da considerarsi, altresì, illegittima e lesiva delle competenze statutarie della regione valdostana anche per quanto concerne il profilo relativo alla composizione dell'organo collegiale da cui è stata adottata. L'art. 44, terzo comma, dello Statuto speciale per la Valle d'Aosta, infatti, stabilisce espressamente che è attribuito al presidente della regione il potere di intervenire «alle sedute del Consiglio dei ministri, quando si trattano questioni che riguardano particolarmente la regione».

Ora, nessun dubbio può nutrirsi circa che il fatto che l'oggetto su cui, nella specie, il Consiglio era chiamato a pronunciarsi, vale a dire la decisione relativa al referendum per l'aggregazione del Comune di Noasca alla Valle d'Aosta, rappresentasse una questione riguardante, in maniera quasi paradigmatica, particolarmente la regione. Tuttavia, nessuna comunicazione o convocazione in ordine a tale seduta del Consiglio dei ministri è pervenuta al presidente della regione, né ad altro organo regionale. Di conseguenza, la regione non è stata messa in condizione di far valere nella sede collegiale governativa la potestà di cui risulta statutariamente investita.

Pertanto, l'assenza di comunicazione della data in cui il Consiglio dei ministri avrebbe deliberato sulla questione *de qua* e la mancata espressa convocazione del presidente della regione si risolvono in una violazione dell'attribuzione regionale prevista all'art. 44, terzo comma, dello Statuto speciale e determinano, anche da questo ulteriore punto di vista, l'illegittimità della deliberazione in quella sede assunta, come pure di ogni atto ad essa conseguente e in particolare del decreto del Presidente della Repubblica, datato 10 luglio 2006, di indizione del referendum nel Comune di Noasca per la giornata dell'8 ottobre 2006.

ISTANZA DI SOSPENSIONE DELL'ESECUZIONE DEGLI ATTI IMPUGNATI, *ex* ART. 40 DELLA LEGGE N. 87 DEL 1953
E ART. 28 DELLE NORME INTEGRATIVE PER I GIUDIZI DAVANTI ALLA CORTE COSTITUZIONALE

L'illegittimità da cui gli atti impugnati risultano affetti e le conseguenze cui la loro esecuzione nelle more del giudizio darebbe luogo inducono, altresì, ad avanzare richiesta, a codesta ecc.ma Corte, affinché disponga la sospensione dell'esecuzione dei medesimi, ed in particolare del decreto del Presidente della Repubblica di indizione del referendum. Rappresentano gravi ragioni che depongono in favore della sospensione, tra l'altro, il dato per cui la sollecitazione sulla questione del corpo elettorale del Comune di Noasca, illegittimamente operata, rischierebbe di provocare una risposta da parte del medesimo del tutto inane ed improduttiva di effetti. Infatti, al di là della più che seria necessità di evitare l'impegno finanziario per l'allestimento e l'espletamento di una votazione referendaria non assistita dal carattere della legittimità, è necessario tener conto del principio in base al quale il ricorso all'istituto referendario può avvenire esclusivamente in casi tassativamente indicati. Ciò, poiché l'ordinamento attribuisce, a tutta evidenza, un rilievo talmente marcato alla pronunzia diretta del corpo elettorale da accordare la ricorribilità a tali forme di consultazione soltanto a determinate condizioni e, comunque, sempre e soltanto nel caso in cui sia possibile ricollegare all'esito del referendum un qualche effetto giuridico. La *ratio* che informa il sistema è, dunque, quella di non stimolare una presa di posizione da parte degli elettori, in tutti i casi in cui essa sia destinata a restare improduttiva di qualsivoglia efficacia nella sfera del diritto.

Considerando, allora, l'incostituzionalità e gli effetti finanziari e politico-istituzionali che discenderebbero dallo svolgimento del referendum indetto per l'8 ottobre 2006, sembrano ricorrere nella fattispecie le «gravi ragioni» che, ai sensi dell'art. 40 della legge n. 87 del 1953, dovrebbero indurre codesta ecc.ma Corte altresì a deliberare la sospensione dell'efficacia degli atti contro cui è avanzato il presente ricorso, in particolare del decreto del Presidente della Repubblica sopra citato.

P. Q. M.

Con riserva di ulteriormente argomentare, la Regione Valle d'Aosta, come sopra rappresentata e difesa, chiede che codesta ecc.ma Corte costituzionale, in accoglimento del presente ricorso, voglia: I) dichiarare che non spetta allo Stato attivare il procedimento di modifica del territorio della Regione Valle d'Aosta ai sensi dell'art. 132, secondo comma, Cost.; II) accertare l'avvenuta violazione, come sopra prospettata, di attribuzioni e competenze costituzionalmente e statutariamente fissate in capo alla regione ricorrente; III) annullare conseguentemente gli atti in epigrafe individuati, ossia: a) l'ordinanza dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte suprema di Cassazione, depositata in cancelleria il 12 aprile 2006, dichiarativa della legittimità della richiesta di referendum per il distacco del Comune di Noasca dalla Regione Piemonte e per la relativa aggregazione alla Regione Valle d'Aosta; b) la deliberazione del Consiglio dei ministri del 7 luglio 2006 con la quale è stato approvato il decreto di indizione del referendum sul distacco del Comune di Noasca dalla Regione Piemonte e la sua aggregazione alla Regione Valle d'Aosta, da svolgersi domenica 8 ottobre 2006; c) il decreto del Presidente della Repubblica, adottato in data 10 luglio 2006 e pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, serie generale, n. 160 del 12 luglio 2006, con il quale è stato indetto, per il giorno 8 ottobre 2006, il referendum sul distacco del Comune di Noasca dalla Regione Piemonte e la sua aggregazione alla Regione Valle d'Aosta; d) ogni atto presupposto o conseguente.

Voglia, inoltre, codesta ecc.ma Corte, per le gravi ragioni dianzi illustrate, disporre la sospensione dell'esecuzione degli atti impugnati ed in particolare del decreto del Presidente della Repubblica del 10 luglio 2006, di indizione del referendum nel Comune di Noasca per il giorno 8 ottobre 2006.

Roma, addì 18 luglio 2006

PROF. AVV. GIOVANNI GUZZETTA - PROF. AVV. FRANCESCO SAVERIO MARINI

N. 12

Ricorso per conflitto tra enti depositato in cancelleria l'8 settembre 2006
(della Regione Siciliana)

Bilancio e contabilità pubblica - Richiesta della Regione Siciliana al Ministero dell'economia e delle finanze e alla Presidenza del Consiglio dei ministri di provvedere ad impartire le opportune disposizioni e di adottare i provvedimenti necessari per l'acquisizione al bilancio regionale di tributi di pertinenza regionale (imposta sulle assicurazioni, imposta sugli interessi, IVA, premi, frutti e proventi dei conti correnti dell'Ente poste italiane, ritenute d'acconto operate da Amministrazioni dello Stato o da altri Enti pubblici su stipendi ed emolumenti corrisposti a favore di dipendenti) - Silenzio-rifiuto degli organi interpellati sulla richiesta - Ricorso della Regione Siciliana - Denunciata violazione dell'autonomia finanziaria regionale - Lesione del principio di leale collaborazione.

- Silenzio-rifiuto del Ministero dell'economia e delle finanze e della Presidenza del Consiglio dei ministri, in relazione alle note dell'Assessorato del bilancio e delle finanze della Regione Siciliana prot. nn. 4792, 4793, 4794 e 4796 del 6 aprile 2006, integrate con le note prot. nn. 8377, 8370, 8361 e 8367 del 15 giugno 2006.
- Statuto della Regione Siciliana, approvato con r.d. 15 maggio 1946, n. 455, artt. 36 e 37 e relative norme di attuazione di cui al d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074.

Ricorso della Regione Siciliana, in persona del presidente *pro tempore*, rappresentato e difeso, sia congiuntamente che disgiuntamente, giusta procura a margine del presente atto, dagli avvocati Michele Arcadipane e Giovanni Carapezza Figlia, elettivamente domiciliato presso la sede dell'Ufficio della Regione Siciliana in Roma, via Marghera n. 36, ed autorizzato a proporre ricorso con deliberazione della giunta regionale n. 314 del 3 agosto 2006 (allegato n 1);

Contro il Presidente del Consiglio dei Ministri *pro tempore*, domiciliato per la carica in Roma, Palazzo Chigi, presso gli Uffici della Presidenza del Consiglio dei ministri e difeso per legge dall'Avvocatura dello Stato, per la risoluzione del conflitto di attribuzione insorto tra la Regione Siciliana e lo Stato per effetto del comportamento omissivo tenuto dal Ministero dell'economia e delle finanze e dalla Presidenza del Consiglio dei ministri — che sostanzialmente denega l'attribuzione alla Regione Siciliana del gettito di diverse imposte, il cui presupposto si verifica nel territorio regionale ma il cui ammontare è versato da soggetti passivi o sostituti con domicilio fiscale fuori da tale territorio — evidenziatosi con il silenzio mantenuto sulle specifiche istanze formulate dalla Regione Siciliana — Assessorato regionale del bilancio e delle finanze — Dipartimento finanze e credito, con note prot. nn. 4792, 4793, 4794 e 4796 del 6 aprile 2006 (allegati nn. 2, 3, 4 e 5), rispettivamente integrate con note prot. nn. 8377, 8370, 8361 e 8367 del 15 giugno 2006 (allegati nn. 6, 7, 8 e 9).

F A T T O

Con note prot. nn. 4792, 4793, 4794 e 4796 del 6 aprile 2006, trasmesse a mezzo raccomandate con avviso di ricevimento spedite l'11 aprile 2006, la Regione Siciliana — Assessorato regionale del bilancio e delle finanze — Dipartimento finanze e credito — richiamando le pronunce di codesta ecc.ma Corte nn. 138/1999 e 66/2001 e, in particolare, la sentenza n. 306/2004, ed assegnando un termine di trenta giorni per il riscontro — avanzava al Ministero dell'economia e delle finanze, oltreché alla Presidenza del Consiglio dei ministri, formale richiesta a provvedere a voler impartire le opportune disposizioni e adottare i provvedimenti necessari al fine di consentire l'acquisizione al bilancio regionale del gettito, rispettivamente:

A) dell'imposta sulle assicurazioni di cui alla legge 29 ottobre 1961, n. 1216 («Nuove disposizioni tributarie in materia di assicurazioni private e di contratti vitalizi») versata e dovuta dagli assicuratori che hanno il domicilio fiscale o la rappresentanza fuori dal territorio regionale nell'ipotesi in cui i premi riscossi siano relativi a polizze assicurative rilasciate per fattispecie contrattuali assicurative (non solo R.C.A.) maturate nell'ambito regionale;

B) dell'imposta sul valore aggiunto versata dai depositi periferici di vendita dei generi di monopolio ubicati in Sicilia, e, più in generale, del gettito di tale imposta sulle operazioni imponibili il cui presupposto si realizzi in Sicilia;

C) dell'imposta sugli interessi, premi ed altri frutti e proventi che, a termine dell'art. 26, comma 2, del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, è applicata nei confronti dei titolari di conti correnti o di deposito, con ritenuta

da parte dell'Ente poste italiane e dagli istituti di credito che hanno il domicilio fiscale fuori dal territorio regionale, nell'ipotesi in cui le ritenute eseguite dai sostituti di imposta siano relative a interessi e altri proventi corrisposti a depositanti e correntisti di uffici postali e dipendenze bancarie operanti nella regione;

D) delle ritenute d'acconto operate dalle Amministrazioni dello Stato o da altri Enti pubblici, con sede centrale fuori dal territorio regionale, su stipendi ed altri emolumenti corrisposti in favore di dipendenti o altri soggetti che abbiano espletato stabilmente la propria attività lavorativa nel territorio della regione.

Con successive note prot. nn. 8377, 8370, 8361 e 8367 del 15 giugno 2006, anch'esse trasmesse a mezzo raccomandate con avviso di ricevimento spedite il 16 giugno 2006, nel reiterare le predette richieste e sollecitarne l'evazione, veniva precisato che il termine a provvedere doveva intendersi di novanta giorni dalla data di ricezione delle originarie istanze, in ossequio e ai sensi del disposto dell'art. 2 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

L'assoluto silenzio mantenuto in ordine a tutte le istanze regionali, sino ad oggi completamente prive di alcun cenno di riscontro da parte di qualsivoglia ufficio statale in indirizzo, sicuramente evidenzia un comportamento lesivo delle attribuzioni della Regione Siciliana e dell'autonomia finanziaria della stessa, e viene censurato per le seguenti ragioni di

D I R I T T O

Violazione degli articoli 36 e 37 dello Statuto siciliano e delle norme di attuazione in materia finanziaria di cui al d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074.

Il comportamento omissivo, evidenziatosi, platealmente, con l'assoluto silenzio tenuto su tutte le specifiche richieste regionali — a nessuna delle quali, e in nessuna forma, è stato dato riscontro, neppure interlocutorio — non riconoscendo, invero, indebitamente ed illegittimamente, entrate tributarie spettanti alla regione, determina una compressione delle risorse alla stessa spettanti ai sensi della normativa richiamata che costituisce, nella fattispecie, parametro di costituzionalità.

Va, infatti, rilevato, che l'impianto statutario, e l'attuazione che alle relative disposizioni è stata data, determina l'attribuzione alla Regione Siciliana di tutti i tributi erariali, in qualsiasi modo denominati — e con le sole eccezioni sancite dal secondo comma dell'articolo 36 dello statuto, nonché, ai sensi dell'art. 2 del d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, delle nuove entrate tributarie il cui gettito sia destinato con apposite leggi alla copertura di oneri diretti a soddisfare particolari finalità contingenti o continuative dello Stato specificate nelle leggi medesime — il cui presupposto d'imposta si sia verificato nell'ambito della stessa regione.

Codesta ecc.ma Corte ha, in proposito, osservato (sentenza n. 138 del 1999), che «l'art. 2 delle norme di attuazione di cui al d.P.R. n. 1074 del 1965 (l'art. 36 dello statuto tace in proposito), che sancisce la spettanza alla Regione delle entrate tributarie erariali «riscosse nell'ambito» del territorio regionale, non va inteso nel senso che sia sempre decisivo il luogo fisico in cui avviene l'operazione contabile della riscossione. Esso tende infatti ad assicurare alla regione il gettito derivante dalla "capacità fiscale" che si manifesta nel territorio della regione stessa, quindi dai rapporti tributari che hanno in tale territorio il loro radicamento, vuoi in ragione della residenza fiscale del soggetto produttore del reddito colpito (come nelle imposte sui redditi), vuoi in ragione della collocazione nell'ambito territoriale regionale del fatto cui si collega il sorgere dell'obbligazione tributaria. Lo conferma testualmente l'art. 4 delle stesse norme di attuazione, il quale precisa che nelle entrate spettanti alla regione "sono comprese anche quelle che, sebbene relative a fattispecie tributarie maturate nell'ambito regionale, affluiscono, per esigenze amministrative, ad uffici finanziari situati fuori del territorio della regione"; e lo conferma altresì la previsione, nell'art. 37 dello statuto e nell'art. 7 delle norme di attuazione in materia finanziaria, di meccanismi di riparto dei redditi assoggettati a imposizione nel caso di imprese operanti sia nel territorio siciliano, sia in altri territorio».

E, richiamandosi a tale sistema di finanziamento costituzionalmente garantito, con la sentenza n. 306 del 2004, codesta ecc.ma Corte, nel negare espressamente ogni fondamento alla tesi «che correla la spettanza del gettito alla regione ad un ristretto criterio di territorialità della riscossione», ha dichiarato che non spetta allo Stato «negare l'attribuzione alla Regione siciliana del gettito dell'imposta sulle assicurazioni di cui alla legge 29 ottobre 1961, n. 1216 (Nuove disposizioni tributarie in materia di assicurazioni private e di contratti vitalizi), dovuta dagli assicuratori che hanno il domicilio fiscale o la rappresentanza fuori dal territorio regionale nell'ipotesi in cui i premi riscossi siano relativi a polizze di assicurazione rilasciate per veicoli a motore iscritti in pubblici registri automobilistici aventi sede nelle province della regione medesima, ovvero per macchine agricole le cui carte di cir-

colazione siano intestate a soggetti residenti nelle medesime province», annullando conseguentemente la nota 28 maggio 2002, prot. n. 60133, del Ministero dell'economia e delle finanze, Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato, Ispettorato generale per la finanza delle pubbliche amministrazioni, Ufficio VII.

Risulta, pertanto, ormai acclarato che il criterio della territorialità della riscossione nell'ambito regionale al fine di identificare la quota del gettito tributario che costituisce attribuzione della Regione Siciliana, è da ritenersi mero criterio suppletivo, utilizzato di fatto nell'impossibilità di elementi sufficienti per conoscere il luogo in cui si sia verificato il relativo presupposto d'imposta, ed in particolare, se lo stesso si sia verificato in ambito regionale.

Ciò, in generale, premesso, si evidenzia che le pretese di spettanza avanzate dalla Regione Siciliana, con le inevasse note, in relazione alle sopraindicate imposte, hanno, per quanto partitamente di seguito considerato, un preciso fondamento in forza delle invocate norme parametro.

A) L'imposta sulle assicurazioni di cui alla legge 29 ottobre 1961, n. 1216, ha come base imponibile i premi pagati (o altrimenti soddisfatti) in relazione alle assicurazioni:

concernenti beni immobili (o beni mobili in essi stabilmente contenuti) situati nel territorio della Repubblica;

riguardanti veicoli, navi o aeromobili immatricolati o registrati in Italia;

di durata inferiore o pari a quattro mesi e relative a rischi inerenti ad un viaggio o ad una vacanza, quando stipulate nel territorio della Repubblica;

riguardanti le merci trasportate da o verso l'Italia quando stipulate per conto di soggetti domiciliati o con sede in Italia;

contro i danni e le assicurazioni sulla vita quando il contraente sia domiciliato in Italia ovvero, se trattasi di persona giuridica, ivi abbia la sede o la dipendenza cui ha riguardo il contratto o sono addetti i soggetti assicurati.

Il presupposto dell'imposta — e, correlativamente, la connessa, e presupposta, manifestazione di capacità contributiva — è quindi, dalla norma di riferimento, sostanzialmente ancorato alla sussistenza di un contratto di assicurazione stipulato da soggetti domiciliati in Italia o che in Italia abbiano beni o dipendenti assicurati, ovvero ancora in ragione della localizzazione, immatricolazione o registrazione dei beni considerati nel territorio della Repubblica.

Di conseguenza, in base ai criteri di collegamento previsti dalla legge per le varie tipologie di assicurazione (domicilio del contraente, iscrizione in registri, ubicazione dei beni, localizzazione degli stabilimenti cui sono addette le persone assicurate) è possibile anche - laddove in effetti sussistente - individuare il radicamento nel territorio regionale della capacità fiscale, e della sua manifestazione, sia in ragione del domicilio fiscale del soggetto colpito, vuoi in ragione della collocazione nell'ambito regionale del bene riguardato dal contratto di assicurazione ed a cui dunque si collega il sorgere dell'obbligazione tributaria.

Né rileva, in proposito, la circostanza che soggetto passivo dell'imposta è formalmente l'assicuratore, su cui grava l'obbligo della liquidazione e pagamento dell'imposta, poiché il soggetto colpito — e del quale quindi si manifesta la capacità contributiva — è il contraente, sul quale l'assicuratore si rivale direttamente (art. 17, legge n. 1216/1961), e che, nel caso di assicuratori esteri senza dipendenze in Italia, è anche il diretto obbligato alla liquidazione e pagamento dell'imposta (art. 11, legge n. 1216/1961).

Va, peraltro, considerato che la prevista rivalsa non è operata in un momento diverso dal pagamento del premio, poiché contestualmente ad esso vengono «rifuse all'assicuratore» (art. 4, secondo comma, legge 1216 del 1961) le somme dovute a titolo di imposta, che «sono dovute proporzionalmente per ogni lira di ciascun pagamento del premio» e che appunto «divengono applicabili a misura che, in Italia od all'estero, sia pagato od altrimenti soddisfatto il premio» (art. 4, primo comma, legge 1216 del 1961).

L'effettivo titolare della capacità fiscale è dunque il contraente e non l'assicuratore, sul quale ultimo, come disposto dalle citate norme di riferimento, non grava alcun obbligo se non in dipendenza di ogni singolo pagamento, configurante peraltro una operazione unitaria, scorporabile esclusivamente a fini contabili e documentali, ma costituente una scrittura unitaria da indicarsi, «partitamente per ogni polizza» nell'apposito registro, distinguendo al suo interno «l'importo incassato per premio e accessori» e «l'importo riscosso a titolo di rivalsa dell'imposta» (art. 5, secondo, terzo e quarto comma, legge 1216 del 1961).

D'altronde tale è la linea sistematica che codesta ecc.ma Corte ha evidenziato nella sentenza n. 306/2004 concernente la medesima imposta, e resta pertanto indubitabile la spettanza all'erario regionale, a termini degli articoli 36 e 37 dello statuto siciliano e delle relative norme di attuazione approvate con d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, del gettito dell'imposta sulle assicurazioni di cui alla legge 29 ottobre 1961, n. 1216, versata e dovuta dagli

assicuratori che hanno il domicilio fiscale o la rappresentanza fuori dal territorio regionale nell'ipotesi in cui i premi riscossi siano relativi a polizze assicurative rilasciate per tutte le fattispecie contrattuali assicurative (non solo R.C.A.) maturate nell'ambito regionale.

b) L'imposta sul valore aggiunto, di cui al d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, e successive modifiche, è un'imposizione sull'incremento di valore determinato dalla cessione di beni o dalla prestazione di servizi effettuate nell'esercizio di imprese o di arti e professioni.

Il relativo presupposto impositivo è costituito dalla cessione di beni o dalla prestazione di servizi poste in essere nell'esercizio di impresa o di arti e professioni nel territorio dello Stato, ovvero dall'importazione nello Stato di beni.

Il presupposto, pertanto, è subordinato alla realizzazione di una serie di condizioni. In ordine alla condizione oggettiva l'art. 6 del d.P.R. n. 633/1972 specifica il momento in cui essa s'intende realizzata nelle varie ipotesi di cessione di beni o prestazione di servizi.

In particolare, per la cessione di beni mobili, la cessione stessa s'intende realizzata al momento della consegna o spedizione del bene al cessionario, sia esso imprenditore o utilizzatore finale (art. 6, d.P.R. n. 633/1972).

In sintesi, comunque, la condizione oggettiva del presupposto si realizza con l'acquisizione del bene da parte del cessionario o con il pagamento del servizio da parte del committente.

La condizione della territorialità, necessaria per il verificarsi del presupposto impositivo, si realizza (art. 7 d.P.R. n. 633/1972; v. anche art. 8, Dir. 77/388/CEE del 17 maggio 1977) allorché la cessione sia effettuata nello Stato (e per le energie se è effettuata a soggetti residenti o domiciliati nello Stato). E se per i servizi, in via generale, la prestazione si considera effettuata nello Stato laddove sia resa da soggetto ivi domiciliato o residente, tuttavia in una rilevante serie di servizi rendibili «a distanza», e cioè che non richiedono necessariamente una organizzazione localizzata, il momento di collegamento è sostanzialmente fissato in quello del luogo di utilizzazione del servizio (art. 7, comma quarto, d.P.R. n. 633/1972).

Di conseguenza, nella maggior parte delle ipotesi riguardate dall'imposizione sul valore aggiunto è individuabile il radicamento nel territorio regionale della capacità fiscale, in quanto in esso il presupposto, o «fatto generatore dell'imposta» (Dir. 77/388/CEE) — fattispecie a formazione complessa e progressiva — viene a realizzarsi.

In altri termini, il fatto che il soggetto passivo dell'imposta sia il cedente o il prestatore di servizio non elide la circostanza che quella capacità fiscale — come insegna codesta ecc.ma Corte, secondo cui «la capacità contributiva va riscontrata in tutti i soggetti che quelle operazioni pongono in essere n. 25 del 1 984) si manifesti al sorgere del presupposto e, quindi, in Sicilia, se ivi il presupposto si perfeziona.

Né rileva, in proposito, la circostanza che i soggetti passivi possano aver domicilio fiscale o residenza al di fuori del territorio regionale, poiché il domicilio fiscale rileva solo per fissare la competenza territoriale degli uffici che intrattengono con tali soggetti il rapporto fiscale.

Pertanto non appare potersi revocare in dubbio che nella specie, invero, sussista quella «collocazione nell'ambito territoriale regionale del fatto cui si collega il sorgere dell'obbligazione tributaria» alla quale ha fatto riferimento codesta ecc.ma Corte al fine di individuare le ipotesi di gettito tributario di spettanza della regione siciliana; collocazione che appunto appare facilmente desumibile dal perfezionarsi, nel territorio della regione, del presupposto impositivo.

A diverse conclusioni non può, poi, pervenirsi per la particolare fattispecie dell'IVA sui generi di monopolio.

Ancorché l'art. 74 del d.P.R. n. 633/1972 preveda che l'imposta è dovuta dall'Amministrazione dei monopoli di Stato (oggi Ente tabacchi italiano), e il d.m. 6 luglio 1993 preveda un meccanismo di versamento con acconto e conguagli, tali particolarità non snaturano per nulla l'imposta stessa. Si tratta sempre di un'imposizione sul valore differenziale tra gli acquisti — e le acquisizioni strumentali — ed il prezzo di cessione finale; la circostanza che i versamenti in acconto vengano effettuati dai depositi e che, poi, l'Amministrazione centrale provveda alle contabilizzazioni e conguagli, è solo una modalità particolare di versamento e contabilizzazione.

Nè, in particolare, viene snaturato il presupposto dell'imposta, che resta strettamente correlato al commercio di tali beni «ceduti attraverso le rivendite dei generi di monopolio».

Anche per questa fattispecie, pertanto, è individuabile il radicamento nel territorio regionale della capacità fiscale, allorché il relativo presupposto (specificamente: cessione dei beni attraverso le rivendite di monopolio) quivi si perfezioni.

Resta, pertanto, indubitabile la spettanza all'erario regionale, a termini degli articoli 36 e 37 dello Statuto siciliano e delle relative norme di attuazione approvate con d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, del gettito dell'imposi-

zione sull'imposta sul valore aggiunto di cui al d.P.R. n. 633/1972 per tutte le fattispecie di operazioni imponibili il cui presupposto — indipendentemente dal domicilio fiscale o la residenza dei soggetti passivi esercenti attività d'impresa o arti o professioni — si realizzi nel territorio regionale.

C) L'imposta sugli interessi e sui redditi di capitale, di cui all'art. 26 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, e successive modifiche e integrazioni, è un'imposizione percentuale sui proventi corrisposti a titolari di conti correnti o di depositi, anche se rappresentati da certificati, che colpisce tali redditi di capitale.

Ancorché il prelievo sia effettuato dall'Ente poste italiane e dagli istituti bancari quali sostituti d'imposta, mediante il meccanismo della ritenuta «con obbligo di rivalsa», i soggetti passivi del tributo sono gli intestatari di conti correnti e di depositi, percettori dei detti redditi di capitale.

Il presupposto oggettivo dell'imposta «da individuarsi nel possesso di redditi di capitale e precisamente nell'ammontare degli interessi maturati su conto corrente» (Corte costituzionale, ordinanza n. 174 del 2001) — e, correlativamente, la connessa manifestazione di capacità contributiva — è quindi, dalla norma di riferimento, sostanzialmente ancorato alla sussistenza di un deposito o di un rapporto di conto corrente produttivi d'interessi.

Per altro verso, il presupposto territoriale dell'imposizione è strettamente ancorato al presupposto oggettivo, non rilevando infatti la eventuale non residenza nello Stato italiano dei percettori che egualmente soggiacciono all'imposizione (art. 26, comma 5, d.P.R. n. 600/1973).

Di conseguenza, la sussistenza e la localizzazione del rapporto di deposito o di conto corrente assumono valenza essenziale quale criterio di collegamento, rendendo possibile individuare il radicamento nel territorio regionale della capacità fiscale, e della sua manifestazione, in ragione della collocazione nel medesimo ambito dei rapporti di deposito o di conto corrente generatori dei redditi di capitale cui si collega il sorgere dell'obbligazione tributaria.

Né rileva, in proposito, la circostanza che i soggetti direttamente riguardati dalla disposizione tributaria in parola siano l'Ente poste italiane e gli istituti di credito, poiché gli stessi operano in regime di sostituzione d'imposta; soggetti passivi dei quali quindi si manifesta la capacità contributiva sono i titolari dei depositi o conti correnti percettori di interessi o proventi, sui quali i sostituti sono obbligati a rivalersi (art. 26, comma 2, d.P.R. n. 600/1973).

Peraltro, che, in relazione all'imposizione in parola, i contribuenti sotto il profilo giuridico-formale, oltretutto da un punto di vista economico siano identificabili nei titolari dei rapporti di conto o deposito, non è messo in dubbio neppure da codesta ecc.ma Corte che, sia nella sentenza n. 208/2001, sia nell'ordinanza n. 174/2001, ha individuato come «contribuenti» appunto i soggetti titolari dei rapporti in questione.

Pertanto non appare potersi revocare in dubbio che anche nella specie sussista quella «collocazione nell'ambito territoriale regionale del fatto cui si collega il sorgere dell'obbligazione tributaria», alla quale ha, in via generale, fatto riferimento codesta ecc.ma Corte al fine di individuare le ipotesi di gettito tributario di spettanza della Regione Siciliana. Ciò invero appare facilmente desumibile dall'allocazione dei rapporti di deposito o di conto corrente presso sportelli o dipendenze dell'Ente poste italiane o di istituti bancari ubicati in Sicilia, qui manifestandosi quelle situazioni significative della «capacità contributiva» generatrici del prelievo fiscale; e quindi non può revocarsi in dubbio la spettanza all'erario regionale, a termini degli articoli 36 e 37 dello statuto siciliano e delle relative norme di attuazione approvate con d.P.R. 26 luglio 1965, n. 1074, del gettito dell'imposizione sugli interessi, premi ed altri frutti e proventi che, a termini dell'art. 26, comma 2, del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, laddove le ritenute — ancorché effettuate da parte dell'Ente poste italiane o da istituti di credito con domicilio fiscale fuori dal territorio regionale — siano relative a interessi e altri proventi corrisposti a depositanti e correntisti di uffici postali e dipendenze bancarie operanti nella Regione.

D) Le ritenute d'acconto operate dalle Amministrazioni dello Stato o da altri Enti pubblici, con sede centrale fuori dal territorio regionale, su stipendi ed altri emolumenti corrisposti in favore di dipendenti o altri soggetti che abbiano espletato stabilmente la propria attività lavorativa nel territorio della regione, costituiscono solo un meccanismo di prelievo dell'imposta sul reddito mediante sostituzione dell'obbligato al versamento.

La ritenuta, invero, costituisce parte indifferenziata di una imposta unitariamente dovuta da ciascun contribuente, persona fisica, in relazione al presupposto del possesso di redditi in denaro o in natura, la cui base imponibile è costituita dal reddito complessivo, formato, per i residenti nel territorio dello Stato, da tutti i redditi imponibili posseduti, al netto degli oneri deducibili nonché delle deduzioni spettanti (artt. 1 e seguenti del Testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917).

L'imposta, caratterizzata dalla unitarietà e progressività, non si distingue quindi in relazione alle categorie di reddito che contribuiscono a formare il reddito complessivo; ed invero i redditi netti di ciascuna categoria, calcolati secondo le regole proprie di ciascuna di esse, sono considerati quali poste algebriche atte a costituire un ammontare indistinto sul quale calcolare l'imposta dovuta.

La circostanza che le peculiari regole di imposizione dei redditi di lavoro dipendente si basino sull'applicazione di una ritenuta d'acconto alla fonte, ed ancor più la sussistenza di distinte procedure, tutte normativamente previste al fine di assolvere la specifica incombenza, non vale a mutare né la natura dell'imposta, né la titolarità del diritto alla percezione del relativo gettito.

È sempre il dipendente, nei cui confronti peraltro il datore di lavoro è obbligato alla rivalsa, ad essere il debitore d'imposta e dunque il contribuente. Conseguentemente unitaria è l'obbligazione tributaria sussistente in capo alla singola persona fisica, che, peraltro, ben terrà conto delle ritenute d'acconto già sopportate nel momento in cui, se del caso, procederà alla dichiarazione e, in regime di autotassazione, alla determinazione del saldo della propria posizione tributaria.

L'apprensione diretta da parte dello Stato delle entrate in questione — e cioè delle ritenute erariali sui redditi di lavoro dei dipendenti delle Amministrazioni dello Stato che prestino servizio in Sicilia — in forza del sistema della ritenuta diretta utilizzato per la riscossione non costituisce invero ostacolo al successivo riversamento al bilancio regionale delle somme in questione, certamente costituenti gettito derivante da quella capacità fiscale correlabile al territorio regionale cui secondo codesta ecc.ma Corte va riferita la spettanza regionale.

Né appare di ostacolo alla avanzata pretesa quanto rilevato da codesta ecc.ma Corte con la risalente sentenza n. 81 del 1973. Ed invero, in tale occasione, il diritto a pretendere le ritenute erariali sui redditi di categoria C/2 dei dipendenti dello Stato e degli enti parastatali con sede centrale fuori — del territorio regionale, che prestavano servizio in Sicilia, era stato, in buona sostanza, escluso in quanto la relativa riscossione avveniva al di fuori del territorio regionale per espressa disposizione legislativa statale, non modificabile da parte della Regione, e non per quelle «esigenze amministrative» che secondo la espressa previsione dell'art. 4 delle Norme di attuazione dello statuto della Regione Siciliana in materia finanziaria, non ne avrebbero escluso la spettanza regionale.

La dovizia e puntualità delle argomentazioni con cui successivamente, con le già citate sentenze nn. 138/1999, 66/2001 e 306/2004, codesta ecc.ma Corte, dichiarando infondata la tesi che correla la spettanza del gettito alla regione ad un ristretto criterio di territorialità della riscossione, ha supportato l'asserzione di spettanza alla regione del gettito derivante da tutti i rapporti tributari radicati nel proprio territorio, in dipendenza — in particolare e per quanto qui rileva — della residenza fiscale del soggetto produttore del reddito colpito, consente invero di superare agevolmente la primitiva pronuncia, fondata, di fatto, esclusivamente sulla carenza, nella fattispecie considerata, di una potestà legislativa regionale.

Carenza che non assume alcuna rilevanza al fine di fondare la rivendicazione di spettanza, da assolversi invero non necessariamente attraverso un meccanismo di riscossione diretta (per la cui realizzazione occorrerebbe una modifica normativa), ma anche mediante il mero riversamento da parte dello Stato degli importi corrispondenti alla quota di gettito tributario indebitamente acquisito.

Peraltro, che le ritenute in questione siano di spettanza della Regione Siciliana appare un assunto condiviso in atti formali dallo stesso Ministero dell'economia e delle finanze, che oggi inspiegabilmente si riscontra assolutamente omissivo. Ed invero nel Quadro di classificazione delle entrate dello Stato per l'anno finanziario 2006 (come pure per gli anni precedenti) è testualmente sancita la «devoluzione alla Regione Sicilia» per una percentuale del «100,00 %» delle somme da imputarsi al capitolo «1023 - Imposta sui redditi già imposta sul reddito delle persone fisiche», articolo «02 - Ritenute da versarsi in tesoreria dalle Amministrazioni dello Stato e dagli enti di cui al secondo comma, lettera a), dell'art. 3 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, con esclusione delle aziende autonome e dell'Ente ferrovie dello Stato».

Ed ancora suffraga la correttezza della pretesa regionale alla percezione delle ritenute operate dalle Amministrazioni centrali dello Stato ai propri dipendenti aventi domicilio fiscale in Sicilia, quanto considerato e disposto dal Ministero dell'economia e delle finanze Ragioneria provinciale dello Stato di Palermo, in relazione ad una fattispecie inversa ma assolutamente analoga.

Detto Ufficio, infatti — avendo riscontrato che il Comando Militare Autonomo della Sicilia, con competenza interregionale, amministrando anche competenze e stipendi di personale che lavora e risiede al di fuori della Sicilia, versava le relative ritenute unitariamente a quelle operate nei confronti dei dipendenti aventi sede lavorativa e domicilio fiscale in Sicilia in conto entrata al bilancio della Regione Siciliana — con nota 8 marzo 2005, prot. n. 3464 (allegato n. 10), ha ritenuto che «nel caso in considerazione, l'imponibile fiscale matura in altre

regioni e, conseguentemente, la relativa imposta non può essere versata alla cassa regionale bensì alla Banca d'Italia» ed ha conseguentemente, in buona sostanza, disposto che le stesse fossero versate in conto entrata al bilancio dello Stato, presso la sezione di Tesoreria provinciale di Palermo.

Ora, è di tutta evidenza che il principio del radicamento territoriale del rapporto tributario in ragione della residenza fiscale del soggetto produttore del reddito, non può essere invocato laddove da ciò discenda una spettanza in favore dello Stato (come nell'ipotesi riguardata dalla predetta Ragioneria provinciale), ed al contrario pervicacemente negato al fine di respingere quanto vantato dalla regione in virtù, peraltro, delle superiori norme statutarie e di attuazione. Negazione che, peraltro, costituisce anche violazione di quel criterio di reciprocità che connota in particolare la percezione dei versamenti delle ritenute di imposta sul lavoro dipendente operate dai sostituti d'imposta di cui all'articolo 23, primo comma, del, d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, ai sensi dei decreti ministeriali 3 marzo 1993 e 10 agosto 1993 (che disciplinano gli adempimenti per dare attuazione al disposto dell'art. 7, comma 2, del d.P.R. n. 1074 del 1965).

Violazione del principio costituzionale di leale cooperazione.

Il censurato comportamento assolutamente omissivo, risulta, inoltre, ledere il principio di leale cooperazione, valore fondamentale cui la Costituzione informa i rapporti tra Stato e regioni.

Lo Stato, nelle sue diverse articolazioni, infatti, non solo non ha provveduto in ordine alle richieste formulate dalla Regione siciliana — contravvenendo quindi sia ad un dovere deontologico ma anche al preciso obbligo giuridico previsto oggi dall'art. 2 della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modifiche ed integrazioni, ma a seguito del ricevimento delle richieste regionali, non ha neppure avviato interlocuzioni, espresso riserve, addotto argomentazioni, ancorché di diniego, neppure su una di tali richieste, con ciò manifestando un unitario comportamento di sostanziale diniego delle ragioni della regione.

Nella specie, quindi, il fondamentale principio di leale cooperazione, che la costante ed consolidata giurisprudenza costituzionale ritiene appunto essere alla base dei rapporti tra i soggetti che costituiscono la Repubblica, risulta mortificato e violato dal comportamento omissivo, che non soltanto lede direttamente ed immediatamente la sfera di attribuzioni costituzionalmente garantite alla regione — in quanto si rileva ostativo alla concreta attribuzione delle vantate spettanze — ma, altresì, non consente di far valere, in un corretto confronto istituzionale, le ragioni che si ritiene suffraghino le avanzate pretese.

Il perdurante silenzio dell'Amministrazione centrale comporta di fatto il disconoscimento delle attribuzioni regionali in materia finanziaria, e lede l'integrità dell'ambito di competenza della Regione siciliana, non consentendo alla stessa di acquisire tutte le entrate correlate al proprio territorio, riguardate in maniera indifferenziata ed omnicomprensiva dalle norme statutarie e di attuazione.

Per completezza, infine, si osserva che l'idoneità del preservato silenzio a costituire atto idoneo a provocare l'insorgere del conflitto dal tono indubitalmente costituzionale in ragione della natura delle attribuzioni vantate, e negate dal comportamento omissivo dello Stato risulta palese, poi, anche secondo l'insegnamento di codesta ecc.ma Corte (*cf.* sentenza n. 40/1977), configurando invero uno di quei «comportamenti concludenti non estrinsecantisi in atti formali», assolutamente adeguati, tuttavia, a determinare lesioni dell'ordine di attribuzioni costituzionalmente sancite.

Il comportamento omissivo complessivamente tenuto dal Ministero dell'economia e delle finanze e dalla Presidenza del Consiglio dei ministri è invero pienamente significativa della volontà statale di negare la spettanza regionale dei gettiti tributari in questione.

La protratta — ed in nessun modo giustificata — inerzia determina invero un effetto totalmente equivalente ad un atto a contenuto negativo, quale un diniego.

È considerato che la procedura del silenzio-rifiuto, come peraltro, a seconda dei casi, del silenzio-inadempimento, va considerata — proprio in virtù di quella leale cooperazione che dovrebbe informare i rapporti tra Stato e regione, nonché in conformità alla disciplina positiva dettata dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, ed alle elaborazioni giurisprudenziali e dottrinarie finanche precedenti alla richiamata disciplina — quale istituto di carattere generale costituente espressione di un generale principio dell'ordinamento, va ritenuta l'ammissibilità del conflitto sulla (mera) omissione, dal valore sostanzialmente negativo, idonea a comprimere le spettanze regionali.

P. Q. M.

Voglia codesta ecc.ma Corte accogliere il presente ricorso dichiarando l'illegittimità costituzionale del comportamento omissivo statale, e del sotteso disconoscimento delle spettanze tributarie regionale conseguenti alle attribuzioni sancite dalle norme statutarie in materia finanziaria e dalle correlate norme di attuazione.

Si depositano con il presente atto:

- 1) *Autorizzazione a ricorrere (deliberazione della Giunta regionale n. 314 del 3 agosto 2006).*
- 2), 3), 4, e 5) *Copie delle note 6 aprile 2006, prot. nn. 4792, 4793, 4794 e 4796 (e dei relativi avvisi di ricevimento,) della Regione siciliana - Assessorato regionale del bilancio e delle finanze Dipartimento finanze e credito.*
- 6), 7), 8) e 9) *Copie delle note 15 giugno 2006, prot. nn. 8377, 8370, 8361 e 8367 (e dei relativi avvisi di ricevimento), della Regione siciliana - Assessorato regionale del bilancio e delle finanze - Dipartimento finanze e credito.*
- 10) *Copia della nota nota 8 marzo 2005, prot. 3464, del Ministero dell'economia e delle finanze - Ragioneria provinciale dello Stato di Palermo.*

Palermo, addì 28 agosto 2006

Avv. Michele ARCADIPANE - Avv. Giovanni CARAPEZZA FIGLIA

06C0802

N. 13

*Ricorso per conflitto tra enti depositato in cancelleria il 20 settembre 2006
(della Regione Emilia-Romagna)*

Caccia - Legge della Regione Emilia-Romagna concernente la definizione del calendario venatorio, in particolare norma relativa alle giornate e forme di caccia - Decreto del Presidente del Tribunale amministrativo regionale del Lazio di sospensione, in accoglimento di corrispondente istanza cautelare, dell'efficacia della disposizione - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Emilia-Romagna nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri - Denunciato eccesso di giurisdizione - Lesione delle prerogative costituzionale regionali - Appropriazione delle funzioni spettanti alla Corte costituzionale.

- Decreto del Presidente del Tribunale amministrativo regionale del Lazio 6 settembre 2006, n. 4932.
- Costituzione, artt. 117 e 136.

Ricorso della Regione Emilia-Romagna, in persona del presidente della regione *pro tempore*, autorizzato con deliberazione della giunta regionale n. 1249 dell'11 settembre 2006 (all. 1), rappresentata e difesa — come da procura rogata dal Notaio Federico Stame del Collegio di Bologna, n. 50057 di rep. del 13 settembre 2006 (all. 2) — dagli avvocati Giandomenico Falcon di Padova, Franco Mastragostino di Bologna e Luigi Manzi di Roma, con domicilio eletto in Roma presso lo studio dell'avv. Manzi, via Confalonieri, 5;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri, per la dichiarazione che non spetta allo Stato, e per esso al Presidente del Tribunale amministrativo regionale del Lazio - Roma (Sezione prima *quater*), di sospendere l'efficacia di una legge regionale, nonché per il conseguente annullamento del decreto del Presidente del Tribunale amministrativo regionale del Lazio n. 4932 del 6 settembre 2006 (all. 3), nella parte in cui esso, in accoglimento di corrispondente istanza cautelare, ha direttamente sospeso l'efficacia della legge regionale 10 luglio 2006, n. 10, recante: Norme per la definizione del Calendario venatorio regionale per le stagioni 2006-2007, 2007-2008, 2008-2009, pubblicata nel B.U.R. del 10 luglio 2006, n. 102, in violazione delle prerogative costituzionali della Regione Emilia-Romagna, ed in particolare in violazione dell'art. 117 della Costituzione; dell'art. 136 della Costituzione, in relazione ai compiti ed alle prerogative di codesta ecc.ma Corte costituzionale, come attuativamente disciplinati anche dall'art. 35 della legge 11 marzo 1953, n. 87, nel testo sostitutivo dell'art. 9, comma 4, della legge n. 131 del 2003, per il profilo e nei modi di seguito illustrati.

FATTO E DIRITTO

La Regione Emilia-Romagna ha dettato Norme per la definizione del Calendario venatorio regionale per le stagioni 2006-2007, 2007-2008, 2008-2009 con la legge regionale 10 luglio 2006, n. 10. Il sopraggiungere di tale legge, estesa a più anni venatori, ha determinato il superamento della deliberazione della giunta regionale del 17 maggio 2006, n. 658, che si limitava a disporre per la sola stagione 2006-2007. Tant'è che con delib. G.R. progr. n. 1162 del 5 agosto 2006 è stata disposta per tale ragione la revoca anche formale della suddetta deliberazione.

L'art. 4, comma 5, della citata legge, dedicato alle Giornate e forme di caccia, stabilisce quanto segue:

«Le Province esercitano le facoltà stabilite dalla legge 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeotema e per il prelievo venatorio), art. 18, comma 2, nei limiti ed alle condizioni ivi previste. Qualora esse prevedano, nei rispettivi calendari venatori provinciali, l'anticipazione dell'esercizio venatorio alla data del 1° settembre, la caccia in tale periodo si potrà effettuare nella giornata del 1° settembre — purché non coincidente con il martedì o il venerdì — e nelle successive giornate di giovedì e domenica, esclusivamente da appostamento, fisso o temporaneo, fino alle ore 13, alle specie individuate dalle Province, da parte dei cacciatori iscritti agli ATC della Regione Emilia-Romagna — ciascuno negli ambiti di iscrizione — o che esercitino la caccia nelle AFV o da appostamento fisso con richiami vivi».

Si tratta, come la ricorrente regione si riserva di argomentare in ogni sede, di una disposizione perfettamente legittima, che d'altronde disciplina una possibilità espressamente prevista dalla legge statale. Ma il presente conflitto non riguarda il contenuto di tale disposizione, ma il trattamento che il decreto qui impugnato ha riservato ad essa, ed all'intera legge che la contiene.

È accaduto, infatti, che tale legge, ed in particolare la ricordata disposizione, sia stata direttamente impugnata davanti al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (in evidente spregio — si osserva per inciso — delle regole di competenza territoriale) da LAV - Lega Antivivisezione Onlus con un ricorso che ha assunto il n. 8196/06.

Tale ricorso è espressamente rivolto, come risulta anche dal decreto oggetto del presente giudizio «all'annullamento, previa sospensione, della deliberazione della giunta regionale del 17 maggio 2006, n. 658 "Definizione del Calendario venatorio regionale per le stagioni 2006-2007"» e della successiva «Legge-provvedimento "Legge regionale" 10 luglio 2006, n. 10 - "Norme per la definizione del Calendario venatorio regionale per le stagioni 2006-2007, 2007-2008, 2008-2009"».

Come detto, il ricorso è formalmente rivolto avverso la delibera e avverso la successiva legge regionale, ma in realtà è rivolto soltanto avverso la legge regionale, dato che questa è ormai l'unica fonte regolatrice della materia.

Di fronte a tale abnorme diretta impugnazione della legge (di una legge che tra l'altro non è affatto una legge provvedimento, come erroneamente affermato nel ricorso e pedissequamente ripreso dal decreto qui impugnato, ma detta una disciplina destinata ad essere attuata da provvedimenti applicativi delle province), il Presidente del Tribunale amministrativo per il Lazio, anziché constatare in limite tale abnormità, in quanto veniva fatto oggetto di ricorso al giudice amministrativo non un provvedimento amministrativo applicativo delle norme di legge, ma la legge stessa in quanto tale, ha ritenuto di esaminare l'istanza cautelare nel merito, ed al termine di tale esame di accoglierla, disponendo la sospensione della legge regionale, ed aggiungendo così — ad avviso della ricorrente regione — all'abnorme ricorso un provvedimento giurisdizionale ancor più abnorme, in quanto espressamente ed in via diretta sottopone alla giurisdizione del tribunale amministrativo le leggi della Regione Emilia-Romagna.

Che ciò abbia fatto il Presidente del Tribunale amministrativo regionale del Lazio risulta in modo chiaro ed inequivocabile dal testo del decreto qui impugnato.

Esso premette l'oggetto del ricorso e della domanda cautelare, nei termini già sopra richiamati (cioè l'impugnazione diretta e la domanda di sospensione della legge), e dopo talune argomentazioni di merito (che la ricorrente regione ritiene infondate, ma che non rilevano nel presente giudizio) e sul *periculum* (la cui fondatezza o infondatezza pure qui non rileva), «accoglie l'istanza di misura cautelare urgente, sul ricorso avverso la Regione Emilia-Romagna».

Risulta dunque evidente che il presidente del T.a.r. del Lazio ha accolto l'istanza così come prospettata nel ricorso (che espressamente richiedeva al T.a.r. di «sospendere l'esecuzione dei provvedimenti impugnati nella parte in cui autorizzano le Province a consentire nei rispettivi calendari venatori l'anticipazione dell'esercizio venatorio» e come sintetizzata nei termini sopra esposti dal decreto qui impugnato. Il decreto, dunque, direttamente sospende l'applicazione della legge quale «provvedimento» impugnato.

Si noti che, essendo formalmente impugnati sia la deliberazione del 17 maggio che la successiva legge n. 10 del 2006, anche la sospensione cautelare si riferisce formalmente ad entrambi. Ma, come sopra esposto, al momento del ricorso ed al momento del decreto qui impugnato al sola disciplina vigente era quella della legge regionale n. 10 del 2006: sicché in definitiva la sospensione della legge regionale è in realtà l'unico oggetto della pronuncia cautelare.

Ma naturalmente l'eccesso di giurisdizione vi sarebbe anche se la pronuncia si potesse giuridicamente riferire anche alla precedente deliberazione, peraltro ormai non più vigente.

Che il presidente di un tribunale amministrativo, come lo stesso tribunale amministrativo e come in realtà qualunque altro giudice ordinario o speciale, non abbia il potere di disporre in via diretta degli atti aventi forza di legge è del tutto pacifico, e non sembra richiedere dimostrazione.

Solo *ad abundantiam*, dunque, si ricorderà che la soggezione del giudice alla legge è espressamente stabilita dall'art. 10 della Costituzione, e che tale soggezione vale anche ove il giudice ritenga che la legge contrasti con la Costituzione: nel senso che il solo potere del giudice è quello di prospettare il proprio convincimento a codesta ecc.ma Corte costituzionale, affinché codesta Corte, e nessun'altra, decida sulla questione, come titolare esclusivo del potere di dichiarare una legge costituzionalmente illegittima ai sensi e per gli effetti dell'art. 136 della Costituzione.

È pacifico invece che il giudice, ove ometta di sottoporre l'atto al giudizio costituzionale e ne disponga direttamente la disapplicazione, viola le prerogative del legislatore, di modo che il suo atto può e deve essere annullato da codesta ecc.ma Corte in sede di conflitto di attribuzioni (*cfr.* per tutte la sentenza n. 285 del 1990).

Quanto al potere di sospendere l'applicabilità della legge, privandola sia pure provvisoriamente dell'efficacia normativa che ne costituisce la ragione d'essere, esso non è menzionato espressamente dalla Costituzione, sicché potrebbe dubitarsi che la stessa Corte costituzionale sia abilitata ad esercitarlo. Tuttavia, l'art. 9, comma 4, della legge n. 131 del 2003, ritenendolo evidentemente compreso nel più ampio potere di dichiarare l'illegittimità costituzionale, ne ha disciplinato l'esercizio, ma sempre ovviamente come potere proprio ed esclusivo di codesta ecc.ma Corte costituzionale, che tra l'altro finora non lo ha mai esercitato.

D'altronde, il carattere eccezionale e la titolarità esclusiva di tale potere in capo alla Corte costituzionale sono confermati anche dalla giurisprudenza costituzionale, ed in particolare dalla recente ordinanza n. 245 del 2006.

Dunque, prendendo in considerazione nel merito un'impugnazione riferita direttamente alla legge, non accompagnata dall'impugnazione di alcun provvedimento applicativo, e disponendo, in accoglimento dell'abnorme ricorso, direttamente la sospensione della legge impugnata, il Presidente del Tribunale amministrativo per il Lazio ha posto ad oggetto della propria giurisdizione un atto che, nei termini esposti, è sottratto ad essa.

Così facendo, esso ha violato il regime costituzionale della legge, come definito dagli artt. 117, 134 e 136 della Costituzione, ledendo le prerogative costituzionali della ricorrente regione ed appropriandosi delle funzioni di codesta stessa Corte costituzionale.

P. Q. M.

La ricorrente Regione Emilia-Romagna, come sopra rappresentata e difesa chiede voglia l'eccellentissima Corte costituzionale dichiarare che non spetta allo Stato, e per esso al Presidente del Tribunale amministrativo regionale del Lazio - Roma, di sospendere l'efficacia di una legge regionale, nonché conseguentemente annullare il decreto del Presidente del Tribunale amministrativo regionale del Lazio n. 4932 del 6 settembre 2006, nella parte in cui esso, in accoglimento di corrispondente istanza cautelare, direttamente sospende l'efficacia della legge regionale 10 luglio 2006, n. 10, recante Norme per la definizione del Calendario venatorio regionale per le stagioni 2006-2007, 2007-2008, 2008-2009, ed in particolare dell'art. 4, comma 5, in violazione delle prerogative costituzionali della Regione Emilia-Romagna, per i profili e nei modi illustrativi nel presente ricorso.

Padova-Bologna-Roma, addì 13 settembre 2006.

AVV. PROF. Giandomenico FALCON - AVV. PROF. Franco MASTRAGOSTINO - AVV. PROF. Luigi MANZI

06C0823

N. 14

Ricorso per conflitto tra enti depositato in cancelleria l'11 ottobre 2006
(della Regione autonoma della Sardegna)

Elezioni - Regione Sardegna - Incompatibilità e decadenza di consiglieri regionali - Sentenza resa dalla Corte di cassazione in ordine alla decadenza di consigliere regionale per incompatibilità ai sensi della legge statale 23 aprile 1981, n. 154 - Ricorso della Regione Sardegna per conflitto di attribuzione - Denunciata violazione delle norme dello Statuto regionale in tema di ineleggibilità ed incompatibilità, con l'introduzione di una causa di incompatibilità non prevista dalle stesse - Esorbitanza dai limiti del potere giurisdizionale - Richiesta di annullamento della sentenza della Corte di cassazione impugnata - Istanza di sospensione.

- Sentenza della Corte di cassazione, Sezione I civile, 24 luglio 2006, n. 16889.
- Costituzione, artt. 101, 102, 111 e 113; legge costituzionale 31 gennaio 2001, n. 2, art. 3, commi 2 e 3; statuto della Regione Sardegna, artt. 15, 17 e 57.

Conflitto tra enti depositato l'11 ottobre 2006 della Regione autonoma della Sardegna, in persona del suo Presidente dott. Renato Soru, giusta deliberazione della Giunta regionale del 30 settembre 2006 n. 41/3 rappresentata e difesa, in virtù di procura a margine del presente atto, dal prof. avv. Massimo Luciani del Foro di Roma, elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Roma, via Bocca di Leone, n. 78;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato e presso la stessa domiciliato in Roma, via dei Portoghesi n. 12, per regolamento di competenza sul conflitto di attribuzione avverso la sentenza della Corte di cassazione, Sezione I civile, n. 16889 dell' 11-24 luglio 2006, notificata in data 7 agosto 2006, mediante la quale veniva dichiarata la decadenza di Andrea Mario Biancareddu dalla carica di consigliere della Regione Sardegna.

1. — Il presente conflitto trae origine da una controversia relativa alla pretesa ineleggibilità e/o incompatibilità alla carica di consigliere regionale della Regione Sardegna dell'on. Andrea Mario Biancareddu, in quanto presidente e legale rappresentante di un ente in ipotesi qualificabile come vigilato dalla regione (un consorzio per area di sviluppo industriale). Su tale controversia si sono pronunciati, nell'ordine, il Tribunale di Cagliari, Sez. civ., con sent. 8 marzo-17 marzo 2005, n. 621/05; la Corte di appello di Cagliari, Sez. 2^a civ., con sent. 17 giugno-10 luglio 2005, n. 230/2005; la Corte di cassazione, con la sentenza di cui in epigrafe (Sez. I civ., 11- 24 luglio 2006, n. 16889).

I fatti di causa relativi al giudizio di primo grado sono stati puntualmente descritti dalla riferita pronuncia di appello, che pertanto è qui opportuno, in tale parte, riportare:

L'elettrice Prima Bernardi propose ricorso al Tribunale di Cagliari ai sensi dell'art. 82 d.P.R. n. 570/1960 e succ. mod. avverso la deliberazione in data 14 luglio 2004 con la quale il Consiglio regionale della Sardegna aveva provveduto ad insediare nella carica di consigliere regionale il dott. Andrea Mario Biancareddu, in relazione alle elezioni del XIII consiglio regionale.

Dedusse che quest'ultimo era ineleggibile e incompatibile alla carica di consigliere regionale ai sensi degli artt. 2 n. 11 e 3 n. 1 della legge n. 154/1981 in quanto alla data del giorno fissato per il deposito delle candidature rivestiva la carica di presidente e legale rappresentante del Consorzio per la zona industriale di interesse regionale di Tempio Pausania, ente dipendente della Regione o quanto meno sottoposto alla sua vigilanza.

Fissata con decreto presidenziale l'udienza per la discussione del ricorso, nelle more Prima Bernardi dichiarò di rinunciare alla domanda relativa alla sostenuta incompatibilità del Biancareddu con la carica di consigliere regionale, tenendo ferma la domanda relativa alla dedotta ineleggibilità del medesimo.

Il Biancareddu resistette al ricorso chiedendone il rigetto.

Prima che avesse inizio la discussione, in udienze successive a quella indicata nel decreto presidenziale, intervennero nel giudizio Renato Lai, primo dei non eletti nella lista cui apparteneva il Biancareddu, il consiglio regionale della Sardegna e l'elettore Luca Spano chiedendo che venisse dichiarata l'ineleggibilità o la incompatibilità del Biancareddu alla carica di consigliere regionale per i motivi indicati nel ricorso della sig.ra Bernardi.

Il Procuratore della Repubblica di Cagliari concluse per il rigetto dei ricorso.

Con sentenza n. 621/05, letta in udienza l'8 marzo 2005, il tribunale dichiarò inammissibile perché tardivamente proposto l'intervento del Lai, del Consiglio regionale della Sardegna e dello Spano, nel merito rigettò il ricorso relativo alla dedotta causa di ineleggibilità del Biancareddu, compensò infine le spese tra le parti.

Ritenne il tribunale che l'intervento, ai sensi dell'art. 268 c.p.c., sarebbe dovuto avvenire alla udienza fissata nel decreto presidenziale per la discussione del ricorso, identificandosi tale udienza con quella in cui dovevano precisarsi le conclusioni.

Ritenne nel merito che la causa di ineleggibilità non ricorresse perché non applicabile alle elezioni del Consiglio regionale della Regione Sardegna la legge n. 154/1981.

Compensò le spese per la novità delle questioni trattate e per la natura pubblicista degli interessi coinvolti nel giudizio».

Il Tribunale di Cagliari, con la sentenza sopramenzionata, definiva il giudizio emettendo il seguente dispositivo: «dichiara inammissibili gli interventi di Vittorio Renato Lai, Luca Spano e del Consiglio regionale della Regione Sardegna, rigetta il ricorso proposto da Prima Bernardi e dichiarainteramente compensate tra le parti le spese processuali».

2. — Avverso la sentenza resa dal Tribunale di Cagliari proponeva appello il Lai, chiedendo l'accoglimento dell'appello e, conseguentemente, la declaratoria della decadenza dalla carica di consigliere regionale del Biancareddu e la sua sostituzione con il primo dei non eletti nell'ambito della lista Libertas-UDC per la circoscrizione elettorale di Olbia-Tempio. Resistevano il Biancareddu e il Consiglio regionale della Sardegna.

La Corte di appello di Cagliari definiva il giudizio emettendo il seguente dispositivo:

- «1) dichiara ammissibile l'intervento in primo grado di Vittorio Renato Lai;
- 2) dichiara inammissibile per carenza di interesse, l'intervento in primo grado del Consiglio regionale della Sardegna;
- 3) dichiara inammissibili le conclusioni assunte dal Procuratore Generale presso la Corte d'Appello di Cagliari;
- 4) rigetta la domanda proposta ai sensi dell'art. 96 primo comma c.p.c. da Vittorio Renato Lai nei confronti del Consiglio Regionale della Sardegna;
- 5) rigetta la domanda di accertamento della incompatibilità di Andrea Mario Biancareddu alla carica di consigliere regionale e di pronuncia di decadenza dalla stessa;
- 6) conferma nel resto la sentenza del Tribunale di Cagliari n. 621/2005;
- 7) dichiara compensate le spese tra le parti del giudizio».

3. — Avverso la pronuncia della Corte di Appello di Cagliari proponeva ricorso per cassazione il Lai. Il Biancareddu e il Consiglio regionale della Sardegna — proponevano due distinti controricorsi e ricorsi incidentali, ai quali il Lai resisteva con separati controricorsi.

Le questioni poste alla Corte di cassazione erano, secondo la ricostruzione fattane nella stessa pronuncia qui censurata, che occorre in tale parte riportare, le seguenti:

«I) se abbia errato la Corte territoriale nel ritenere ammissibile l'intervento del Lai, pur effettuato solo successivamente all'udienza fissata nel decreto presidenziale in calce al ricorso introduttivo Bernardi (1° mezzo del ricorso incidentale Biancareddu);

II) se abbiano, altresì, errato quei giudici nel ritenere, per converso, inammissibile l'intervento (ancorché a loro avviso tempestivo) del Consiglio regionale, per il diverso profilo di insussistenza di un suo interesse a ricorrere (motivo unico del ricorso incidentale della Regione Sardegna);

II-bis) se la questione sub-II non debba ritenersi preclusa per effetto del giudicato formatosi, nei confronti della Regione, sul punto della tardività del suo intervento, quale dichiarata dal tribunale e da essa non appellata (controricorso Lai);

III) se potesse il Lai, nel suo intervento, reintrodurre la domanda, per declaratoria di incompatibilità, abbandonata dalla originaria ricorrente (2° mezzo del ricorso incidentale Biancareddu);

IV) se, nell'escludere l'applicabilità nel territorio della Regione Sardegna, della legge statale n. 154/1981, la Corte cagliaritano non abbia, erroneamente interpretato e falsamente applicato sia l'art. 3 della legge cost. n. 2 del 2001, sia l'art. 57 dello Statuto di autonomia, e se l'esegesi di dette norme, da essa presupposta, non si ponga in contrasto con il precetto dell'art. 51 della Costituzione (motivi da 1 a 3 del ricorso principale Lai);

V) se non abbia errato la Corte territoriale nel ritenere che, in virtù del meccanismo di cui all'art. 57 dello Statuto, sia applicabile, in materia di disciplina dei casi di ineleggibilità ed incompatibilità per la elezione a consigliere regionale, la legge statale speciale, di cui al d.P.R. n. 1462/1948 contenente, a differenza della legge n. 154/1981, specifici riferimenti alla Sardegna [ancorché abbia poi escluso che detta legge contenga previsioni corrispondenti alle cause di ineleggibilità c/o incompatibilità dedotte dal Lai], (motivi terzo e quarto del ricorso incidentale, Biancareddu);

VI) se, in ipotesi di ritenuta applicabilità nella fattispecie della legge statale n. 154/1981, nel merito, le cause di ineleggibilità e di incompatibilità, ivi previste, non siano comunque irriferribili al Presidente di un Consorzio per area industriale (come quello, appunto, presieduto dal Biancareddu), in ragione dell'inesistenza di un rapporto di dipendenza di detti consorzi rispetto alla Regione (controricorso Biancareddu), ovvero se non sia all'uopo sufficiente, quanto meno ai fini della incompatibilità, un rapporto di vigilanza in senso lato che si traduca, come nella specie, in un controllo della Regione idoneo ad incidere sul processo formativo della volontà del consorzio, ad esempio concorrendo alla nomina dei suoi rappresentanti (4° motivo del ricorso Lai);

VII) se, ai fini della tempestività delle dimissioni idonee ad evitare la decadenza per incompatibilità, il termine di dieci giorni dalla ricevuta notifica del ricorso, all'uopo stabilito dall'art. 7 della legge n. 154/1981 cit., non si «cristallizzi», comunque, una volta decorso, per cui sia irrilevante la successiva rinuncia, anche prima del decimo giorno, da parte della ricorrente, alla domanda di declaratoria di incompatibilità (4° motivo del ricorso Lai); ovvero se la riferita norma non debba ritenersi abrogata o, in subordine, debba interpretarsi nel senso che la rinuncia al ricorso nel termine suddetto lasci, lo *spatium deliberandi* (controricorso Biancareddu), né questo possa essere interrotto (con riapertura del termine *sub* art. 7. legge n. 154/1981) dall'atto di intervento (ivi).

La Corte definiva il giudizio accogliendo il ricorso principale e dichiarando la decadenza del Biancareddu dalla carica di consigliere regionale della Regione Sardegna, poiché presidente di un ente vigilato dalla Regione, e in quanto tale in situazione di incompatibilità giusta la legge n. 154 del 1981.

4. — Non tutto l'itinerario argomentativo seguito dalla Corte di cassazione per giungere alla riferita statuizione interessa — ovviamente — in questa sede di giudizio per conflitto di attribuzione. Rilevano però (e sono particolarmente e gravemente lesive), in una con le statuizioni di cui in dispositivo, le seguenti affermazioni:

a) la normativa vigente prevedrebbe la «attuale applicabilità, in via sussidiaria, della disciplina delle ineleggibilità e incompatibilità di cui alla legge 154 del 1981 nel territorio della Sardegna»;

b) dovrebbe escludersi «che l'unico caso di inelleggibilità [...] e di tre (ora quattro) casi di incompatibilità...] previsti nel primo comma dell'art. 17 dello Statuto di autonomia esauriscano [...] la disciplina della materia»;

c) ciò, anche «alla luce dello stesso art. 17 che, al suo comma terzo, espressamente demandava alla legge dello Stato di stabilire gli altri casi di ineleggibilità e di incompatibilità»;

d) non varrebbe, in contrario, l'intervenuta abrogazione di tale disposizione da parte della legge cost. n. 2 del 2001, atteso che detta abrogazione sarebbe stata stabilita «non per rendere esaustiva la previsione del primo comma dell'articolo in esame, ma solo per sostituire la legge regionale a quella statale, quale fonte di integrazione dei casi di ineleggibilità e di incompatibilità con le cariche di consigliere regionale [...]»;

e) ne conseguirebbe che «sussisteva [...] e sussiste tuttora, il dovere per il legislatore di rango subordinato (prima lo Stato ed ora la regione) di — legiferare in guisa da creare un completo assetto del regime di incompatibilità ed ineleggibilità per le cariche elettive nella regione Sardegna», poiché «nel difetto di un tale regime si determinerebbe [...] una situazione di vuoto legislativo per non essere all'evidenza l'unico caso di ineleggibilità ed i pochi casi di incompatibilità statutariamente previsti suscettibili di soddisfare le primarie esigenze di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.), di eguaglianza dei cittadini (art. 3 Cost.) e del possesso di determinati requisiti per l'accesso alle cariche elettive».

f) appunto «in coerenza e in funzione di tale esigenza costituzionale di completezza del regime di disciplina dell'accesso alle cariche elettive» andrebbe «letto l'art. 57 dello Statuto della Sardegna»;

g) né la legislazione statale applicabile sarebbe solo quella che facesse esplicito riferimento alla regione Sardegna, atteso che tale requisito sarebbe «del tutto estraneo alla lettera e allo spirito della suddetta norma statutaria e cioè dello stesso art. 57]. La quale, nel prevedere l'applicazione delle leggi dello Stato, la subordina alla sola condizione temporale della non ancora intervenuta approvazione di legge regionale regolatrice della materia»;

h) anche la «logica storica» deporrebbe in questo senso, atteso che lo Statuto speciale della regione Sardegna, risalendo al 1948, non avrebbe potuto rinviare a leggi statali precedenti che già si riferissero alla regione Sardegna;

i) al contrario «lo specifico “riferimento alla Sardegna” appartiene alla logica e alla struttura della legge statale cui era espressamente riservata, dall'ora abrogato terzo comma dell'art. 17 dello Statuto, l'indicazione degli altri casi di ineleggibilità ed incompatibilità alla carica di consigliere della regione stessa. Ed è invece estraneo, quel riferimento, al meccanismo di cui al successivo art. 57, che — come già puntualizzato dalla sentenza n. 12806/2004 di questa corte — “fa tuttora rinvio alla legge statale”. E la cui applicazione — alla stregua del

“rapporto di gerarchia”, e di specialità, che esiste tra la fonte (di rango costituzionale) richiamante e la fonte (ordinaria) richiamata — resta esclusa non in assenza di specifico riferimento alla Sardegna ma in presenza di una disciplina statutale che converga su medesimo oggetto o profilo già regolato dallo Statuto»;

l) non varrebbe opporre la sentenza di codesta ecc.ma Corte costituzionale n. 85 del 1988, la quale non avrebbe presupposto «la inapplicabilità in radice della citata legge n. 154 alle elezioni dei consiglieri regionali sardi — ma (come ben chiarito al punto 2 del «considerato in diritto») — è solo limitatamente alla «parte che interessa[va]» in quel giudizio, e cioè con riguardo (anche in qual caso alla specifica incompatibilità della carica di consigliere regionale con quella di sindaco, che essa ha escluso l'applicabilità, nella Sardegna, della specifica disposizione statutale [*id est* dell'art. 4 della legge n. 154] disciplinante (sia pur con diversa ampiezza ostatica) il «medesimo caso» di incompatibilità già statutariamente regolato»;

m) nemmeno varrebbe invocare la legge cost. n. 2 del 2001, atteso che l'art. 3, comma 3, di tale legge non rinvierebbe alla legge statale solo per quanto concerne il procedimento elettorale, bensì per l'intera disciplina della elezione dei consiglieri regionali, nella quale sarebbero compresi «anche gli aspetti dell'ineleggibilità alla carica e della compatibilità di questa con altri uffici».

5.— Seguendo le riferite argomentazioni e adottando la conseguente statuizione di decadenza del Biancardu dalla carica di consigliere regionale della regione Sardegna, la Corte di cassazione ha gravemente leso le attribuzioni costituzionali della ricorrente Regione autonoma della Sardegna, per i seguenti motivi di

D I R I T T O

1. — Violazione degli artt. 15, 17 e 57 della legge cost. 26 febbraio 1948, n. 3, recante «Statuto speciale per la Sardegna», e 3, commi 2 e 3, della legge cost. 31 gennaio 2001, n. 2, recante «Disposizioni concernenti l'elezione diretta dei presidenti delle regioni a statuto speciale e delle province autonome di Trento e di Bolzano», anche in riferimento agli artt. 101, 102, 111 e 113 della Costituzione. La sentenza impugnata viola le disposizioni-parametro in epigrafe richiamate per una pluralità di profili.

1.1. — Si deve preliminarmente osservare che la sentenza impugnata prende le mosse da un'evidente e grave distorsione del canone dell'interpretazione conforme a Costituzione. Come è noto, la giurisprudenza costituzionale è costante nell'affermare che «le leggi non si dichiarano costituzionalmente illegittime perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali (e qualche giudice ritenga di darne), ma perché è impossibile darne interpretazioni costituzionali» (sent. n. 356 del 1996; cui *adde*, almeno, sentt. nn. 354 del 1997; 65 e 200 del 1999; 319 del 2000; 301 del 2003; ordd. nn. 147 del 1998; 174 del 1999; 130 del 2002; 299 del 2006 e moltissime altre). La sentenza che ha originato il presente conflitto afferma di aver fatto uso di tale criterio interpretativo, laddove rivendica di aver seguito un'interpretazione «costituzionalmente orientata» della normativa vigente (p. 18), ma va ben oltre i limiti logici di tale criterio.

Come si è riferito, dovrebbe escludersi «che l'unico caso di ineleggibilità [...] ed i tre (ora quattro) casi di incompatibilità [...] previsti nel primo comma dell'art. 17 dello Statuto di autonomia esauriscano [...] la disciplina della materia» in quanto, se tale soltanto fosse la disciplina, «si determinerebbe [...] una situazione di vuoto legislativo per non essere all'evidenza l'unico caso di ineleggibilità ed i pochi casi di incompatibilità statutariamente previsti suscettibili di soddisfare le primarie esigenze di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.), di eguaglianza dei cittadini (art. 3 Cost.) e del possesso di determinati requisiti per l'accesso alle cariche elettive».

Ora, non è chi non veda come, così ragionando, la Corte di cassazione abbia operato una valutazione che ha a che fare con l'opportunità e non con la legittimità, sotto la quale non giace affatto l'asserita «evidenza».

È, invero, giurisprudenza costituzionale costante che «le cause di ineleggibilità, per essere conformi al principio dell'art. 51 Cost., devono considerarsi di stretta interpretazione e comunque contenute entro i limiti rigorosamente necessari per il soddisfacimento delle esigenze di pubblico interesse» (così, tra le pronunce degli ultimi anni sent. n. 306 del 2003, ma v., tra le molte, già sentt. nn. 166 del 1972; 5 del 1978; 388 del 1991; 344 del 1993, 141 e 364 del 1996; 132 del 2001). Ne viene che quella di introdurre una clausola di ineleggibilità o di incompatibilità è una delicatissima scelta legislativa, che incide, limitandolo, in un diritto costituzionale certamente fondamentale come quello di elettorato passivo. Essa, inoltre, deve essere oggetto di un sindacato particolarmente scrupoloso di costituzionalità.

Conseguentemente, e specularmente, non compete certo, all'autorità giudiziaria (se non in via meramente, deliberativa e al fine di promuovere il sindacato di legittimità da parte del Giudice costituzionale) la, valutazione di illegittimità costituzionale di una previsione legislativa in quanto non preveda una qualche ineleggibilità o incompatibilità. La Corte di cassazione, invece, dà per scontato («evidente») quel che scontato non è affatto,

invertendo l'impostazione logica prospettata dalla giurisprudenza di codesta ecc.ma Corte costituzionale (trascu-
rando, cioè, che l'eleggibilità è la regola e l'ineleggibilità — o l'incompatibilità — l'eccezione: *cfr.* sentt. Corte
cost. nn. 46 del 1965, 376 del 2004 — ove si precisa che «non è dato vedere come la eliminazione di talune cause
di ineleggibilità possa limitare il diritto di accedere alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza» — e nume-
rose altre).

Non basta. La pronuncia impugnata, a conferma dell'indebito e (per la regione Sardegna) lesivo esercizio di
un'attribuzione non spettante all'autorità giudiziaria, omette ogni pur minima motivazione sul punto relativo
all'effettiva indispensabilità della specifica e concreta causa di incompatibilità della quale era causa, asserendo,
apoditticamente, che esisterebbe una generica e astratta insufficienza della normativa statutaria sarda, con ciò
solo arrecando un evidente pregiudizio all'autonomia della regione, per la quale le cause di incompatibilità sono
regolate direttamente dallo Statuto, fonte costituzionale, e dalla legge regionale.

Non varrebbe, in avverso, richiamare la sent. n. 217 del 2006, con la quale codesta ecc.ma Corte costituzio-
nale ha ritenuto ragionevole la previsione dell'incompatibilità tra la carica di consigliere provinciale, comunale e
circoscrizionale, e la qualità di legale rappresentante o dirigente di società vigilate o sovvenzionate dall'ente locale
di riferimento. Una cosa, infatti, è che si possa considerare ragionevole la legge che preveda una tale incompatibi-
lità; cosa del tutto diversa è che quella causa di incompatibilità, non prevista dalle fonti costituzionali che defini-
scono le prerogative regionali, sia pretoriamente introdotta dall'autorità giudiziaria, esercitando una prerogativa
inesistente (epperò in difetto assoluto di potere).

In definitiva, la Corte di cassazione:

a) ha ritenuto di poter ravvisare una causa di incompatibilità là dove lo Statuto della regione Sardegna
(in una — come poi vedremo — con la legge cost. n. 2 del 2001) non la prevedeva (né consentiva che fosse previ-
sta da fonte statale);

b) ha travalicato i limiti della funzione giurisprudenziale, per come definiti dagli artt. 101, 102, 111 e 113
della Costituzione, che impongono all'autorità giudiziaria di applicare la legge e non le consentono certo di col-
mare pretese inadeguatezze della legge sulla base di considerazioni di opportunità e in assoluta mancanza di dati
normativi legittimanti.

1.2. — Il richiamo che la sentenza impugnata opera al vecchio art. 17, comma 3, dello Statuto, in questa pro-
spettiva, non solo non è conferente, ma è addirittura controproducente. La sentenza, infatti, come riferito,
afferma che proprio su tale disposizione si dovrebbe far leva, in quanto essa «espressamente demandava alla legge
dello Stato di stabilire gli altri casi di ineleggibilità e di incompatibilità», mentre l'unica novità introdotta dalla
legge cost. n. 2 del 2001 starebbe in ciò che, abrogando quel terzo comma, si sarebbe voluto soltanto «sostituire
la legge regionale a quella statale, quale fonte di integrazione dei casi di ineleggibilità e di incompatibilità con le
cariche di consigliere regionale [...]».

Proprio il fatto che il riferimento alla legge statale sia scomparso, però, è di rilievo dirimente. Lo Statuto,
ora, non consente che le cause di ineleggibilità e di incompatibilità siano stabilite dalle previsioni statutarie) della
legge dello Stato ma vuole che esse siano previste dal medesimo Statuto ed eventualmente dalla legge regionale.
La stessa sentenza impugnata si avvede di questa incontrovertibile novità, tanto vero che afferma che il legislatore
regionale avrebbe il dovere di intervenire in materia, così come lo avrebbe avuto prima, il legislatore statale
(«prima lo Stato ed ora la regione» scrive espressamente la sentenza).

Così facendo, però: *a)* riconosce, implicitamente che ora vi è una riserva di legge regionale (tra l'altro, a pro-
cedimento speciale); *b)* rende logicamente insostenibili le conclusioni poi raggiunte, poiché la ritenuta carenza
della legislazione regionale non potrebbe mai essere surrogata dall'applicazione della legge statale, ma — se
quella ritenuta carenza non ingenerasse solo dubbi di opportunità, ma anche di legittimità — potrebbe in ipotesi
essere sanzionata in sede di controllo di costituzionalità sulla pretesa omissione legislativa commessa dal legisla-
tore regionale (pretesa omissione che la stessa Corte di cassazione avrebbe potuto lamentare, sollevando in corso
di giudizio una questione di legittimità costituzionale). In ogni caso, dunque, di applicazione della normativa sta-
tale non si potrebbe parlare.

Anche da questa prospettiva, emerge come la Corte di cassazione, più che errare nell'interpretazione della
normativa vigente, abbia arbitrariamente e in carenza assoluta di potere applicato una normativa del tutto incon-
ferente, che le fonti costituzionali non vogliono sia estesa alla regione Sardegna.

1.3. — Ancor più grave è l'inosservanza delle statuizioni della sentenza di codesta ecc.ma Corte costituzio-
nale n. 85 del 1988.

Come è noto, in quella occasione si affermò che «il rapporto tra lo statuto regionale sardo e la [...] legge
n. 154 del 1981 si configura nella parte che interessa, non soltanto in termini di sovraordinazione della norma

costituzionale rispetto a quella ordinaria, ma anche quale rapporto fra legge speciale e legge ordinaria: la disciplina dei casi suddetti trova cioè la sua speciale regolamentazione nello statuto regionale e nelle relative norme di attuazione, con la conseguenza che la disciplina dei medesimi casi, dettata in via generale con legge dello Stato, non può configurarsi, per tale ragione, come automaticamente derogatoria o integrativa di quella speciale». La sentenza gravata ritiene che tale statuizione sia oggi superabile in quanto — come già sopra riportato — detta pronuncia non avrebbe presupposto «la inapplicabilità in radice della citata legge n. 154 alle elezioni dei consiglieri regionali sardi — ma (come ben chiarito al punto 2 del «considerato in diritto») — è solo limitatamente alla «parte che interessa[va]» in quel giudizio, e cioè con riguardo (anche) in quel caso alla specifica incompatibilità della carica di consigliere regionale con quella di sindaco, che essa ha escluso l'applicabilità, nella Sardegna, della specifica disposizione statale [*id est* dell'art. 4 della legge 154] disciplinante (sia pur con diversa ampiezza ostativa) il «medesimo caso» di incompatibilità già statutariamente regolato». Tale ricostruzione è del tutto errata.

La menzionata sentenza n. 85 del 1988, infatti, prosegue affermando molto chiaramente quanto segue:

«Ciò dicasi non solo con riferimento ai casi di ineleggibilità di cui all'art. 1 della legge n. 154 del 1981, ma altresì con particolare riguardo a quelli di incompatibilità sanciti dal successivo art. 4, dovendosi, relativamente ad essi e per le testé esposte ragioni, osservare che se tale norma avesse inteso riferirsi alla regione ricorrente, muovendosi nello spazio proprio della riserva di cui all'art. 17 dello Statuto di tale regione, avrebbe dovuto in tal senso contenere una espressa previsione». Ora, poiché i casi di incompatibilità stabiliti dall'art. 4 della legge n. 154 del 1981 non erano affatto coincidenti con quelli previsti dall'art. 17 dello Statuto (nel testo allora vigente), se ne evince che codesta ecc.ma Corte costituzionale aveva inteso escludere proprio quello che ora la Corte di cassazione afferma, e cioè che (a prescindere dalla coincidenza o meno con le previsioni statutarie) la legge statale potesse e possa applicarsi alla Regione Sardegna in mancanza di un esplicito riferimento alla Regione medesima.

Quel che più conta, tuttavia, è che al punto 1 del Considerato in diritto la sent. n. 85 del 1988, chiarisce in modo inequivoco la portata del proprio, *dictum*, poiché afferma che la questione di, legittimità costituzionale allora sollevata dalla regione Sardegna è inammissibile «stante l'erroneità, del presupposto da cui essa muove, consistente nella, ritenuta applicabilità anche alle elezioni dei consiglieri regionali sardi dei casi di ineleggibilità ed incompatibilità disciplinati dalla legge statale 23 aprile 1981, n. 154». E si aggiunga che il ricorso della regione (pubblicato in *Giur. cost.*, 1988, II, 632) dichiarava esplicitamente di essere proposto «per cautela», nel convincimento che la legge n. 154 del 1981 non potesse applicarsi alla regione Sardegna, sicché sembra evidente che la pronuncia in commento abbia inteso, con la declaratoria di inammissibilità, asseverare che quella cautela era stata eccessiva, in quanto la legge statale impugnata non poteva applicarsi nei confronti della ricorrente.

Contrariamente a quanto opinato dalla sentenza impugnata, pertanto, il precedente costituito dalla sentenza di codesta ecc.ma Corte costituzionale n. 85 del 1988 era in termini. E avrebbe dovuto indurre a ben diverse conclusioni, rispettose dell'autonomia regionale, definita dalla fonte (costituzionale) statutaria.

Né si può sostenere che il precedente del 1988 sia ormai eccessivamente «risalente». A parte il fatto che quel precedente si lega ad una situazione normativa assai meno favorevole all'autonomia regionale di quella conseguente la legge cost. n. 2 del del 2001 (sicché dovrebbe essere *a fortiori* confermato), nella sent. n. 29 del 2003 codesta ecc.ma Corte costituzionale ha avuto modo di affermare che «Non è in discussione [...] la competenza della legge regionale a disciplinare — in armonia con la Costituzione e i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica —, insieme alle modalità di elezione del Consiglio regionale, i casi di ineleggibilità e di incompatibilità relativi alle cariche elettive regionali (art. 15, secondo comma, primo periodo, dello statuto sardo, come modificato e integrato dall'art. 3 della legge costituzionale 31 gennaio 2001, n. 2; e *cf.* anche l'art. 122, primo comma, della Costituzione, come modificato dall'art. 2 della legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1)».

Di bel nuovo, anche da questa ulteriore prospettiva, la sentenza impugnata non risulta affetta da un mero *error in iudicando*, bensì dal vizio di esercizio di un potere del tutto estraneo alla funzione giurisdizionale.

1.4. — Quanto al richiamo all'art. 57 dello Statuto («Nelle materie attribuite alla competenza della regione, fino a quando non sia diversamente disposto con leggi regionali, si applicano le leggi dello Stato»), basta osservare che tale disposizione non ha certo impedito a codesta ecc.ma Corte costituzionale di pervenire alle conclusioni raggiunte con la sent. n. 85 del 1988. Essa, in ogni caso, altro non è che la traduzione testuale del principio di continuità (*cf.* Corte cost., sent. n. 13 del 1974). Ma per quanto riguarda la materia delle ineleggibilità e delle incompatibilità tale principio è stato posto da canto dallo stesso Statuto, che ha direttamente disciplinato la questione con le previsioni di cui all'art. 17, riservando l'integrazione delle disposizioni statutarie alla sola legge regionale (art. 15).

1.5. — Resta, infine, il richiamo all'art. 3, comma 3, della legge cost. n. 2 del 2001. Ivi si prevede che «Qualora si debba procedere ai sensi del comma 2 e alla data di convocazione dei comizi elettorali per il rinnovo del Consiglio regionale non siano state approvate le conseguenti modificazioni alla legge elettorale regionale, ai sensi

del citato art. 15 dello Statuto speciale per la Sardegna, per l'elezione del Consiglio regionale e per l'elezione del presidente della regione si osservano, in quanto compatibili, le disposizioni delle leggi della Repubblica che disciplinano l'elezione dei consigli delle regioni a statuto ordinario». Nemmeno tale previsione può confortare le asserzioni della sentenza gravata, e anzi le smentisce (tanto che la ricorrente regione Sardegna la invoca, qui, quale parametro).

La Corte di cassazione, invero, sembra trascurare che la legge costituzionale è chiarissima nello stabilire che la legge statale si applica «Qualora si debba procedere ai sensi del comma 2» (*l'incipit* del quale è assolutamente inequivoco: «Fino alla data di entrata in vigore della legge prevista dall'articolo 15 dello Statuto speciale per la Sardegna, come modificato dal comma 1 del presente articolo, il Presidente della Regione è eletto a suffragio universale e diretto») e quando la Regione non abbia ancora adottato le «conseguenti modificazioni alla legge elettorale regionale». Come la dottrina ha osservato ormai da tempo, il richiamo alla legislazione (statale) vigente per le elezioni delle Regioni ordinarie è da imputare alla nota intenzione del legislatore costituzionale di generalizzare (almeno in una prima fase transitoria), anche per le Regioni speciali, la scelta in favore dell'elezione diretta del Presidente della regione, dalla quale si attendevano effetti di stabilizzazione delle maggioranze consiliari. Le modifiche «conseguenti» alle quali si fa riferimento, pertanto, sono proprio e solo quelle che risultano necessarie per rendere operativo lo specifico meccanismo dell'elezione diretta, tra le quali non possono essere ricomprese quelle in materia di ineleggibilità e di incompatibilità. Non vi è, pertanto, alcun richiamo alle norme statali vigenti in materia.

Che richiamando le modificazioni «conseguenti» il legislatore costituzionale del 2001 abbia inteso ottenere esattamente il risultato che ora si è descritto è reso evidente (oltre che dalle, previsioni relative alle altre regioni) soprattutto, dall'art. 1 della stessa legge cost. n. 2 del 2001, relativo alla Regione siciliana, di particolare, interesse in quanto in tale Regione lo Statuto, prevede la possibilità di due distinte leggi per, l'elezione del Presidente della regione e, dell'Assemblea. In tale articolo si stabilisce, infatti, che «Fino alla data di entrata in vigore, della legge prevista dall'articolo 9 dello Statuto, della Regione siciliana, come sostituito dai comma 1, del presente articolo, il presidente della regione è, eletto a suffragio universale e diretto. L'elezione è contestuale al rinnovo dell'Assemblea regionale» (comma 2) e che «Qualora alla data di convocazione dei comizi elettorali per il primo rinnovo dell'Assemblea regionale successivo alla data di entrata in vigore della presente legge costituzionale non sia stata approvata la legge prevista dal citato articolo 9, terzo comma, dello Statuto della Regione siciliana, o non siano state approvate le conseguenti modificazioni alla legge elettorale regionale prevista dal citato articolo 3 dello Statuto, per l'elezione dell'Assemblea regionale e per l'elezione del presidente della regione si osservano, in quanto compatibili, le disposizioni delle leggi della Repubblica che disciplinano l'elezione dei Consigli delle Regioni a statuto ordinario» (comma 3). Ora, la legge di cui all'art. 9, comma 3, dello Statuto siciliano è quella che (approvata a maggioranza assoluta dei componenti dell'ARS) «stabilisce le modalità di elezione del Presidente della Regione, di nomina e di revoca degli assessori, le eventuali incompatibilità con l'ufficio di deputato regionale e con la titolarità di altre cariche o uffici, nonché i rapporti tra l'Assemblea regionale il Governo regionale e il presidente della regione», mentre la legge di cui all'art. 3, è quella che regola l'elezione dell'assemblea regionale. Come si vede, le modificazioni «conseguenti» di tale seconda legge (relativa all'Assemblea rappresentativa) sono proprio quelle che si rendono necessarie in seguito alla ridefinizione delle modalità di elezione dell'Esecutivo regionale, in particolare del suo Presidente. La nozione di «modificazioni conseguenti», pertanto, è scolpita con chiarezza e senza approssimazione dalla legge costituzionale.

Tornando al caso specifico della Sardegna, se la ricostruzione ora prospettata non fosse esatta, ne avremmo che una riduzione radicale degli spazi di autonomia della Regione Sardegna, per come limpidamente identificati da codesta ecc.ma Corte costituzionale nella sent. n. 85 del 1988, sarebbe stata introdotta da una legge costituzionale (che oltretutto intendeva, al contrario, valorizzare le autonomie speciali, prendendo atto dei paralleli e contemporanei progressi di quelle ordinarie) in forma a dir poco oscura e indiretta. Il che è palesemente illogico.

Addirittura paradossale, poi, è che la Corte di cassazione abbia rovesciato almeno due suoi chiari e vicini precedenti.

Nel primo, riferendosi all'art. 1, comma 3, della legge cost. n. 2, del 2001, relativo alla Regione siciliana (in questo perfettamente equivalente all'art. 3, comma 3, relativo alla Regione Sardegna), ha espressamente escluso che il riferimento alla legislazione statale da applicarsi nelle more dell'adozione della nuova legge elettorale regionale fosse anche a quella in materia di ineleggibilità e di incompatibilità (Cass., Sez. I, 6 luglio 2002, n. 9831).

Nel secondo, toccando invece la specifica questione della Regione Sardegna, con particolare riferimento all'incompatibilità tra la carica di sindaco e quella di consigliere regionale (in ragione della popolazione del comune), ha puntualmente ricostruito la problematica, affermando che:

a) «Il rapporto intercorrente tra la norma statutaria e quella statale ordinaria, benché a questa il medesimo statuto facesse originariamente riferimento (art. 17, terzo comma), e faccia tuttora rinvio, ai sensi dei citato art. 57 del medesimo statuto, è un rapporto improntato al criterio della gerarchia, rivestendo lo statuto la forma della legge costituzionale. Il rinvio in esso contenuto alle leggi statali, pertanto, in tanto può consentire l'applicazione di tali leggi in ambito regionale, in quanto la materia al quale si riferiscono le leggi statali non sia già disciplinata dalla fonte di rango sovraordinato. E, in tema di cause di incompatibilità tra la carica di consigliere regionale e quella di sindaco sussiste una disciplina di rango costituzionale, in base alla quale la carica di consigliere regionale è incompatibile solo con quella di sindaco di comune con popolazione superiore a 10.000 abitanti»;

b) «La mancata previsione di una relazione di incompatibilità tra la carica di consigliere regionale con quella di sindaco di comune con popolazione inferiore a 10.000 abitanti, comporta inevitabilmente che quest'ultima carica non può essere incompatibile con quella di consigliere regionale. Con ciò non si intende escludere che altra, e *de iure condendo*, potrebbe essere la soluzione della questione; si rileva invece che fonti di rango diverso disciplinano la medesima situazione in modo differenziato. Per la risoluzione di tale antinomia occorre dunque fare riferimento ai noti criteri, primo fra i quali quello di gerarchia.

E poiché la previsione di compatibilità tra la, carica di consigliere regionale quella di sindaco di comune con popolazione inferiore a 10.000 abitanti è contenuta nella fonte di rango superiore, non è consentito applicare, nell'ordinamento della Regione Sardegna, la legge statale che disciplina la medesima situazione in termini diversi, prevedendo una generale incompatibilità tra la carica di sindaco e quella di consigliere regionale».

c) «Una simile soluzione trova conforto anche nella giurisprudenza della Corte costituzionale» (il richiamo è, ovviamente, alla sent. n. 85 del 1988, le cui argomentazioni, si dice espressamente, «mantengono tuttora la loro validità»);

d) «le cause di incompatibilità e di ineleggibilità costituiscono limitazioni di diritti soggettivi fondamentali, come tali soggette a stretta interpretazione, non potendo in questa materia trovare applicazione i criteri della interpretazione analogica, e di quella estensiva».

Come si vede, in questa pronuncia si riconosce espressamente che l'integrazione delle cause di ineleggibilità e di incompatibilità previste dallo Statuto, pur se ritenuta opportuna *de iure condendo*, sarebbe certo preclusa all'autorità giudiziaria poiché questa deve restare entro i limiti delle sue attribuzioni fissati dalla Costituzione.

Per contrastare le conclusioni sin qui raggiunte non varrebbe invocare, in contrario, la sent. n. 232 del 2006, con la quale codesta ecc.ma Corte costituzionale ha avuto modo di pronunciarsi sull'interpretazione dell'art. 4, comma 4, della legge cost. n. 2 del 2001, a tenor del quale «Nella Provincia autonoma di Bolzano, fino alla data di entrata in vigore delle legge provinciale prevista dal citato articolo 47 dello Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, come modificato dal comma 1 del presente articolo, continuano ad applicarsi, in quanto compatibili, le leggi elettorali vigenti». Ebbene: la Corte ha affermato che questa previsione «non vale certamente a ripristinare in capo alla Regione la competenza legislativa sottrattata con il primo comma». Nondimeno, «è la stessa legge costituzionale [...] a fare salva, in via transitoria, non già la competenza legislativa regionale, ma le leggi elettorali «vigenti» emanate da chi, fino a quel momento, aveva la relativa competenza». Solo un esame disattento di questa pronuncia potrebbe far credere che anche le revisioni relative alla Regione Sardegna debbano essere oggetto di analoga interpretazione, con conseguente «salvezza» delle vigenti previsioni, di ineleggibilità e di incompatibilità. Non è, invece, così.

Le disposizioni relative alla Sardegna quelle relative al Trentino-Alto Adige, infatti, non coincidono. Come si è già detto, l'art. 3, comma 3, della legge cost. n. 2 del 2001 stabilisce, per la Sardegna, che «qualora si debba procedere ai sensi del comma 2 e alla data di convocazione dei comizi elettorali per il rinnovo del Consiglio regionale non siano state approvate le conseguenti modificazioni alla legge elettorale regionale, ai sensi del citato articolo 15 dello Statuto speciale per la Sardegna, per l'elezione del consiglio regionale e per l'elezione del presidente della regione si osservano, in quanto compatibili, le disposizioni delle leggi della Repubblica che disciplinano l'elezione dei consigli delle regioni a statuto ordinario». L'art. 4, comma 4, invece stabilisce, per il Trentino-Alto Adige, che «Nella Provincia autonoma di Bolzano, fino alla data di entrata in vigore della legge provinciale prevista dal citato articolo 47 dello Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige, come modificato dal comma 1 del presente articolo continuano ad applicarsi in quanto compatibili, le leggi elettorali vigenti».

Come si vede mentre la norma relativa alla Regione Sardegna fa riferimento specifico alle sole modificazioni dello Statuto regionale «conseguenti» l'introduzione dell'elezione diretta del presidente della regione, quella relativa al Trentino-Alto Adige fa riferimento all'intera legge generale prevista dall'art. 47 dello Statuto di quella regione, e cioè alla legge che, ai sensi dello stesso art. 47, comma 2, «determina la forma di governo della provincia e, specificatamente, le modalità di elezione del consiglio provinciale, del presidente della provincia e degli assessori, i rapporti tra gli organi della provincia, la presentazione e l'approvazione della mozione motivata di sfi-

ducia nei confronti del presidente della provincia, i casi di ineleggibilità e di incompatibilità con le predette cariche, nonché l'esercizio del diritto di iniziativa popolare delle leggi provinciali e del *referendum* provinciale abrogativo, propositivo e consultivo».

La differenza tra le due discipline è evidente (quella relativa al Trentino-Alto Adige è addirittura esplicita nel conservare le leggi vigenti fino a che non intervenga la legge regolatrice delle ineleggibilità e delle incompatibilità), né può ritenersi casuale o ingiustificata. Non casuale, in quanto il legislatore costituzionale era ben consapevole del regime dei rapporti tra legge statale e legge regionale identificato per la Sardegna dalla sent. n. 85 del 1988. Non ingiustificata, in quanto l'art. 17 dello Statuto della Sardegna contiene una disciplina (pur apoditticamente ritenuta inadeguata dalla Corte di cassazione) delle ineleggibilità e delle incompatibilità ben più ampia di quella di cui all'art. 28 dello Statuto del Trentino-Alto Adige (l'art. 17 dello Statuto sardo dispone, al comma 1, che «È elettore ed eleggibile al Consiglio regionale chi è iscritto nelle liste elettorali della Regione», e al comma 2 che «L'ufficio di consigliere regionale è incompatibile con quello di membro di una delle Camere o di un altro Consiglio regionale o di un sindaco di un comune con popolazione superiore a diecimila abitanti, ovvero di membro del Parlamento europeo», mentre l'art. 28 dello Statuto del Trentino-Alto Adige dispone che «L'ufficio di consigliere provinciale e regionale è incompatibile con quello di membro di una delle Camere, di un altro consiglio regionale, ovvero del Parlamento europeo»), sicché è ben comprensibile che il legislatore costituzionale abbia voluto differenziare il trattamento delle due regioni.

Da quanto ora considerato si evince come la sentenza impugnata violi palesemente anche l'art. 3, commi 2 e 3, della legge cost. n. 2 del 2001. Tale legge, come si è visto, si limita, in via transitoria, ad imporre la generalizzazione del sistema dell'elezione diretta del presidente della regione e l'applicazione della legge statale relativa alle Regioni ordinarie in assenza di una diversa (conseguente!) legislazione elettorale regionale. Essa, tuttavia, lascia intatta (e anzi ulteriormente rafforza, con la novellazione dell'art. 17) la scelta statutaria di sottrarre la Regione Sardegna all'applicazione della normativa statale in materia di ineleggibilità e incompatibilità dettata per le Regioni a statuto ordinario.

1.6. — In conclusione, quanto al merito della presente controversia, va detto che la disciplina delle ineleggibilità e delle incompatibilità dei consiglieri regionali della Regione Sardegna dettata dalla normativa di rango costituzionale, è la seguente:

a) l'art. 17 dello Statuto definisce direttamente alcune cause di ineleggibilità e di incompatibilità, stabilendo che «È elettore ed eleggibile al consiglio regionale chi è iscritto nelle liste elettorali della Regione» (comma 1) e che «L'ufficio di consigliere regionale è incompatibile con quello di membro di una delle Camere o di un altro Consiglio regionale o di un sindaco di un comune con popolazione superiore a diecimila abitanti, ovvero di membro del Parlamento europeo» (comma 2);

b) lo stesso Statuto, all'art. 15, stabilisce che la Regione e solo la Regione, nell'esercizio di una potestà legislativa esclusiva, prevede, con legge approvata a maggioranza dei componenti del Consiglio regionale, ulteriori cause di ineleggibilità e di incompatibilità;

c) la legge cost. n. 2 del 2001, all'art. 3, commi 2 e 3, stabilisce che alle elezioni del Consiglio Regionale della Sardegna si applicano le norme statali solo limitatamente a quelle previsioni che sono consequenziali alla scelta dell'elezione diretta del presidente della regione;

d) il combinato disposto delle disposizioni sin qui ricordate impedisce che nella materia che ne occupa trovi applicazione l'art. 57 dello Statuto;

e) a tutto concedere, quand'anche l'art. 57 potesse trovare applicazione, la sola normativa statale in materia di ineleggibilità e di incompatibilità che potrebbe estendersi alla Regione Sardegna sarebbe quella che a detta Regione espressamente si riferisce, giusta quanto rilevato da codesta ecc.ma Corte costituzionale con la sent. n. 85 del 1988.

Ne viene che la Corte di cassazione ha indebitamente e illegittimamente invaso una materia che non solo è riservata alla Regione Sardegna, ma è affidata alla sua competenza esclusiva (la stessa Corte di cassazione aveva, in altra occasione, stabilito che non v'è spazio per l'ingresso di leggi statali nelle materie di competenza regionale esclusiva, qualora, «non siano richiamate da altra norma di fonte regionale»: Sez. I, 28 gennaio 2004, n. 1481), da esercitare — per soprammercato — con una legge c.d., «statutaria» (che potremmo anche definire «organica») da approvare a maggioranza speciale (assoluta dei componenti). Il tutto la Corte di cassazione ha fatto avvalendosi di un potere (di rimediare, con una scelta di pura opportunità, a ritenute inadeguatezze della normativa vigente) che gli artt. 101, 102, 111 e 113 della Costituzione non conferiscono all'autorità giudiziaria.

2. — Quanto all'ammissibilità del presente ricorso.

Come è ben noto, anche conflitti di attribuzione (tra poteri dello Stato e tra Stato e Regioni) nei confronti di atti giurisdizionali sono, in astratto, ammissibili. Nondimeno, occorre che, in concreto, essi non si risolvano nella contestazione di semplici *errores in iudicando*, ma facciano valere autentici pregiudizi alla sfera di autonomia costituzionalmente riservata all'Ente o potere ricorrente.

Ora, nella già sopra ricordata sent. n. 29 del 2003, è stato dichiarato inammissibile un ricorso della Regione Sardegna avverso taluni provvedimenti giurisdizionali in materia di ineleggibilità e incompatibilità, in quanto i motivi di ricorso «attengono non già ai confini — che si assumano violati — dell'esercizio della funzione giurisdizionale, ma a supposti errori nella individuazione o nella interpretazione delle norme applicabili alla fattispecie. Come tali, essi si traducono in denunce di semplici *errores in iudicando*, e non di lesioni delle attribuzioni costituzionalmente spettanti alla Regione». Nella specie, però, non ricorrono le condizioni che indussero la Corte, allora, a pervenire a simile conclusione.

Si deve considerare, infatti, che nel presente ricorso la regione Sardegna, non lamenta certo la mera erroneità delle statuizioni giurisdizionali, bensì proprio il fatto che la Corte di cassazione, adottandole, abbia travalicato i limiti assegnati alla funzione giudiziaria, invadendo lo spazio di autonomia riservato alla Regione. Non si censura dunque, l'erroneità dell'applicazione della legge statale in luogo della legge regionale (questa fu invece la fattispecie scrutinata dalla cit. sent. n. 29 del 2003), ma si contesta che la Corte di cassazione abbia violato le norme costituzionali regolatrici delle attribuzioni, da un lato, del potere giudiziario e, dall'altro, della Regione Sardegna.

In definitiva: è principio consolidato che «Perché sia [...] ammissibile un conflitto di attribuzione quando a base della *vindicatio* sia posto un atto giurisdizionale, è necessario che da parte del potere o dell'ente — che da quell'atto pretende di aver subito una lesione nella propria sfera di attribuzioni costituzionali — «sia contestata radicalmente la riconducibilità dell'atto che determina il conflitto alla funzione giurisdizionale ... ovvero sia messa in questione l'esistenza stessa del potere giurisdizionale nei confronti del soggetto ricorrente» (v. la sentenza citata [si tratta della sent. n. 27 del 1999] ed altre ivi richiamate)». Come sopra si è precisato, è proprio la radicale carenza di potere (per rapporto, alle attribuzioni costituzionali dell'autorità giudiziaria) che viene qui contestata. Carenza che si risolve in pregiudizio immediato per la regione ricorrente, a causa della evidente lesione della sua sfera di autonomia, costituzionalmente garantita.

3. — Domanda di sospensione. A norma dell'art. 40 della legge n. 87 del 1953 (e giusta le regole, stabilite dall'art. 28 N.I.), codesta ecc.ma Corte costituzionale dispone la sospensione interinale della «esecuzione degli atti che hanno dato luogo al conflitto di attribuzione fra Stato e Regione», qualora ricorrano «gravi ragioni».

Nella specie, tali gravi ragioni sono senz'altro presenti, poiché la Regione è costretta a subire, in forza dell'illegittima statuizione impugnata, un'alterazione della composizione del consiglio regionale, che incide sul corretto funzionamento dell'Assemblea rappresentativa. Serie e urgenti esigenze di certezza e di legittimità, pertanto, sorreggono il presente ricorso e la domanda di sospensione.

Il caso, nel profilo che qui interessa, è identico a quello già esaminato con l'ord. n. 94 del 1980, con la quale codesta ecc.ma Corte costituzionale sospese (limitatamente alla parte relativa alle funzioni di deputato regionale) una sentenza del pretore di Augusta, che aveva ordinato al Governo e all'Assemblea della Regione Sicilia di sospendere l'on. Salvatore Placenti, assessore regionale alla sanità e deputato dell'Assemblea regionale siciliana, dalle funzioni governative e assembleari. Detta sospensione venne disposta in quanto «sussistono gravi ragioni, inerenti al funzionamento dell'Assemblea regionale siciliana, per sospendere l'esecuzione dell'atto impugnato, in quanto esso preclude provvisoriamente a Salvatore Placenti l'esercizio delle funzioni di deputato regionale». Esattamente ciò che accade nella fattispecie che ne occupa.

P. Q. M.

Chiede che codesta ecc.ma Corte costituzionale voglia dichiarare che non spetta allo Stato, e per esso alla Corte di cassazione, dichiarare la decadenza di un consigliere regionale della Regione autonoma della Sardegna perché versante in situazione di pretesa incompatibilità ai sensi della legge 23 aprile 1981, n. 154, e, conseguentemente e per l'effetto, annullare, previa sospensione, la sentenza della Corte di cassazione, Sez. I, civ., 11-24 luglio 2006, n. 16889, con la quale è stata dichiarata la decadenza dell'on. Andrea Mario Biancareddu dalla carica di consigliere regionale della Regione Sardegna.

Roma, addì 2 ottobre 2006

AVV. PROF. MASSIMO LUCIANI

06C0893

N. 401

Ordinanza del 20 maggio 2006 emessa dalla Corte di cassazione nei procedimenti civili riuniti vertenti tra Comune di Avellino ed altri contro Preziosi Elsa in proprio e n.q. di procuratore di Preziosi Gerarda ed altri

Espropriazione per pubblica utilità - Occupazioni appropriate intervenute anteriormente al 30 settembre 1996 - Criteri di determinazione dell'indennizzo in misura ridotta rispetto al valore venale degli immobili - Applicabilità ai procedimenti in corso - Violazione dei principi del giusto processo - Lesione degli obblighi internazionali derivanti dalla CEDU.

- Decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333, art. 5-bis, comma 7-bis, convertito, con modificazioni, nella legge 8 agosto 1992, n. 359, aggiunto dall'art. 3, comma 65, della legge 23 dicembre 1996, n. 662.
- Costituzione, artt. 111, commi primo e secondo, 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 6; protocollo alla Convenzione dei diritti dell'uomo, art. 1.

LA CORTE DI CASSAZIONE

Ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso proposto da: Comune di Avellino, in persona del Sindaco *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Roma, via Pier Vettori n. 19, presso l'avv. Raffaele Lavarra, rappresentato e difeso dall'avv. Marcello Buono, giusta procura a margine del ricorso, ricorrente;

Contro Preziosi Elsa, I.A.C.P. Provincia di Avellino, intimati; e sul secondo ricorso n. 11050/03 proposto da: Preziosi Elsa in proprio, Preziosi Gerarda o Gerardina in persona della procuratrice Preziosi Elsa, Preziosi Dionigi in persona della procuratrice Preziosi Elsa, elettivamente domiciliati in Roma, via Eudo Giulioli n. 17, presso il sig. Giuseppe Mazzitelli, rappresentanti e difesi dall'avv. Antonio Barra, giusta mandato a margine del controrricorso e ricorso incidentale, controricorrente e ricorrente incidentale;

Contro Comune di Avellino, in persona del sindaco *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Roma, via Pier Vettori n. 19, presso l'avv. Raffaele Lavarra, rappresentato e difeso dall'avv. Marcello Buono, giusta procura a margine del controrricorso, controricorrente al ricorso incidentale;

Contro I.A.C.P. Provincia di Avellino, intimato; e sul terzo ricorso n. 10817/03 proposto da: I.A.C.P. Provincia di Avellino, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, domiciliato in Roma, via A. Armellini n. 55 presso famiglia Baldassarre-D'Amore, rappresentato e difeso dall'avv. Pellegrino Musto, giusta mandato a margine del ricorso, controricorrente e ricorrente incidentale;

Contro Preziosi Elsa, Preziosi Dionigi, Comune di Avellino, intimati e sul quarto ricorso n. 11052/03 proposto da: Preziosi Elsa in proprio, Preziosi Gerarda o Gerardina in persona della procuratrice Preziosi Elsa, Preziosi Dionigi in persona della procuratrice Preziosi Elsa, elettivamente domiciliati in Roma, via Eudo Giulioli n. 17, presso il sig. Giuseppe Mazzitelli, rappresentati e difesi dall'avv. Antonio Barra, giusta mandato a margine del controrricorso e ricorso incidentale, controricorrente e ricorrente incidentale;

Contro I.A.C.P. Provincia di Avellino, Comune di Avellino, intimati avverso la sentenza n. 2757/02 della Corte d'appello di Napoli, depositata il 17 settembre 2002;

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 22 marzo 2006 dal Consigliere dott. Salvatore Salvago;

Udito per il ricorrente Comune di Avellino, l'avv. Buono che ha chiesto l'accoglimento del ricorso principale ed il rigetto del ricorso n. 11050/03;

Udito per il ricorrente I.A.C.P., l'avv. Musto che ha chiesto il rigetto del ricorso principale e l'accoglimento di quello dello I.A.C.P.;

Udito per il controricorrente e ricorrente incidentale Preziosi Elsa, l'avv. Barra che ha chiesto l'accoglimento dei ricorsi n. 11050/02 e 11052/02 ed il rigetto degli altri due ricorsi;

Udito il p.m. in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Pasquale Paolo Maria Ciccolo che ha concluso per l'accoglimento del ricorso del Comune di Avellino; per il rigetto del ricorso dello I.A.C.P.; per l'inammissibilità o il rigetto dei ricorsi incidentali Preziosi; in via subordinata, per la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

FATTO E MOTIVI

1. — Ritenuto che il Tribunale di Avellino, con sentenza del 16 dicembre 1991, condannava il Comune di Avellino e l'I.A.C.P. dell'omonima provincia al pagamento in favore di Elsa, Gerarda e Dionigi Preziosi, della somma di L. 394.109.540 per l'avvenuta occupazione espropriativa di alcuni terreni di loro proprietà, ubicati nella locale via Annarumma onde realizzare alcuni alloggi popolari, nonché opere di edilizia sociale; e determinava l'indennità per l'occupazione temporanea degli stessi immobili nella misura di L. 68.040.000.

Che in parziale accoglimento dell'impugnazione dei due enti pubblici, la Corte di appello di Napoli, con sentenza del 27 marzo 1995, dichiarava il difetto di legittimazione dell'I.A.C.P. con riferimento all'occupazione temporanea ed il difetto di legittimazione del comune in relazione al risarcimento del danno per l'occupazione acquisitiva, determinato in complessive L. 308.193.980.

Che la Corte di cassazione, con sentenza 14 gennaio 1998, n. 457, accoglieva in parte i ricorsi del comune e dell'I.A.C.P. e dando atto della sopravvenienza del comma 7-bis dell'art. 5-bis della legge n. 359 del 1992 e della sua applicabilità ai giudizi in corso, rinviava ad altra sezione della Corte di appello di Napoli per il calcolo con il criterio riduttivo sia del risarcimento del danno per l'occupazione espropriativa, che dell'indennizzo per l'occupazione d'urgenza; di cui il giudice di rinvio con sentenza del 17 settembre 2002, ha applicato il criterio riduttivo sopravvenuto e dichiarato che la prima indennità risultava di L. 150.034.677, e con gli interessi legali e la rivalutazione monetaria pari a L. 491.761.224, interamente corrisposta agli attori in conseguenza del pagamento della maggior somma di L. 534.191.980. Ha, quindi condannato i Preziosi a restituire all'I.A.C.P. la somma di € 29.151,15 a titoli di maggior capitale incassato ed interessi ed il comune al pagamento in favore di detti proprietari della complessiva somma di € 63.493,37 a titolo di indennità di occupazione legittima, oltre interessi legali dal 7 gennaio 1985.

Che per la cassazione della sentenza hanno proposto ricorso il comune di Avellino per due motivi, e l'I.A.C.P. per quattro motivi; e che ad entrambi i ricorsi hanno resistito con contraddittorio i Preziosi, i quali a loro volta hanno formulato ricorso incidentale per due motivi.

2. — Ritenuto che con il ricorso incidentale che si articola in due motivi, da esaminare con precedenza per evidenti ragioni di logica giuridica, Elsa Preziosi e consorti, deducendo violazione dell'art. 5-bis, comma 7-bis della legge n. 359 del 1992, n. 936 e n. 2059 del codice civile, 1 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, si dolgono che la sentenza impugnata abbia applicato all'espropriazione del loro terreno il criterio risarcitorio riduttivo introdotto dalla prima norma senza considerare:

a) che esso pone l'istituto dell'occupazione acquisitiva in contrasto con i precetti dell'art. 42 Cost., nonché dell'art. 1 della Convenzione;

b) che comporta altresì una violazione dell'art. 53 Cost., facendo gravare il concorso alla spesa pubblica in ragione non della capacità contributiva, ma delle sole necessità della finanza pubblica, estranee alla finalità della norma;

c) che in ogni caso detta norma è stata implicitamente abrogata dagli artt. 111 Cost. e dalla legge n. 89 del 2001 sulla durata ragionevole del processo che ne avrebbe consentito una durata massima di tre anni ovvero, al più, fino al luglio 1991: con la conseguente inapplicabilità di norme successive che hanno influito sull'entità del pregiudizio che avrebbe dovuto essere tempestivamente ristorato, altrimenti verificandosi la violazione dei precetti contenuti negli artt. 10 e 111 Cost., il Collegio osserva: i Preziosi con la citazione introduttiva del giudizio del 30 luglio 1985 hanno chiesto la condanna in solido del comune di Avellino e dell'I.A.C.P. al risarcimento del danno derivante dalla perdita della proprietà di un loro fondo sul quale erano stati realizzati alcuni alloggi popolari, pur in mancanza di un provvedimento di espropriazione. La domanda è stata interamente accolta dalla Corte del primo appello nei confronti del solo I.A.C.P., condannato con sentenza 27 marzo 1995 al pagamento a tale titolo della complessiva somma di L. 308.193.980, equivalente al valore venale dell'immobile alla data della pronuncia. Con la quale veniva, altresì, confermata la condanna del Comune di Avellino a depositare l'indennità di occupazione legittima determinata in L. 68.040.000.

La decisione è stata impugnata esclusivamente dagli enti pubblici, e questa corte, con la ricordata sentenza n. 457 del 1998, ne ha parzialmente accolto il ricorso enunciando il principio che il giudice di rinvio avrebbe dovuto liquidare il danno risarcibile (nonché l'indennità di occupazione temporanea, pur essa parametrata sul valore venale dell'immobile) in base al criterio riduttivo «della ulteriore normativa sopravvenuta di cui al comma 7-bis, introdotto dall'art. 3, comma 65 della legge n. 662/1996, la quale è applicabile a tutte le occupazioni illegittime di suoli per causa di p.u., intervenute anteriormente al 30 settembre 1996».

3. — Ora, detta norma cui si è pacificamente attenuta la sentenza impugnata per il calcolo di entrambi gli indennizzi, non può considerarsi abrogata né dal nuovo testo dell'art. 111 Cost. (primo e secondo comma), né tanto meno dall'art. 2 della legge n. 89/2001: non dalla sopravvenuta legge costituzionale n. 2 del 1999 che ha inserito i principi del giusto processo nell'art. 111 Cost., in quanto neppure i ricorrenti pongono in discussione la regola che la legge costituzionale, essendo di rango superiore a quello della legge ordinaria, non può produrre un effetto abrogativo della disciplina con essa incompatibile; e che l'abolizione di questa può avere luogo soltanto in esito allo scrutinio di costituzionalità davanti alla Corte costituzionale.

E neppure per effetto della sopravvenuta legge n. 89/2001, dato che l'abrogazione tacita di una legge ricorre ai sensi dell'art. 15 disp. prel. cod. civ., quando sussiste incompatibilità fra le nuove disposizioni e quelle precedenti, ovvero quando la nuova legge disciplina la materia già regolata da quella anteriore (Cass. n. 14129/2002; n. 2502/2001; n. 1760/1995). Laddove la legge c.d. Pinto è rivolta, esclusivamente, a disciplinare il giusto processo e ad attribuire un'equa ripartizione alle parti che per effetto della violazione del termine ragionevole di durata di esso hanno subito danni patrimoniali e/o non patrimoniali: senza perciò influire su alcun istituto di diritto sostanziale e quindi sulla materia delle espropriazioni per p.u.; né in particolar modo su una norma, peraltro di natura speciale, che in tale specifico settore ha introdotto un meccanismo di calcolo riduttivo dell'indennizzo. Il quale infine proprio con riguardo alle menzionate occupazioni antecedenti alla data avanti indicata è stato recepito e confermato dall'art. 55 t.u. sulle espropriazioni per p.u. appr. con d.P.R. n. 327 del 2001, come modificato dall'art. 1, d.lgs. n. 302 del 2002, successivo alla legge n. 89/2001.

Il fatto poi che il criterio riduttivo suddetto abbia potuto trovare applicazione a causa della durata eccessiva del processo — iniziato dai Preziosi nel 1985 e non ancora definito con sentenza passata in giudicato al momento in cui l'art. 3, comma 65 della legge n. 662/1996 è entrato in vigore — dimostra semmai che è proprio tale irragionevole durata ad esso estranea ed esterna al meccanismo liquidatorio introdotto da questa disposizione, a porsi in contrasto con l'art. 6 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e con la legge n. 89/2001; ed a rilevare autonomamente come fatto produttivo di danno per la violazione del diritto al giusto processo sancito da dette norme: perciò comportando un'autonoma riparazione da far valere con apposita domanda in un diverso processo (artt. 3 e 4 della legge n. 89/2001).

4. — Ciò posto, questo Collegio non ignora che la Corte costituzionale con sentenza n. 146 del 1999 ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 5-bis, comma 7-bis, della legge 8 agosto 1992, n. 359, introdotto dall'art. 3, comma 65, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, sollevate da diversi giudici di merito in riferimento agli artt. 3, 28, 42, 53, 97 e 113 della Costituzione, rilevando in particolare:

a) che la regola generale di integralità della riparazione e di equivalenza della stessa al pregiudizio cagionato al danneggiato non ha copertura costituzionale: potendo il legislatore in casi eccezionali ritenere equa e conveniente una limitazione al risarcimento del danno; e che l'eccezionalità del caso appariva nella fattispecie giustificata soprattutto dal carattere temporaneo della norma denunciata;

b) che deve ritenersi ragionevole la riduzione imposta dalla norma suddetta, avendo la stessa realizzato un equilibrato componimento dei contrapposti interessi in gioco, con l'eliminazione della ingiustificata coincidenza, da parte della precedente legge n. 549/1995, della entità dell'indennizzo per l'illecito della pubblica amministrazione con quello relativo al caso di legittimità procedura ablativa;

c) che la disposta applicazione del nuovo e riduttivo regime risarcitorio anche ai giudizi pendenti, pur incidendo sfavorevolmente su posizioni di diritto soggettivo perfetto, non configge con specifici canoni costituzionali, primo fra i quali quello della ragionevolezza: non potendo costituire limite invalicabile della discrezionalità legislativa l'aspettativa dei titolari delle aree occupate a vedersi liquidato il danno secondo un criterio più favorevole di quello ragionevolmente adottato dal legislatore nell'attuale momento storico (e peraltro diretto a sostituire una disciplina dichiarata incostituzionale ed a regolare i rapporti pregressi).

La legittimità costituzionale della norma è stata confermata anche dalle successive sentenze n. 396 del 1999 e n. 24/2000 della stessa Corte, che con ordinanze n. 251/2000 e n. 158/2002 ha altresì dichiarato inammissibile la riproposizione di analoghe questioni.

Principi non dissimili aveva espresso negli anni precedenti la Corte europea dei diritti dell'uomo, la quale nella nota decisione James contro Regno Unito del 21 febbraio 1986 aveva affermato (§ 54): I) che l'art. 1 del Protocollo allegato alla Convenzione in caso di espropriazione per pubblica utilità non garantisce sempre e comunque un risarcimento integrale del danno subito: in quanto legittime ragioni di pubblica utilità, come quelle che perseguono obiettivi di riforma economica o di giustizia sociale possono indurre a stabilire un ristoro inferiore al valore venale dell'immobile, II) che la norma esige in ogni caso la previsione di un indennizzo ragionevolmente

proporzionato al valore del bene e che raggiunga un giusto equilibrio tra i diversi interessi in contrasto; III) che il controllo da essa devoluto in tal caso alla Corte consiste proprio nel valutare se le modalità di ristoro scelte dagli Stati accedano o meno il largo margine di discrezionalità loro riservato al riguardo.

Gli stessi precetti sono stati riaffermati nelle successive sentenze 9 dicembre 1994 in causa *Les saints monastères* contro Grecia, e 2 marzo 1999 in causa *Papachelas* contro Grecia.

5. — Tuttavia già nella decisione *Papamichalopoulos* contro Grecia del 31 ottobre 1995, la Corte introduceva nella materia una profonda distinzione, limitandone l'applicazione alle sole espropriazioni legittime in cui è sufficiente il pagamento di un'indennità «équitable»; ed osservando che il carattere illecito di un'occupazione si ripercuote necessariamente sui criteri da utilizzare per determinare la riparazione dovuta all'espropriato, nonché sulle conseguenze finanziarie da risarcire non assimilabili a quelle di una espropriazione legittima (§ 36). Sicché, invocando la giurisprudenza internazionale risalente all'anno 1928, enunciava la regola che in caso in cui non sia possibile la restituzione in natura, all'espropriato è comunque dovuta una somma corrispondente al valore attuale dei beni perduti (al valore cioè che avrebbe avuto la restituzione in natura).

In coerenza con il nuovo principio nella successiva sentenza *Zubani* contro Italia del 7 agosto 1996, esaminando una fattispecie analoga a quella in esame, di c.d. occupazione espropriativa per la realizzazione di edilizia residenziale pubblica, ritenne ragionevole la scelta della legge n. 458 del 1988 di privilegiare gli interessi della collettività in caso di espropriazione o occupazione illegittima di immobili e dichiara che la stessa risultava compatibile con i precetti dell'art. 1 del Protocollo soprattutto perché l'art. 3 delle legge attribuisce ai proprietari l'indennizzo integrale del danno subito (comprendente anche quello da svalutazione monetaria): perciò considerato un ristoro soddisfacente (§ 49); e per converso nella decisione *Carbonara e Ventura* contro Italia del 30 maggio 2000, lo stesso istituto fu dichiarato in contrasto con la Convenzione perché, pur comportando per i proprietari la perdita definitiva dell'immobile, non aveva consentito loro di ottenere il risarcimento dei danni a causa del maturare della prescrizione quinquennale fatta decorrere, in base alla giurisprudenza delle Corti di cassazione, dalla data — ritenuta dal giudice europeo incerta ed imprevedibile — dell'irreversibile trasformazione dell'immobile; sicché agli espropriati fu riconosciuto a titolo di danno materiale un ristoro corrispondente al valore venale del terreno rivalutata alla data della decisione (§ 75).

Siffatto criterio di liquidazione è stato a maggior ragione ribadito dalla decisione *Belvedere-Alberghiera* del 30 ottobre 2003, cui l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con sentenza n. 1/1996 aveva negato la restituzione dell'immobile malgrado l'occupazione illegittima non fosse assistita neppure dalla dichiarazione di pubblica utilità (sent. 30 maggio 2000 della CEDU); ed alla quale fu perciò attribuito un risarcimento pari al valore attuale dell'immobile (e non al valore che aveva al tempo dell'occupazione: § 35), oltre ad ogni altro pregiudizio subito fra cui una somma pari al mancato godimento del terreno a decorrere dalla data dello spossessamento (anno 1987), nonché al mancato guadagno per l'attività alberghiera non potuta esercitare (§ 36).

6. — Negli ultimi anni sono stati, quindi, riconsiderati anche criteri che in passato legittimavano l'attribuzione di un indennizzo «ridotto» nelle espropriazioni legittime: in quanto nella sentenza 28 novembre 2002, ex re di Grecia ed altri, la Corte europea, dopo aver riaffermato che il carattere lecito o meno dell'occupazione necessariamente si ripercuote sui criteri cui commisurare il ristoro, e che nelle espropriazioni rituali quest'ultimo non deve necessariamente raggiungere «il valore pieno ed intero dei beni», ha circoscritto queste regole alle sole ipotesi di espropriazioni rivolte a perseguire legittimi obiettivi di pubblica utilità: tali considerando espressamente le misure di riforme economiche o di giustizia sociale, nonché (a maggior ragione) quelle rivolte a provocare cambiamenti del sistema costituzionale (fra cui ha incluso la fattispecie esaminata di apprensione di beni privati disposta al fine di modificare il sistema costituzionale dello Stato greco dalla monarchia alla repubblica). Laddove per ogni altro fine di pubblica utilità, come l'espropriazione isolata di un terreno per la costruzione di una strada, i precedenti principi sono stati rettificati nel senso che solo un indennizzo pari al valore venale del bene può essere ragionevolmente rapportato al sacrificio imposto (§ 74-78).

Il nuovo arresto è stato ribadito nelle successive decisioni 22 gennaio 2004, *Jahn* e 22 giugno 2004, *Broniowski*; e subito dopo nella sentenza *Scordino* del 29 luglio 2004, ove la Corte ha valutato la compatibilità con l'art. 1 del Protocollo, proprio del criterio riduttivo di calcolo dell'indennizzo delle aree aventi destinazione edificatoria introdotto dall'art. 5-bis della legge italiana n. 359 del 1992, che pur traeva origine da una manovra finanziaria perseguita dal legislatore italiano. E, richiamando nuovamente il principio che il precetto comunitario non garantisce in tutti i casi il diritto ad una compensazione integrale perché specifici obiettivi di utilità pubblica possono giustificare un rimborso inferiore al pieno valore di mercato (§ 97), ha condannato lo Stato italiano al risarcimento (sulla base della differenza tra indennità percepita e valore venale del bene) a favore di soggetto espropriato, che a causa del lungo tempo trascorso aveva visto sfumare il proprio affidamento ad essere indennizzato secondo quest'ultimo parametro: posto che, a seguito della dichiarazione d'incostituzionalità delle norme commi-

suranti in via generale l'indennizzo al valore agricolo (art. 16, legge 22 ottobre 1971, n. 865, per effetto di Corte cost. 30 gennaio 1980, n. 5 e 15 luglio 1983, n. 223), il criterio generale di stima delle aree edificabili era ridiventato quello del giusto prezzo in una libera contrattazione di compravendita (art. 39, legge n. 2359/1865, appunto). Laddove l'art. 5-*bis*, pur applicato in quella vicenda senza l'ulteriore decurtazione del 40% prevista dal primo comma, è apparso ai giudici europei inadeguato e lesivo del diritto della persona al rispetto dei propri beni, in considerazione del trattamento fiscale che ne seguiva (la sua ulteriore riduzione del 20% *ex art.* 11 legge n. 413/1991: § 100) e della complessiva attesa degli espropriati, dal provvedimento ablativo alla sentenza di determinazione dell'indennizzo (§ 101): così introducendosi nel giudizio di congruità della riparazione una nuova variabile costituita dalle «modalità d'indennizzo previste dal legislatore nazionale» (§ 97), la cui considerazione ha indotto la Corte a giudicare nel caso concreto il prezzo percepito dall'espropriato «non ragionevolmente in rapporto con il valore della proprietà espropriata»; di talché «il giusto equilibrio» risultava «rotto» (§ 102).

Questo quadro normativo, così articolato, è stato condiviso anche dalla Grande Chambre della Corte nelle recenti decisioni Kopecky, 28 settembre 2004; Jahn, 30 giugno 2005, e Broniowski, 28 settembre 2005, in ciascuna delle quali sono stati «ricapitolati» i suddetti principi tratti dall'art. 1 del Protocollo n. 1 cui le legislazioni dei singoli Stati, pur nell'ampio margine di discrezionalità loro riconosciuto dalla Convenzione, devono attenersi nella previsione delle modalità dell'indennità di espropriazione.

7. — Esso non sembra perciò, allo stato, modificabile in termini conformi al sistema riduttivo della legge n. 359 del 1992, ed ha necessariamente influenzato in modo decisivo la disamina, nello stesso periodo di tempo, delle fattispecie di occupazioni illegittime: in relazione alle quali la Corte nella successiva sentenza Scordino del 17 maggio 2005 ha dichiarato incompatibile con l'art. 1 del Protocollo l'espropriazione indiretta (fondata sull'occupazione definitiva di fatto di un bene privato), ammessa dalla giurisprudenza e dalla legislazione italiana (ricordando in particolare l'art. 43 del T.U. appr. con d.P.R. n. 327/2001), perché non supportate da norme di diritto interno sufficientemente accessibili, precise e prevedibili, perciò in violazione del principio di legalità.

Fra le ragioni dell'incompatibilità ha incluso, infatti, proprio il criterio di calcolo dell'indennizzo introdotto dal comma 7-*bis* dell'art. 5-*bis*, osservando:

a) che la norma aveva modificato la regola della riparazione integrale del pregiudizio subito stabilita per questa tipologia di espropriazione, fin dalla nota decisione n. 1464/1983 delle sezioni unite di questa Corte, equiparandola all'indennizzo riconosciuto per l'espropriazione rituale con l'aumento minimo del 10%;

b) che detto meccanismo riduttivo consente all'espropriante che omette di versare durante la procedura l'indennizzo, di avvantaggiarsi ulteriormente del suo comportamento illegittimo, esonerandolo dal corrispondere una porzione sostanziale del ristoro dovuto: perciò non favorendo la buona amministrazione e non contribuendo a prevenire episodi di illegalità (§ 96);

c) che la violazione del principio della riparazione integrale è resa ancor più palese dall'espressa estensione dell'applicazione retroattiva della norma anche ai giudizi in corso, che si traduce in una mera ablazione retroattiva di una porzione consistente dell'indennità dovuta in base al sistema legislativo antecedente (§ 100).

I medesimi principi si trovano pedissequamente ripetuti nelle successive sentenze Binotti, Colazzo e Serrao del 13 ottobre 2005, Sciarrotta del 12 gennaio 2006 e soprattutto S.A.S. del 23 febbraio 2006: sicché non par dubbio che l'affermazione di non conformità al principio del rispetto del diritto di proprietà della disciplina indennitaria delle espropriazioni illegittime antecedenti al 30 settembre 1996, come modificata dal comma 7-*bis* dell'art. 5-*bis*, e ribadita dall'art. 55 T.U. del d.P.R. n. 327/2001, per un verso, risulti comunque generalizzata nell'argomentazione dei giudici di Strasburgo, anche oltre le peculiarità delle fattispecie esaminate. E, per altro verso, addebiti alla norma la violazione del diritto della persona al rispetto dei propri beni, di cui all'art. 1, del I prot. add. alla Convenzione, sotto diversi profili, e cioè: *I*) per essersi profondamente discostata — onde sopperire a mere esigenze di bilancio (la legge è definita «budgétaire») e senza la ricorrenza di un contesto di riforme economiche o sociali — dalla regola dell'integralità della riparazione corrispondente al valore venale dell'immobile, ritenuta dalla Corte imprescindibile nelle occupazioni non aventi base legale onde contemperare il giusto equilibrio tra i contrapposti interessi, di cui si è detto; *II*) per avere, quindi, recepito un criterio riduttivo collegato ad un parametro considerato già irrazionale nelle espropriazioni legittime, comportante un sostanziale dimezzamento del valore del bene (per di più soggetto ad ulteriore tassazione): perciò non avente alcuno dei requisiti minimi per rientrare nel novero delle soluzioni considerate ragionevoli; *III*) ed ancora, per averlo slealmente introdotto in giudizi iniziati ed impostati secondo diversi presupposti normativi, si da incorrere anche nella violazione dell'art. 6, § 1, della Convenzione, per il mutamento delle regole «in corsa»: posto che la Corte europea, pur non escludendo che in materia civile una nuova normativa possa avere efficacia retroattiva, aveva ripetutamente considerato lecita l'applicazione dello *ius superveniens* in causa soltanto in presenza di «impérieux motifs d'intérêt général»; ed affermato che in ogni altro caso essa si concreta nella violazione del principio di legalità

nonché del diritto ad un processo equo perché consente al potere legislativo di introdurre nuove disposizioni specificamente dirette ad influire sull'esito di un giudizio già in corso (in cui è parte un'amministrazione pubblica), ed induce il giudice a decisioni su base diversa da quella alla quale la controparte poteva legittimamente aspirare al momento di introduzione della lite (*cf.* sentenza della Grande Chambre, 28 ottobre 1999, Zielinski; nonché fra le più recenti Forrer-Niedenthal, 20 febbraio 2003, proprio in materia di espropriazione per p.u.; OGIS, 27 maggio 2004; e la stessa Scordino, 29 luglio 2004, § 78).

8. — La giurisprudenza della Corte europea, conclusivamente, appare ormai del tutto consolidata nel ritenere il criterio indennitario stabilito dal comma 7-*bis* dell'art. 5-*bis* in contrasto con i menzionati precetti della Convenzione; e, d'altra parte nella ricordata decisione Scordino, 29 luglio 2004 ha affermato che sia la Corte d'appello che la Corte di cassazione «non hanno omesso di fare riferimento alle disposizioni della legge criticata per suffragare le loro decisioni», sì da rendere possibile «l'ingerenza del potere legislativo nel funzionamento del potere giudiziario al fine d'influenzare la risoluzione dalla lite»: in tal modo lasciando intendere che sussistesse l'obbligo, da parte del giudice nazionale, di non applicare una legge dello Stato sopravvenuta all'inizio della lite ed espressamente dichiarata applicabile ai giudizi in corso, quando invece doveva applicarsi la disciplina previgente (tanto più che «essi» (gli organi giudiziari) «hanno modificato a danno degli interessati, con effetto retroattivo, l'indennizzo che essi potevano legalmente attendersi»).

Ciò malgrado, il collegio non ritiene che nella specie possa disapplicarsi una legge vigente dello Stato, per far riemergere la disciplina previgente, risalente alla regola enunciata dalla ricordata decisione n. 1464/1983 delle Sezioni Unite della Corte e sostanzialmente incentrata sul disposto dell'art. 39 della legge generale n. 2359 del 1865, muovendo da una pretesa violazione delle aspettative dell'avente diritto al *quantum* di una prestazione patrimoniale: tanto più che la Corte costituzionale, proprio in relazione alla prevista retroattività dell'art. 5-*bis*, legge n. 359/1992, ne ha giudicata la conformità alle norme costituzionali (Corte cost. 16 giugno 1993, n. 283; 16 dicembre 1993, n. 442; 30 aprile 1999, n. 148, e succ.).

Ciò perché l'abrogazione della legge dello Stato si verifica nelle sole ipotesi, già ricordate, dell'art. 15 disp. prel. cod. civ. e n. 136 Cost., che non tollerano la disapplicazione da parte del giudice, pur quando si avvalga della autorevole interpretazione del giudice internazionale. Ed il giudice, d'altra parte, è soggetto unicamente alla legge (art. 101 Cost.), per cui ammettere un potere (o addirittura un obbligo) di non applicarla, significherebbe aprire un pericoloso varco al principio di divisione dei poteri, avallando una funzione di revisione legislativa da parte del potere giudiziario, che appare estraneo al nostro sistema costituzionale.

Vero è che in altra occasione questa Corte ha ritenuto che il rispetto della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, è legato a come essa vive nelle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo, da cui è ricavabile una regola di conformazione, ed essendo espressione dell'obbligo della giurisdizione nazionale di interpretare ed applicare il diritto interno, per quanto possibile, conformemente alla Convenzione e alla giurisprudenza di Strasburgo, essa ha natura giuridica; onde il mancato rispetto di essa da parte del giudice del merito concretizza il vizio di violazione di legge, denunziabile dinanzi alla Corte di cassazione (Cass. 26 gennaio 2004, n. 1340). Non mancano, peraltro, spunti per una lettura critica dei precedenti della Corte europea e dichiarazioni di non stretta vincolatività di essi (Cass. 26 aprile 2005, n. 8600 e 15 settembre 2005, n. 18249).

E tuttavia, un vincolo all'interpretazione del giudice nazionale è ravvisabile ove la norma nazionale costituisca, come nella disciplina dell'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo, riproduzione delle norme convenzionali, per le quali i precedenti del giudice europeo costituiscono riferimento obbligato (*cf.*, art. 2, comma 1 della legge n. 89/2001): così come è consentita la diretta applicazione alla fattispecie della norma convenzionale, ove essa sia immediatamente precettiva e comunque di chiara interpretazione, e non emergano conflitti interpretativi tra il giudice nazionale e il giudice europeo (Cass. 19 luglio 2002, n. 10542).

Ma la questione deve ricevere diversa impostazione ove si discuta della legalità di un istituto, quale quello dell'indennizzo espropriativo, non direttamente regolato dalla Convenzione europea dei diritti, ma giudicato in contrasto con i principi dalla stessa desumibili: non è, infatti, ravvisabile nell'ordinamento, riguardo al preteso contrasto del diritto interno con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, un meccanismo idoneo a stabilire la sottordinazione della fonte di diritto nazionale, rispetto alla fonte di diritto internazionale, ove la prima sia ritenuta in contrasto con questo da una Corte sopranazionale cui gli Stati abbiano attribuito tale potestà, assimilabile alle limitazioni di sovranità consentite dall'art. 11 Cost., derivanti dal Trattato della Comunità europea e di conseguenza dalle fonti normative dell'ordinamento comunitario.

È appena il caso di notare, a tal proposito, che non sembra sostenibile neppure l'avvenuta «comunitarizzazione» della Convenzione europea dei diritti, in virtù del par. 2 dell'art. 6 del trattato di Maastricht del 7 febbraio 1992: il rispetto dei diritti fondamentali della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, da parte dell'Unione, costituisce una direttiva per le istituzioni comunitarie, non una norma comunitaria rivolta agli stati membri,

onde, non potendo ritenersi che le disposizioni della suddetta Convenzione e quella del Trattato costituiscano parte integrante del diritto comunitario, non può demandarsene l'interpretazione alla Corte di giustizia della Comunità (Cass. 19 luglio 2002, n. 10542): ne è riprova la circostanza che nella prospettiva di adesione della Comunità europea alla Convenzione sui diritti e le libertà fondamentali, il parere negativo della Corte europea fu dettato dalla riflessione per cui l'adesione avrebbe comportato l'inserimento della comunità in un sistema istituzionale distinto, nonché l'integrazione del complesso delle disposizioni della convenzione nell'ordinamento comunitario (Corte giust. CE, parere 28 marzo 1996, n. 2/94). E ancora, la Corte del Lussemburgo ha dichiarato la propria incompetenza a fornire elementi interpretativi necessari per la valutazione da parte del giudice nazionale della conformità di una normativa nazionale ai diritti fondamentali di cui essa garantisce l'osservanza (nel contesto comunitario), quali risultano dalla C.E.D.U., e cioè «in quanto tale normativa riguarda una situazione che non rientra nel campo di applicazione del diritto comunitario» (Corte giust. CE, 29 maggio 1998, cause C-299/1995).

Va osservato, peraltro, che la diretta efficacia nel nostro ordinamento dei poteri normativi, amministrativi e giurisdizionali degli organi comunitari, non può essere tale da modificare l'assetto costituzionale, dal quale comunque emergono controllimiti alle limitazioni di sovranità: fra questi la Corte costituzionale ha individuato i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale, oltre che i diritti inalienabili della persona umana (sentenze n. 183 del 1973, n. 232 del 1989; n. 168 del 1991). Sicché potrebbe sostenersi, alla luce delle pronunce della Corte costituzionale (ma anche della Corte europea dei diritti dell'uomo) in tema di indennizzo espropriativo che la misura di esso ragguagliata al valore di mercato, non tiene conto del principio costituzionale per cui il diritto di proprietà si trova in posizione recessiva rispetto all'interesse primario dell'utilità sociale (Cass. 27 marzo 2004, n. 6173).

Conclusivamente, la fissazione di una riparazione commisurata al valore venale non può basarsi, nel recupero del *dictum* della Corte europea nelle pronunce avanti esaminate, come conformazione alle norme di diritto internazionale che secondo l'art. 10 Cost. impegna tutto l'ordinamento: anche perché si riconosce generalmente che la norma costituzionale non ha ad oggetto il diritto pattizio, e d'altro canto, il prezzo di mercato come compenso espropriativo non è un valore generalmente riconosciuto dagli Stati. E neppure vale trasferire la problematica sulla legge 4 agosto 1955, n. 848, che ha reso esecutiva la convenzione, perché, anche ove si accettasse l'interpretazione nel senso indicato dalla Corte europea, il giudice non avrebbe comunque il potere di creare una disciplina indennitaria sostitutiva, che resta comunque soggetta a margini di discrezionalità che competono solo al legislatore.

La subordinazione della legge nazionale alle fonti internazionali è, invece, ora da riconoscere alla luce dell'art. 117, primo comma, Cost., ma la questione non può porsi, sotto tale profilo, se non a livello legislativo, come più avanti si dirà.

Le ragioni che precedono, riassumibili nell'impossibilità da parte di questa Corte, e più in generale del giudice nazionale, di disapplicare una legge dello Stato pur ritenuta in contrasto con la C.E.D.U. dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, escludono che la questione possa essere risolta in via interpretativa, con l'adozione di una lettura *secundum constitutionem*, atteso che l'art. 5-bis, comma 7-bis di cui si discute, è già stato ritenuto non in contrasto con i parametri costituzionali, e che il criterio di cui i ricorrenti chiedono l'applicazione in alternativa, quello del valore venale, è stato dichiarato dalla Consulta privo «di copertura costituzionale». Neppure sembra sostenibile un ruolo di supplenza, da parte del giudice, nelle funzioni del legislatore, per lungo tempo inadempiente all'impegno autoimposto, di predisporre una riforma in materia espropriativa (l'art. 5-bis esordisce: «fino all'emanazione di un'organica disciplina per tutte le espropriazioni preordinate alla realizzazione di opere...»), anche perché nel caso non si tratta più di inerzia, ma ora di consapevole reiterazione del regime indennitario delle espropriazioni illegittime antecedenti al 30 settembre 1996, essendo stato per esse il criterio riduttivo definitivamente raccolto e confermato nell'art. 55, d.P.R. n. 327/2001, in vigore dal 1° luglio 2003, pur dopo le modifiche apportate dall'art. 1, d.lgs. n. 302 del 2002.

Si può dunque configurare un intervento del legislatore che nella sua discrezionalità provveda a individuare un nuovo sistema indennitario tale da allinearsi agli obblighi internazionali e così evitare condanne per responsabilità derivanti dalla violazione della Convenzione, mentre deve escludersi la sussistenza a carico del giudice nazionale di un obbligo di disapplicare la disciplina legale, e supplire alla funzione del legislatore mediante un coordinamento delle fonti nel senso di affermare la prevalenza di quella convenzionale su quella interna (vedi Cass. 27 marzo 2004, n. 6173, cit.).

9. — Vi sono tuttavia motivi per dubitare della legittimità costituzionale dell'art. 5-bis, comma 7-bis del d.l. n. 333/1992, conv. in legge n. 359/1992.

Nella sentenza n. 148/1999 della Corte costituzionale, e nelle ulteriori pronunce che richiamandosi al precedente non hanno ravvisato elementi nuovi per distaccarsene, la norma di determinazione del risarcimento del danno nelle occupazioni c.d. espropriative di suoli edificatori antecedenti alla data indicata, non è stata scrutinata secondo il parametro dell'art. 111 Cost. Nella prima delle sentenze citate il Giudice delle leggi, ha interamente richiamato la propria precedente pronuncia n. 283/1993, la quale verificando la legittimità della disposizione transitoria di cui ai commi 6 e 7 dell'art. 5-bis, secondo il parametro dell'art. 3 Cost., aveva osservato che l'applicabilità del nuovo criterio di determinazione dell'indennità secondo che la relativa misura fosse divenuta incontestabile prima dell'entrata in vigore della legge ovvero a tale momento fosse ancora *sub iudice*, corrispondeva ad una differenziazione dipendente dalla successione di leggi nel tempo; e che l'irretroattività, pur costituendo un principio dell'ordinamento, non è elevato (fuori dalla materia penale) al rango di norma costituzionale, sicché, in una situazione, come quella della materia espropriativa, caratterizzata dalla carenza normativa e dell'applicabilità solo suppletiva del criterio del valore venale, la prevista retroattività dell'intervento legislativo non confliggeva con il canone della ragionevolezza. La stessa sentenza, però, concluse che la questione non era fondata «nei termini così puntualizzati».

Sembrano esistere gli elementi per una rivalutazione della questione, alla luce del diverso parametro dell'art. 111 Cost., riscritto in epoca successiva alle pronunce sull'art. 5-bis della legge n. 359 del 1992, che negli ideali del giusto processo incarna la lealtà che alla parte in giudizio è dato attendersi dal sistema, senza che le vengano mutate le regole in corso.

I contenuti dell'art. 111 Cost., particolarmente nelle sue parti programmatiche (primo e secondo comma), sembrano ancora in gran parte da esplorare. Così come è ancora da chiarire fino in fondo il rapporto di discendenza della nuova formulazione della norma costituzionale dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Se l'originario intento di costituzionalizzare l'art. 6 della Convenzione pare modificato nel corso dei lavori parlamentari, giacché nel risultato testuale dell'art. 111 Cost. si ritrovano solo assonanze o similitudini rispetto alla formula internazionale, non di meno, sembra da avallare la tesi di riscontrare nella giurisprudenza della Corte dei diritti, il materiale utile alla ricostruzione dei nuovi precetti costituzionali.

La collocazione della Convenzione europea nella gerarchia delle fonti non è mai stata chiarita appieno, giacché la qualificazione di essa come fonte atipica (Corte cost. 19 gennaio 1993, n. 10) non risolve fino in fondo le non infrequenti ipotesi di conflitto, non solo con le norme di legge ordinaria, precedenti e successive, ma con le stesse norme costituzionali: e la concezione liberale del diritto di proprietà che fa da sfondo all'interpretazione resa dalla Corte dei diritti sull'art. 1, I prot. add. (si veda, oltre alle sentenze Scordino del 29 luglio 2004 e 17 maggio 2005 anche l'altra sentenza, sempre in causa Scordino, del 15 luglio 2004, sulla reiterazione dei vincoli urbanistici) non appare perfettamente in linea con il disegno dell'Assemblea costituente (nell'art. 42, ma anche, più in generale, nell'art. 41 Cost.), di mediare le facoltà dominicali (e imprenditoriali) con l'utilità pubblica.

Ciò non toglie che alla ricerca del significato precettivo del parametro costituzionale, possa utilmente ricorrersi all'interpretazione che dell'analoga disposizione dell'art. 6 della Convenzione (dalla quale la stessa modifica costituzionale è stata indotta) ha reso la Corte europea: il senso della pronuncia Scordino del 29 luglio 2004, e di quelle del 2005 e 2006 sulla sopravvenienza del criterio riduttivo di cui al comma 7-bis dell'art. 5-bis, è che la parità delle parti davanti al giudice implichi la necessità che il potere legislativo non si intrometta nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire sulla risoluzione della singola causa, o di una circoscritta e determinata categoria di controversie. Le fattispecie conosciute dai giudici di Strasburgo sono del tutto similari ai fatti della causa di cui questo collegio è chiamato a conoscere, nei termini ricostruiti dalla Corte d'appello di Napoli: i proprietari espropriati nell'anno 1985 in forza della c.d. occupazione acquisitiva o appropriativa agiscono in giudizio per ottenere l'indennizzo di natura risarcitoria loro riconosciuto dalla giurisprudenza di questa Corte (fondata sull'art. 39 della legge n. 2359/1865) ed ancor più specificamente dall'art. 3 della legge n. 458 del 1988, nella misura corrispondente al valore venale dei beni sottoposti a procedimento ablatorio. La Corte di appello di Napoli ha accolto la domanda e liquidato il risarcimento del danno loro dovuto in base al criterio suddetto. Nel corso del primo giudizio davanti a questa Corte è sopravvenuto l'art. 3, comma 65 della legge n. 662 del 1996 che ha aggiunto il comma 7-bis all'art. 5-bis, d.l. 11 luglio 1992, conv. in legge 8 agosto 1992, con il quale ha commisurato l'indennizzo in questione ai criteri di determinazione dell'indennità di cui al comma 1, con esclusione della riduzione del 40 per cento, ed aumento del 10 per cento; e stabilito l'applicazione del nuovo criterio anche ai procedimenti in corso non definiti con sentenza passata in giudicato, perciò disposto dalla precedente sentenza n. 457 del 1998 di questa Corte: con il risultato di ridurre, a giudizio iniziato, di poco meno del 50% la somma per il conseguimento della quale i proprietari si erano determinati ad agire in giudizio.

La norma si presta ulteriormente, alla luce della Convenzione dei diritti, come interpretata dalla Corte europea, alla censura di contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost. La nuova formulazione della norma costituzio-

nale appare diretta a colmare una lacuna dell'ordinamento, difficilmente superabile — come sopra accennato — alla luce dell'art. 10 Cost. Né può trarre in inganno la *sedes materiae*, per ridimensionare l'effetto della disposizione al riparto di competenze legislative Stato-regioni: in essa sembra doversi ravvisare il criterio ispiratore di tutta la funzione legislativa, anche di quella contemplata dal secondo comma, riguardante le competenze esclusive dello Stato, cui è riconducibile la normativa in tema di indennità di espropriazione.

Il ravvisato contrasto della vigente normativa indennitaria con la Convenzione ne determina una sopravvenuta ragione di incostituzionalità con l'art. 117, primo comma; le norme della Convenzione, in particolare gli artt. 6 e 1, prot. I add., divengono norme interposte, attraverso l'autorevole interpretazione che ne ha reso la Corte di Strasburgo, nel giudizio di costituzionalità: la sopravvenuta incompatibilità dell'art. 5-bis attiene ai profili evidenziati dalla Corte europea dei diritti, ovvero alla contrarietà ai principi del giusto processo, e alla incongruità della misura indennitaria, nel rispetto che è dovuto al diritto di proprietà.

10. — Conclusivamente, vanno dichiarate rilevanti, e non manifestamente infondate la questioni di legittimità costituzionale riguardanti l'art. 5-bis, comma 7-bis, d.l. 11 luglio 1992, n. 333, conv. in legge 8 agosto 1992, n. 359:

per contrasto con l'art. 111, primo e secondo comma, Cost., anche alla luce dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, disponendo l'applicabilità ai giudizi in corso delle regole di determinazione del risarcimento del danno per occupazione illegittima in esso contenute, viola i principi del giusto processo, in particolare le condizioni di parità delle parti davanti al giudice, che risultano lese dall'intromissione del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire sulla risoluzione di una circoscritta e determinata categoria di controversie;

per contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost., anche alla luce dell'art. 6 e dell'art. 1 del I prot. add. della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, disponendo l'applicabilità ai giudizi in corso delle regole di determinazione del risarcimento del danno per occupazione illegittima in esso contenute, ed assicurando un trattamento indennitario lesivo del diritto di proprietà, viola i vincoli derivanti dagli obblighi internazionali.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Cost. e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 65 della legge 23 dicembre 1996, n. 662, che ha aggiunto il comma 7-bis all'art. 5-bis, d.l. 11 luglio 1992, n. 333, conv. in legge 8 agosto 1992, n. 359, per contrasto, nei sensi di cui in motivazione, con gli artt. 111, primo e secondo comma, Cost., anche alla luce dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, nonché 117, primo comma, Cost., anche alla luce dell'art. 6 e dell'art. 1 del I prot. add. della Convenzione.

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

Dispone altresì che la presente ordinanza sia notificata, cura della cancelleria, al Presidente del Consiglio dei ministri ed alle parti, ed inoltre comunicata al Presidente della Camera dei deputati, nonché al Presidente del Senato della Repubblica.

Così deciso in Roma, il 22 marzo 2006.

Il Presidente: PLENTEDA

N. 402

*Ordinanza del 29 maggio 2006 emessa dalla Corte di cassazione nei procedimenti civili riuniti
vertenti tra Ammirati Rita ed altri contro il Comune di Torre Annunziata ed altri*

Espropriazione per pubblica utilità - Occupazioni appropriative intervenute anteriormente al 30 settembre 1996 - Criteri di determinazione dell'indennizzo in misura ridotta rispetto al valore venale degli immobili - Applicabilità ai procedimenti in corso - Violazione del principio del giusto processo - Lesione degli obblighi internazionali derivanti dalla CEDU.

- Decreto legge 11 luglio 1992, n. 333, art. 5-*bis*, convertito, con modificazioni, nella legge 8 agosto 1992, n. 359.
- Costituzione, artt. 111, commi primo e secondo, 117, primo comma; Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 6; protocollo alla Convenzione dei diritti dell'uomo, art. 1.

LA CORTE DI CASSAZIONE

Ha pronunciato la seguente ordinanza interlocutoria sul ricorso proposto da: Ammirati Rita, elettivamente domiciliata in Roma via della Caffarelletta 5, presso lo Studio Caiazzo, rappresentata e difesa dall'avvocato Costantino Striano, giusta procura a margine del ricorso, ricorrente;

Contro Comune di Torre Annunziata, I.A.C.P. Provincia di Napoli, intimati; e sul secondo ricorso n. 06832/03 proposto da: Comune di Torre Annunziata, in persona del sindaco *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Roma via G. G. Porro 8, presso lo Studio Zimatore - Abbamonte, rappresentato e difeso dall'avvocato Frega Davide, giusta procura a margine della memoria, ricorrente incidentale;

Contro I.A.C.P. della Provincia di Napoli, in persona del coordinatore generale *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Roma via di Porta Pinciana 4, presso l'avvocato Andrea Maisani, rappresentato e difeso dall'avvocato Riccardo Cirillo, giusta procura a margine del controricorso, controricorrente al ricorso incidentale;

Contro Ammirati Rita, intimata; avverso la sentenza n. 3461/01 della Corte d'appello di Napoli, depositata il 6 dicembre 2001;

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 27 aprile 2006 dal consigliere dott. Stefano Benini;

Udito per il ricorrente, l'avvocato Cacace, con delega, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso principale, rigetto del ricorso incidentale. Sul quarto motivo del ricorso conferma la rinunzia;

Udito il p.m. in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Dario Cafiero che ha concluso per il rigetto del ricorso principale e l'inammissibilità o rigetto del ricorso incidentale.

Svolgimento del processo

1. — Con atto di citazione notificato l'8 gennaio 1988, De Simone Maria ed Ammirati Rita convenivano in giudizio davanti al Tribunale di Napoli il Comune di Torre Annunziata e l'Istituto autonomo case popolari (Iacp) di Napoli chiedendo che, dichiarata la nullità di atto di cessione volontaria stipulata il 2 aprile 1982 riguardo a terreni situati in Torre Annunziata, assoggettati a procedura espropriativa per l'attuazione di programma di edilizia economica e popolare, condannasse i convenuti al pagamento di un'indennità commisurata al valore dei beni, oltre all'indennità per l'occupazione.

Si costituivano in giudizio il comune e l'Iacp, contestando il fondamento della domanda, di cui chiedevano il rigetto, e declinando ciascuno la propria responsabilità.

Contro la sentenza di primo grado, depositata il 30 maggio 2000, che condannava i convenuti in solido al pagamento della somma di L. 2.011.519.000 a favore di parte attrice, proponevano appello l'Iacp in via principale ed il comune in via incidentale.

Con sentenza depositata il 6 dicembre 2001, la Corte d'appello di Napoli rigettava la domanda nei confronti dell'Iacp, e condannava il comune al pagamento, a titolo di integrazione del prezzo della cessione volontaria, di L. 141.246.195.

2. — Ricorre per cassazione Ammirati Rita, anche per la quota ereditata da De Simone Maria, affidandosi a cinque motivi, illustrati da memoria, al cui accoglimento si oppone il Comune di Torre Annunziata, spiegando quest'ultimo anche ricorso incidentale fondato su un motivo, illustrato da memoria. Lo Iacp di Napoli, cui il ricorso principale non è stato notificato, si costituisce volontariamente con controricorso, pure illustrato da memoria, al fine di prevenire l'integrazione del contraddittorio e l'allungamento dei tempi processuali.

Motivi della decisione

1.1. — Deve preliminarmente disporsi la riunione dei procedimenti ai sensi dell'art. 335 c.p.c., avendo essi ad oggetto ricorsi avverso la stessa sentenza.

1.2. — Ancora in via preliminare va ritenuta l'ammissibilità del controricorso dell'Iacp di Napoli, cui il ricorso principale non era stato notificato: la configurabilità del litisconsorzio processuale — l'istituto è stato parte in causa nei due precedenti gradi di giudizio — avrebbe indotto a ordinare l'integrazione del contraddittorio, misura che la volontaria costituzione in giudizio della parte ha prevenuto (Cass. 11 gennaio 1986, n. 123).

1.3. — Va anche osservato che sull'originale del ricorso principale, a margine, compare la sottoscrizione della procura speciale della parte, e dunque non sussistono le incertezze fomentate dal controricorrente Iacp, in ordine al momento di conferimento della stessa: ai fini dell'inammissibilità del ricorso per Cassazione, è irrilevante la mancanza della sottoscrizione della procura nella copia notificata del ricorso, essendo sufficiente che la sottoscrizione della parte sia contenuta nell'originale del ricorso e sia seguita dall'autenticazione del difensore e che la copia notificata contenga elementi idonei a dimostrare la provenienza dell'atto da difensore munito di procura speciale (Cass. 16 marzo 2004, n. 5323).

2.1. — Con il primo motivo di ricorso, Ammirati Rita, denunciando falsa applicazione di norme di diritto e contraddittoria motivazione su punti decisivi, censura la sentenza impugnata per aver applicato, ai fini della valutazione dei beni ceduti, il metodo analitico, partendo da una non corretta determinazione del costo di costruzione, per la quale dovrebbero applicarsi nel loro intero contesto l'art. 22 legge 27 luglio 1978 n. 392 e l'art. 3 d.P.R. 17 maggio 1983 n. 494, che commisurano il costo di costruzione al 12 per cento del costo dell'area, sicché si perverrebbe ad un prezzo di cessione pari a L. 501.420.945, anziché di L. 489.393.000, come ritenuto dal giudice di merito.

Con il secondo motivo la ricorrente, denunciando carenza di motivazione su altro punto decisivo e mancata applicazione dell'art. 3 d.P.R. n. 496/1986, censura la sentenza impugnata per aver applicato erroneamente il costo base previsto dal d.P.R. n. 494/1983, mentre è notorio che essendo avvenuta la cessione nel 1982, gli immobili non potevano essere ultimati prima di tre anni, con l'applicabilità del costo base di cui al successivo d.P.R.

Con il terzo motivo la ricorrente, denunciando carenza di motivazione su altro punto decisivo e violazione dell'art. 1224 c.c. in relazione al 1284 c.c., censura la sentenza impugnata per non aver rivalutato il credito, sulla base del notorio fenomeno della svalutazione monetaria e dell'appartenenza alla categoria dei «modesti consumatori», attesa anche l'assimilabilità dell'azione esperita a quella di cui all'art. 2041 c.c., pacificamente riconosciuta originante un debito di valore.

Con il quarto motivo la ricorrente, denunciando erronea motivazione sul punto relativo all'accoglimento dell'appello Iacp, censura la sentenza impugnata per non aver tenuto conto dell'ampia delega dell'istituto al compimento della procedura espropriativa, per cui esso era responsabile della liquidazione e del pagamento del corrispettivo.

Con il quinto motivo la ricorrente, denunciando l'applicabilità del d.lgs. 9 ottobre 2002 n. 231, pretende che gli interessi siano calcolati con i criteri di cui al sopravvenuto art. 5 dello stesso.

2.2. — Con l'unico motivo del ricorso incidentale, il Comune di Torre Annunziata contesta la propria legittimazione passiva nell'azione intrapresa, assumendo che la cessione volontaria è stata sottoscritta dal Presidente dell'Iacp di Napoli.

3.1. — Ritiene il collegio di rimettere gli atti alla Corte costituzionale, onde si pronunci sulla questione di legittimità dell'art. 5-*bis* legge 11 luglio 1992 n. 333, conv. in legge 8 agosto 1992 n. 359. La questione è stata sollevata dalla parte con la memoria illustrativa per l'udienza (art. 378 c.p.c.), a termini della quale la formula di determinazione dell'indennità di esproprio, che prevede la media del valore del terreno e del reddito dominicale rivalutata, è contraria all'art. 42, terzo comma, Cost., nonché agli artt. 24 e 102 Cost.: l'indennizzo previsto dall'art. 5-*bis* non garantirebbe il serio ristoro, e l'introduzione di una regola sostanziale in corso di causa, si concreterebbe in un'indebita ingerenza del potere legislativo sull'esito del processo. La Corte europea dei diritti dell'uomo, peraltro, ha costantemente rilevato il contrasto della norma con l'art. 1 del prot. I della Convenzione europea.

La memoria della parte, per il vero, censura anche l'art. 37 d.P.R. 8 agosto 2001 n. 327 (t.u. espropriazioni), che ha perpetuato il criterio della media, in riferimento al solo art. 42, terzo comma, Cost.: la relativa questione appare al collegio irrilevante, con riguardo al giudizio in oggetto, posto che, com'è noto, le norme del t.u. sono applicabili ai giudizi relativi a procedimenti espropriativi iniziati dopo l'entrata in vigore dello stesso, che per via di proroghe è localizzabile al 1° luglio 2003 (art. 57): nella specie, il giudizio è iniziato, come già osservato, nel 1988.

3.2. — Trattandosi, indiscutibilmente, di suoli edificabili, è applicabile l'art. 5-*bis*, commi 1 e 2; riguardo ai parametri costituzionali di riferimento, le riflessioni sulle ragioni di contrasto con la Carta costituzionale inducono ad una rimediazione sui parametri di riferimento indicati dalla parte, anche in considerazione delle pronunce già rese sul tema dalla Consulta. Ritiene il collegio che il contrasto della norma denunciata sia da porre in relazione agli artt. 111 e 117 Cost.

Non è contestata in causa l'applicazione della norma indicata. I primi due motivi del ricorso principale mirano alla miglior possibile valorizzazione di uno degli addendi della semisomma prevista dall'art. 5-*bis*, quello del valore venale, per i quali denunciano un'errato procedimento valutativo. I motivi terzo e quinto attengono ad obbligazioni accessorie (interessi e maggior danno sulle obbligazioni di valuta, quale pacificamente è da considerare l'indennità di espropriazione ed il prezzo per la cessione volontaria), che dunque presuppongono l'esatta determinazione dell'indennità. Il quarto motivo, ed il ricorso incidentale del Comune di Torre Annunziata, attengono alla titolarità passiva dell'obbligo indennitario (che comunque va quantificato).

È appena il caso di osservare che l'oggetto del contendere, secondo l'interpretazione operata dalla Corte d'appello, è costituito dal prezzo della cessione volontaria, in particolare dal conguaglio dovuto rispetto a quanto a suo tempo convenuto, in applicazione della legge n. 385 del 1980, in attesa di una disciplina organica sulla misura dell'indennità di esproprio: il problema coincide con quello della misura dell'indennità di espropriazione, alla quale deve essere commisurato il prezzo della cessione volontaria (Cass. 21 maggio 2002, n. 7429).

L'inadeguatezza *in abstracto* del criterio indennitario contenuto nell'art. 5-*bis*, a compensare la perdita della proprietà per motivi di interesse pubblico, appare non conforme alle norme costituzionali: il che comporta che, quale sia l'esito dei ricorsi, in particolare dei primi due motivi del ricorso principale, la questione che con la presente ordinanza si solleva, è rilevante nel giudizio *de quo*, giacché il criterio di calcolo dell'indennità si sovrappone comunque alla determinazione degli elementi del calcolo stesso.

È da aggiungere che la non contestata applicabilità del criterio indennitario per le aree edificabili, costituito, appunto, dall'art. 5-*bis*, non priva di rilevanza la questione, posto che è ancora in contestazione, complessivamente, la determinazione dell'indennizzo espropriativo: si ricordi in proposito che la circostanza è ritenuta idonea a giustificare l'applicazione dello *ius superveniens*, costituito da un nuovo criterio di determinazione dell'indennità, giacché la contestazione intorno al bene ultimo che con l'*actio iudicii* l'espropriato (o il cedente volontario) si propone di conseguire, fa ritenere ancora *sub iudice* la corretta applicazione delle norme di legge (Cass. 21 dicembre 2000, n. 16061; 28 agosto 2001, n. 11294).

4.1. — I dubbi di costituzionalità concernenti l'art. 5-*bis* del d.l. 333 del 1992, come introdotto dalla legge 359 del 1992, che inducono a investire il Giudice delle leggi di un rinnovato esame rispetto a quelli, già compiuti, successivamente all'entrata in vigore di quella norma (principalmente Corte cost. 16 giugno 1993, n. 283), sono suggeriti dalla recente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che evidenziando elementi di inadeguatezza nel sistema indennitario regolato dall'art. 5-*bis* relativamente ai suoli edificatori, ha inflitto condanne allo Stato italiano, per violazione delle norme della Convenzione.

Ci si riferisce alla sentenza 29 luglio 2004, prima, ed alla sentenza 29 marzo 2006, recentissima, entrambe in causa Scordino (con la seconda si è pronunciata, su richiesta del Governo italiano, la Grande chambre), di condanna dello Stato italiano al risarcimento a favore di soggetti espropriati, che a causa del lungo tempo trascorso avevano visto sfumare il proprio affidamento ad essere indennizzati secondo il valore venale dei beni espropriati, secondo il criterio che, a seguito della dichiarazione d'incostituzionalità delle norme commisuranti in via generale l'indennizzo al valore agricolo (art. 16 legge 22 ottobre 1971 n. 865, per effetto di Corte cost. 30 gennaio 1980, n. 5 e art. 1 legge 29 luglio 1980 n. 385, per effetto di Corte cost. 15 luglio 1983, n. 223), era ridiventato quello del giusto prezzo in una libera contrattazione di compravendita (art. 39 legge 25 giugno 1865 n. 2359); l'art. 5-bis, applicato in quella vicenda sia dal giudice di merito che da questa Corte di cassazione, era apparso al giudice europeo dei diritti lesivo della certezza e della trasparenza della sistemazione normativa degli istituti ablatori, oltre che del diritto della persona al rispetto dei propri beni.

Con la pronuncia del 29 luglio 2004, la Corte europea ebbe ad affermare che sia la Corte d'appello che la Corte di cassazione «non hanno ommesso di fare riferimento alle disposizioni della legge criticata per suffragare le loro decisioni», così rendendo possibile «l'ingerenza del potere legislativo nel funzionamento del potere giudiziario al fine d'influenzare la risoluzione della lite». Con questo dando per scontato l'obbligo, da parte del giudice nazionale, di non applicare una legge dello Stato sopravvenuta all'inizio della lite ed espressamente applicabile ai giudizi in corso, quando invece doveva applicarsi la disciplina previgente: tanto più che «essi» (gli organi giudiziari) «hanno modificato a danno degli interessati, con effetto retroattivo, l'indennizzo che essi potevano legalmente attendersi».

Appare chiaro l'orientamento dei giudici di Strasburgo, di rimproverare agli organi giurisdizionali la mancata disapplicazione di una norma, che comunque il legislatore aveva slealmente introdotto in un giudizio iniziato e impostato secondo diversi presupposti normativi.

Tenore parzialmente diverso assume la decisione della Grande chambre, del 29 marzo 2006, ove si constata la strutturale e sistematica violazione dell'art. 1 prot. I, derivante da una patente disfunzione della legislazione italiana, che quantificando l'indennità in modo irragionevole rispetto al valore del bene, ha pregiudicato un gran numero di cittadini. Alla luce della Risoluzione adottata dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, in data 12 maggio 2004, lo Stato italiano, in applicazione dell'art. 46 della Convenzione, ha il dovere di porre fine, con rapidità ed effettività, a mezzo di appropriate misure giuridiche, amministrative e finanziarie, ad una situazione strutturale di violazione dei diritti dell'uomo, sopprimendo tutti gli ostacoli all'ottenimento di un'indennità ragionevole rispetto al valore dei beni espropriati.

4.2. — Il collegio ritiene che la predisposizione di tali mezzi non possa che essere prerogativa del legislatore, atteso che la consistenza quantitativa e finanziaria del problema, sia da impostare con una manovra idonea a corredare lo sforzo di allineamento ai principi della Convenzione europea dei diritti umani, degli adeguati mezzi finanziari, oltre che dell'eventuale previsione di meccanismi procedurali idonei ad assicurare una maggiore rapidità nella liquidazione del ristoro indennitario.

Correlativamente si ritiene che il giudice non possa disapplicare una legge vigente dello Stato, l'art. 5-bis, appunto, sostituendolo con un criterio rimesso all'apprezzamento del giudice, o anche facendo riemergere la disciplina previgente: tanto più che la Corte costituzionale, proprio in relazione alla prevista retroattività dell'art. 5-bis legge 359/1992, ne ha giudicata la conformità alle norme costituzionali (Corte cost. 16 giugno 1993, n. 283; 23 novembre 1993, n. 414; 16 dicembre 1993, n. 442). Il giudice è soggetto unicamente alla legge (art. 101 Cost.), ed ammettere un potere (o addirittura un obbligo) di non applicarla, significherebbe aprire un pericoloso varco al principio di divisione dei poteri, avallando una funzione di revisione legislativa da parte del potere giudiziario, che appare estraneo al nostro sistema costituzionale.

Va anche ricordato che in altra occasione questa Corte ha ritenuto che il rispetto della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, è legato a come essa vive nelle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo, da cui è ricavabile una regola di conformazione, ed essendo espressione dell'obbligo della giurisdizione nazionale di interpretare ed applicare il diritto interno, per quanto possibile, conformemente alla Convenzione e alla giurisprudenza di Strasburgo, essa ha natura giuridica, onde il mancato rispetto di essa da parte del giudice del merito concretizza il vizio di violazione di legge, denunziabile dinanzi alla Corte di cassazione (Cass. 26 gennaio 2004, n. 1340). Non mancano, peraltro, spunti per una lettura critica dei precedenti della Corte europea e dichiarazioni di non stretta vincolatività di essi (Cass. 26 aprile 2005, n. 8600 e 15 settembre 2005, n. 18249).

A tutto concedere, un vincolo all'interpretazione del giudice nazionale è ravvisabile ove la norma nazionale costituisca, come nella disciplina dell'equa riparazione per l'irragionevole durata del processo, riproduzione delle norme convenzionali, per le quali i precedenti del giudice europeo costituiscono riferimento obbligato. Analogamente s'impone la diretta applicazione alla fattispecie della norma convenzionale, ove essa sia immediatamente precettiva e comunque di chiara interpretazione, e non emerga questione di conflitto interpretativo tra il giudice nazionale e il giudice europeo (Cass. 19 luglio 2002, n. 10542).

Si ritiene che la questione debba ricevere diversa impostazione ove si discuta della legalità di un istituto, quale quello dell'indennizzo espropriativo, non direttamente regolato dalla Convenzione europea dei diritti. E neppure vale trasferire la problematica sulla legge 4 agosto 1955 n. 848, che ha reso esecutiva la convenzione, perché anche ove si accettasse l'interpretazione nel senso indicato dalla Corte europea, il giudice non avrebbe comunque il potere di creare una disciplina indennitaria sostitutiva.

Non va sottaciuto, peraltro, che oltre alla violazione dell'art. 6, § 1, della Convenzione, per il mutamento delle regole «in corsa», la Corte dei diritti ravvisa nell'art. 5-*bis* una violazione del diritto della persona al rispetto dei propri beni, di cui all'art. 1, del I prot. add. alla Convenzione: nella pronuncia Scordino, l'applicazione della norma aveva comportato un dimezzamento del valore venale (e l'ulteriore riduzione del 20 per cento a titolo d'imposta), e inoltre si era tenuto conto del lasso di tempo trascorso tra l'espropriazione e la fissazione definitiva dell'indennità. In conclusione i giudici dei diritti hanno considerato che nella specie il prezzo percepito dai ricorrenti era «non ragionevolmente in rapporto con il valore della proprietà espropriata», di talché «il giusto equilibrio» risultava «rotto»: l'affermazione di non conformità della disciplina indennitaria al principio del rispetto del diritto di proprietà, appare comunque generalizzato nell'argomentazione dei giudici di Strasburgo, anche oltre le peculiarità della fattispecie.

Ritiene il collegio che l'abrogazione della legge dello Stato non possa che essere legata alle ipotesi contemplate dall'art. 15 disp. prel. c.c. e 136 Cost., che non tollerano la disapplicazione da parte del giudice, pur avvalendosi della autorevole interpretazione del giudice internazionale. Né è ravvisabile nell'ordinamento, riguardo al preteso contrasto del diritto interno con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, un meccanismo idoneo a stabilire la sottordinazione della fonte di diritto nazionale, rispetto alla fonte di diritto internazionale, ove la prima sia ritenuta in contrasto con questo da una Corte sopranazionale cui gli Stati abbiano attribuito tale potestà, assimilabile alla limitazione di sovranità consentite dall'art. 11 Cost., derivanti dal Trattato della Comunità europea e di conseguenza dalle fonti normative dell'ordinamento comunitario.

È appena il caso di notare, a tal proposito, che non sembra sostenibile l'avvenuta «comunitarizzazione» della Convenzione europea dei diritti, in virtù del par. 2 dell'art. 6 del trattato di Maastricht del 7 febbraio 1992: il rispetto dei diritti fondamentali della Convenzione europea dei Diritti dell'uomo, da parte dell'Unione, costituisce una direttiva per le istituzioni comunitarie, non una norma comunitaria rivolta agli Stati membri, onde, non potendo ritenersi che le disposizioni della suddetta Convenzione e quella del Trattato costituiscano parte integrante del diritto comunitario, non può demandarsene l'interpretazione alla Corte di giustizia della Comunità, con la conseguenza che va dichiarata inammissibile la richiesta di rinvio pregiudiziale a tale scopo proposta (Cass. 19 luglio 2002, n. 10542): ne è riprova la circostanza che nella prospettiva di adesione della Comunità europea alla Convenzione sui diritti e le libertà fondamentali, il parere negativo della Corte europea fu dettato dalla riflessione per cui l'adesione avrebbe comportato l'inserimento della Comunità in un sistema istituzionale distinto, nonché l'integrazione del complesso delle disposizioni della convenzione nell'ordinamento comunitario (Corte giust. CE, parere 28 marzo 1996, n. 2/1994). E ancora, la Corte del Lussemburgo ha dichiarato la propria incompetenza a fornire elementi interpretativi necessari per la valutazione da parte del giudice nazionale della conformità di una normativa nazionale ai diritti fondamentali di cui essa garantisce l'osservanza (nel contesto comunitario) quali risultano dalla C.E.D.U., e ciò «in quanto tale normativa riguarda una situazione che non rientra nel campo di applicazione del diritto comunitario» (Corte giust. CE, 29 maggio 1998, cause C-299/95).

Va osservato, peraltro, che la diretta efficacia nel nostro ordinamento dei poteri normativi, amministrativi e giurisdizionali degli organi comunitari, non può essere tale da modificare l'assetto costituzionale, dal quale comunque emergono controlimiti alle limitazioni di sovranità: fra questi la Corte costituzionale ha individuato i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale, oltre che i diritti inalienabili della persona umana (sentenze 27 dicembre 1973, n. 183; 21 aprile 1989, n. 232; 18 aprile 1991, n. 168). Sicché potrebbe sostenersi, alla luce delle pronunce della Corte costituzionale (ma anche della Corte europea dei diritti dell'uomo) in tema di inden-

nizzo espropriativo, di cui ora si dirà, che la misura di esso ragguagliata al valore di mercato, non tiene conto del principio costituzionale per cui il diritto di proprietà si trova in posizione recessiva rispetto all'interesse primario dell'utilità sociale (Cass. 27 marzo 2004, n. 6173).

Non può venire in soccorso del giudice nazionale la riferibilità ad una norma suppletiva, automaticamente applicabile ove fosse ammissibile la disapplicazione dell'art. 5-*bis*, la regola del valore di mercato: l'art. 39 legge n. 2359/1865, indicato nella citata sentenza 29 luglio 2004 della Corte di Strasburgo, come criterio per il quale si era creato l'affidamento indennitario del soggetto espropriato, è misura non garantita alla luce della funzione sociale della proprietà, delineata dall'art. 42 Cost., che non autorizza a identificare in esso una regola tendenziale dell'ordinamento (giurisprudenza costituzionale costante, a partire dalla sentenza n. 61 del 1957, poi 231 del 1984, 173 del 1991, 138 del 1993, fino a 283 del 1993). La stessa giurisprudenza della Corte europea, se nella citata sentenza 29 marzo 2006, ha affermato che solo un indennizzo pari al valore del bene può essere ragionevolmente rapportato al sacrificio imposto, e che l'eccezione è giustificata da esigenze alla stregua di mutamenti del sistema costituzionale di un paese, come il transito, in Grecia, dalla monarchia alla repubblica (sentenza 28 novembre 2002, *ex re* di Grecia), di solito ha ammesso che il giusto equilibrio tra le esigenze di carattere generale e gli imperativi di salvaguardia dei diritti dell'individuo non comporta che l'indennizzo debba corrispondere al valore di mercato del bene espropriato (così Corte eur. diritti dell'uomo 21 febbraio 1986, James; 9 dicembre 1994. Le saints monastères, oltre che la stessa sentenza Scordino del 29 luglio 2004).

La fissazione di un'indennità commisurata al valore venale non potrebbe basarsi, nel recupero del *dictum* della Corte europea nel caso Scordino, come conformazione alle norme diritto internazionale che secondo l'art. 10 Cost. impegna tutto l'ordinamento: si riconosce generalmente che la norma costituzionale non ha ad oggetto il diritto pattizio, e d'altro canto, il prezzo di mercato come compenso espropriativo non è un valore generalmente riconosciuto dagli Stati. La subordinazione della legge nazionale alle fonti internazionali è ora da riconoscere alla luce dell'art. 117, primo comma, Cost., ma la questione non può porsi, sotto tale profilo, se non a livello legislativo, come più avanti si dirà.

In definitiva che il giudice nazionale dovrebbe concepire un indennizzo che, pur non coincidente con il valore di mercato attesa la funzionalizzazione dell'ablazione del diritto dominicale alla pubblica utilità, dovrebbe assicurare un *quid pluris* rispetto a quanto liquidabile in applicazione dell'art. 5-*bis*: operazione palesemente ammantata da margini di discrezionalità che competono solo al legislatore, che dovrà altresì preoccuparsi del reperimento dei mezzi per far fronte al prevedibile aggravio degli oneri espropriativi.

Le ragioni che precedono, riassumibili nell'impossibilità da parte di questa Corte, e più in generale del giudice nazionale, di disapplicare una legge dello Stato pur ritenuta in contrasto con la C.E.D.U. dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, escludono che la questione possa essere risolta in via interpretativa, con l'adozione di una lettura *secundum constitutionem*, atteso che l'art. 5-*bis*, di cui si questiona, è già stato ritenuto non in contrasto con i parametri costituzionali, e che il criterio di cui si perora l'applicazione in alternativa, quello del valore venale, è esso stesso non conforme a Costituzione. Neppure sembra sostenibile un ruolo di supplenza, da parte del giudice, nelle funzioni del legislatore, per lungo tempo inadempiente all'impegno autoimposto, di por mano ad una riforma in materia espropriativa (l'art. 5-*bis* esordisce: «fino all'emanazione di un'organica disciplina per tutte le espropriazioni preordinate alla realizzazione di opere...»), tanto più che non più di inerzia si tratta, ma ora di consapevole reiterazione del regime indennitario del 1992, definitivamente raccolto nell'art. 37 d.P.R. n. 327 del 2001, in vigore dal 1° luglio 2003 (riguardo al quale potrà invocarsi autonomo controllo di costituzionalità, atteso che l'art. 5-*bis* superò il vaglio del Giudice delle leggi, in considerazione, tra l'altro, della «particolare congiuntura economica nella quale s'inserisce la legge emanata avente carattere dichiaratamente temporaneo»: così Corte cost. n. 283/1993).

La necessità di una disciplina normativa che provveda a regolare un nuovo sistema indennitario, tale da allinearsi agli obblighi internazionali e così evitare condanne per responsabilità derivanti dalla violazione della Convenzione, non consente di ammettere la discrezionalità quanto all'esercizio stesso del potere legislativo. Basti dire che — come la Grande chambre non manca di sottolineare — già nel 1993 la Corte costituzionale invitava il legislatore ad elaborare una legge atta ad assicurare un serio ristoro, e che l'art. 5-*bis* era compatibile con la Costituzione in virtù del suo carattere urgente e provvisorio (la norma impugnata, del resto, esordisce con la formula «fino all'emanazione di un'organica disciplina per tutte le espropriazioni»).

Il fatto è che l'organica disciplina è stata emanata (con il d.P.R. n. 327 del 2001, t.u. in materia di espropriazioni), ma la regola della semisomma, di cui all'art. 5-bis, è rimasta intatta, migrando nell'art. 37 dello stesso t.u., nel quale, però, si omette la formula di provvisorietà.

L'acquisita definitività della disciplina, dunque, ne rende evidente, a parere del collegio, il contrasto con la Costituzione, e induce a rimettere gli atti alla Corte costituzionale per un rinnovato esame della norma, anche alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che, come sopra spiegato, non consente di supplire alla funzione del legislatore mediante un coordinamento delle fonti nel senso di affermare la prevalenza di quella convenzionale su quella interna (vedi Cass. 27 marzo 2004, n. 6173, cit.).

4.3. — La questione di legittimità costituzionale dell'art. 5-bis del d.l. n. 333/1992, conv. in legge n. 359/1992, è non manifestamente infondata.

Nella sentenza n. 283/1993, e nelle ulteriori pronunce che richiamandosi al precedente non hanno ravvisato elementi nuovi per distaccarsene (Corte cost. n. 414 e n. 442/1993), la norma di determinazione dell'indennità espropriativa per i suoli edificatori, non è stata scrutinata secondo il parametro dell'art. 111 Cost. Nella prima delle sentenze citate il Giudice delle leggi, verificando la legittimità della disposizione transitoria di cui ai commi 6 e 7 dell'art. 5-bis, secondo il parametro dell'art. 3 Cost., osservò che l'applicabilità del nuovo criterio di determinazione dell'indennità secondo che la relativa misura fosse divenuta incontestabile prima dell'entrata in vigore della legge ovvero a tale momento fosse ancora *sub iudice*, corrispondeva ad una differenziazione dipendente dalla successione di leggi nel tempo, e che l'irretroattività, pur costituendo un principio dell'ordinamento, non è elevato (fuori dalla materia penale) al rango di norma costituzionale, sicché, in una situazione, come quella della materia espropriativa, caratterizzata dalla carenza normativa e dell'applicabilità solo suppletiva del criterio del valore venale, la prevista retroattività dell'intervento legislativo non confliggeva con il canone della ragionevolezza. La stessa sentenza, però, concluse che la questione non era fondata «nei termini così puntualizzati».

Sembrano esistere gli elementi per una rivalutazione della questione, alla luce del diverso parametro dell'art. 111 Cost., riscritto in epoca successiva alle pronunce sull'art. 5-bis della legge n. 359 del 1992, che negli ideali del giusto processo incarna la lealtà che alla parte in giudizio è dato attendersi dal sistema, senza che le vengano mutate le regole in corso.

I contenuti dell'art. 111 Cost., particolarmente nelle sue parti programmatiche (primo e secondo comma), sembrano ancora in gran parte da esplorare. È ancora da chiarire fino in fondo il rapporto di discendenza della nuova formulazione della norma costituzionale dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Se l'originario intento di costituzionalizzare l'art. 6 della Convenzione pare modificato nel corso dei lavori parlamentari, giacché nel risultato testuale dell'art. 111 si ritrovano solo assonanze o similitudini rispetto alla formula internazionale, non di meno, sembra da avallare la tesi di riscontrare nella giurisprudenza della Corte dei diritti, il materiale utile alla ricostruzione dei nuovi precetti costituzionali.

La collocazione della Convenzione europea nella gerarchia delle fonti non è mai stata chiarita appieno, giacché la qualificazione di essa come fonte atipica (Corte cost. 19 gennaio 1993, n. 10) non risolve fino in fondo le non infrequenti ipotesi di conflitto, non solo con le norme di legge ordinaria, precedenti e successive, ma con le stesse norme costituzionali: e la concezione liberale del diritto di proprietà che fa da sfondo all'interpretazione resa dalla Corte dei diritti sull'art. 1, I prot. add. (si veda, oltre alle citate sentenze Scordino, anche l'altra sentenza, sempre in causa Scordino, del 15 luglio 2004, sulla reiterazione dei vincoli urbanistici) non appare perfettamente in linea con il disegno dell'Assemblea costituente (nell'art. 42, ma anche, più in generale, nell'art. 41 Cost.), di mediare le facoltà dominicali (e imprenditoriali) con l'utilità pubblica.

Ciò non toglie che alla ricerca del significato precettivo del parametro costituzionale, possa utilmente ricorrersi all'interpretazione che dell'analoga disposizione dell'art. 6 della Convenzione (dalla quale la stessa modifica costituzionale è stata indotta (ha reso la Corte europea: il senso della pronuncia Scordino in materia di indennizzo espropriativo, è che la parità delle parti davanti al giudice implichi la necessità che il potere legislativo non si intrometta nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire sulla risoluzione della singola causa, o di una circoscritta e determinata categoria di controversie. La fattispecie conosciuta dai Giudici di Strasburgo è del tutto simile ai fatti della causa di cui questo collegio è chiamato a conoscere, nei termini ricostruiti dalla Corte d'appello di Napoli: le proprietarie espropriate agirono in giudizio sul presupposto che, dichiarati incostituzionali i penalizzanti criteri della legge 385 del 1980, si era avuta la reviviscenza del criterio del valore venale, e dunque l'atto di cessione era da dichiarare nullo per indeterminatezza dell'oggetto: ne conseguiva il diritto a un'indennità da commisurare al valore venale del bene. La Corte d'appello ha stabilito che essendo comunque intervenuto un atto di cessione volontaria, si tratta comunque di stabilire il prezzo della cessione, da commisurare all'in-

dennità di esproprio, con applicazione del sopravvenuto art. 5-*bis* d.l. n. 333 del 1992, conv. in legge n. 359 del 1992, e in effetti ha condannato il comune espropriante al pagamento della differenza a titolo di conguaglio, rispetto a quanto già corrisposto a suo tempo. Il risultato è stato quello, nella prospettiva delle proprietarie espropriate, di vedersi ridurre, a giudizio iniziato, di circa il 50% la somma per il conseguimento della quale esse si determinarono ad agire in giudizio. La riduzione avrebbe potuto incidere per una quota ancora maggiore qualora si fosse dovuta applicare la decurtazione del 40 per cento, che è elemento integrante della misura dell'indennità: la decurtazione è incompatibile con la circostanza stessa che tra le parti sia intervenuta una cessione volontaria.

4.4. — L'art. 5-*bis* si presta ulteriormente, alla luce della Convenzione dei diritti, come interpretata dalla Corte europea, alla censura di contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost. La nuova formulazione della norma costituzionale appare diretta a colmare una lacuna dell'ordinamento, difficilmente superabile — come sopra accennato — alla luce dell'art. 10 Cost. Né può trarre in inganno la *sedes materiae*, per ridimensionare l'effetto della disposizione al riparto di competenze legislative Stato-regioni: in essa sembra doversi ravvisare il criterio ispiratore di tutta la funzione legislativa, anche di quella contemplata dal secondo comma, riguardante le competenze esclusive dello Stato, cui è riconducibile la normativa in tema di indennità di espropriazione.

Il ravvisato contrasto della vigente normativa indennitaria con la Convenzione ne determina una sopravvenuta ragione di incostituzionalità con l'art. 117, primo comma; le norme della Convenzione, in particolare gli artt. 6 e 1, prot. I add., divengono norme interposte, attraverso l'autorevole interpretazione che ne ha reso la Corte di Strasburgo, nel giudizio di costituzionalità: la sopravvenuta incompatibilità dell'art. 5-*bis* attiene ai profili evidenziati dalla Corte europea dei diritti, ovvero alla contrarietà ai principi del giusto processo, e alla incongruità della misura indennitaria, nel rispetto che è dovuto al diritto di proprietà.

5. — Conclusivamente, vanno dichiarate rilevanti, e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale riguardanti l'art. 5-*bis* d.l. 11 luglio 1992 n. 333, conv. in legge 8 agosto 1992 n. 359:

per contrasto con l'art. 111, primo e secondo comma, Cost., anche alla luce dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, disponendo l'applicabilità ai giudizi in corso delle regole di determinazione dell'indennità di espropriazione in esso contenute, viola i principi del giusto processo, in particolare le condizioni di parità delle parti davanti al giudice, che risultano lese dall'intromissione del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire sulla risoluzione di una circoscritta e determinata categoria di controversie;

per contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost., anche alla luce dell'art. 6 e dell'art. 1 del I prot. add. della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui, disponendo l'applicabilità ai giudizi in corso delle regole di determinazione dell'indennità di espropriazione in esso contenute, ed assicurando un trattamento indennitario lesivo del diritto di proprietà, viola i vincoli derivanti dagli obblighi internazionali.

Ai sensi dell'art. 23 legge 11 marzo 1953 n. 87, alla dichiarazione di rilevanza nel giudizio e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, segue la sospensione del giudizio, e l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

P. Q. M.

Dichiara rilevanti e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 5-bis d.l. 11 luglio 1992 n. 333, conv. in legge 8 agosto 1992 n. 359, per contrasto con gli artt. 111 e 117 Cost., anche alla luce dell'art. 6 e dell'art. 1 del I prot. add. della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e la sospensione del giudizio.

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Roma, addì 27 aprile 2006

Il Presidente: DE MUSIS

N. 403

Ordinanza del 20 giugno 2006 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per la Basilicata - Potenza sul ricorso proposto da Logistica S.p.A. contro Comune di Melfi ed altro

Edilizia e urbanistica - Regione Basilicata - Concessioni edilizie relative alla realizzazione di una nuova costruzione e impianto da ubicare nelle aree di sviluppo industriale, in quelle dei piani per insediamenti produttivi o della programmazione negoziata, destinati ad attività industriali o artigianali, il cui costo infrastrutturale non sia stato sostenuto dal comune o dai comuni in cui l'area ricade - Previsto rilascio in esenzione dal contributo relativo agli anni di utilizzazione - Violazione del principio di onerosità della concessione edilizia di cui all'art. 3 della legge n. 10/1977, trasfuso nell'art. 16 del d.P.R. n. 380/2001, costituente norma di riforma economico-sociale - Lesione dell'autonomia finanziaria dei comuni.

- Legge della Regione Basilicata 6 luglio 1978, n. 28, art. 6, comma 2, sostituito dall'art. 1 della legge della Regione Basilicata 13 maggio 2003, n. 17.
- Costituzione, artt. 117 e 119.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 186/04 proposto dalla Logistica S.p.A., in persona del presidente del consiglio di amministrazione e legale rappresentante sig. Fabio Ghirelli, rappresentata e difesa, giusta procura a margine del ricorso, dall'avv. Vito Rosiello, elettivamente domiciliata in Potenza, alla via Vespucci n. 1, presso lo studio legale avv. Borraccia e Labella;

Contro il Comune di Melfi, in persona del sindaco *pro tempore*, ing. Alfonso E. Navazio, rappresentato e difeso, giusta procura a margine del controricorso ed in virtù della deliberazione di giunta municipale n. 71 del 30 marzo 2004, dal prof. avv. Enrico Follieri, elettivamente domiciliato in Potenza, alla via Nazario Sauro n. 52, presso l'avv. Marino Bellizzi; il responsabile dell'Ufficio territorio ed ambiente del Comune di Melfi, non costituito in giudizio; per l'accertamento del diritto della società ricorrente alla esenzione dal pagamento del contributo relativo agli oneri di urbanizzazione di cui alla l.r. n. 10/1977 relativi al permesso di costruire n. 011/03 rilasciato dal Comune di Melfi in data 23 ottobre 2003 ed il conseguente annullamento della ingiunzione di pagamento emessa dal responsabile dell'area territorio e ambiente del Comune di Melfi in data 29 gennaio 2004 e notificata in data 4 febbraio 2004 con la quale è stato intimato alla Logistica S.p.A. di procedere al pagamento, entro il termine di giorni venti, della somma dovuta a titolo di oneri di cui al d.P.R. n. 380/2001 pena, in mancanza, la riscossione coattiva del credito.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Melfi;

Vista l'ordinanza collegiale n. 148/04 del 28 aprile 2004;

Viste le memorie difensive prodotte dalle parti;

Data per letta, alla pubblica udienza del 23 marzo 2006, la relazione del magistrato Giuseppe Buscicchio;

Uditi gli avvocati come da relativo verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

F A T T O

1. — In data 30 luglio 2003 la Logistica S.p.A. presentava al Comune di Melfi domanda per il rilascio del permesso di costruire per la realizzazione di un opificio da destinare alla trasformazione di prodotti anche alimentari da ubicarsi in Melfi nella zona industriale di S. Nicola.

Con nota del 22 ottobre 2003 avente ad oggetto «Permesso di costruire n. 011/03 - realizzazione di un opificio da destinare alla trasformazione di prodotti anche alimentari Zona industriale S. Nicola di Melfi», a firma del responsabile dell'Area territorio ed ambiente, il Comune di Melfi informava la Logistica S.p.A. che «Con riferimento alla domanda di permesso di costruire presentata in data 30 luglio 2003 prot. n. 017215 per i lavori di cui all'oggetto, si comunica che per il rilascio della concessione edilizia è necessario che ci pervenga la seguente documentazione: Oneri di cui alla legge n. 10/77».

La Logistica S.p.A. riscontrava la predetta nota con lettera di pari data con la quale comunicava al Comune di Melfi che «...nulla è dovuto per oneri di cui alla legge n. 10/1977 così come stabilisce l'art. 1 della legge regionale 13 maggio 2003 n. 17.».

In data 24 ottobre 2003 il Comune di Melfi rilasciava il richiesto permesso di costruire, richiamando, nelle premesse del provvedimento, «...le note intercorse tra questo ente e la ditta Logistica S.p.A. relative alla richiesta di oneri di cui alla legge n. 10/1977» e ritenendo «...in attesa di ulteriori approfondimenti e verifica di quanto riportato nel d.P.R. n. 308/2001, parte I, titolo I - Sezione II...» di dover provvedere al rilascio del permesso di costruire.

In data 29 gennaio 2004 il Comune di Melfi ingiungeva alla Logistica S.p.A. il pagamento degli oneri previsti dall'art. 16 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, relativi al permesso di costruire rilasciato in data 24 ottobre 2003.

2. — Con atto notificato il 23 marzo 2004 e depositato il successivo 16 aprile, la Logistica S.p.A. chiede che venga accertato nei propri confronti l'inesistenza dell'obbligo di pagamento degli oneri di urbanizzazione relativi al permesso di costruire rilasciato dal Comune di Melfi in data 24 ottobre 2003 e che venga, conseguentemente, annullata l'ingiunzione di pagamento emessa dal Comune di Melfi in data 29 gennaio 2004 e notificata il successivo 4 febbraio.

Ciò in forza di quanto disposto dall'art. 6, comma 2, della legge reg. Basilicata 6 luglio 1978, n. 28 (Norme di attuazione della legge 28 gennaio 1977, n. 10 materia di edificazione dei suoli), come sostituito dall'art. 1 della legge reg. Basilicata 13 maggio 2003, n. 17, a norma del quale «Le concessioni edilizie, relative alla realizzazione di una nuova costruzione o impianto, ovvero all'ammodernamento o all'ampliamento di costruzioni o di impianti esistenti destinati ad attività industriali e artigianali ubicate nelle aree di sviluppo industriale, in quelle dei Piani per insediamenti produttivi o della programmazione negoziata, il cui costo infrastrutturale non sia stato sostenuto in alcun modo dal comune o dai comuni in cui l'area ricade, sono rilasciate in esenzione del contributo relativo agli oneri di urbanizzazione; il medesimo regime si applica alle imprese che forniscono servizi elencati nell'allegato 2 della circolare MICA n. 900315 del 14 luglio 2000».

Documenta, al riguardo, la ricorrente Logistica S.p.A., producendo un attestato datato 17 marzo 2004 rilasciato dal Consorzio per lo sviluppo industriale della Provincia di Potenza, che «...l'urbanizzazione relativa all'area interessata dal Vostro opificio nell'a.i. di San Nicola di Melfi, è a totale ed esclusivo carico del Consorzio per lo Sviluppo industriale della Provincia di Potenza».

3. — Resiste alla presente impugnativa, con controricorso depositato il 21 aprile 2004, il Comune di Melfi che ha contrastato la fondatezza delle censure di parte ricorrente, sostenendo: *a*) che la norma regionale *de qua* si porrebbe in contrasto con l'art. 87 (*ex art.* 92) del Trattato CE, configurandosi come aiuto di stato, sicché essa dovrebbe essere disapplicata dal giudice nazionale; *b*) che la norma stessa sarebbe comunque costituzionalmente illegittima per violazione degli artt. 117 e 119 della Costituzione.

4. — Con ordinanza collegiale n. 148/04 del 28 aprile 2004 è stata accolta la domanda cautelare proposta contestualmente al ricorso.

5. — Con memoria depositata il 2 marzo 2006 il Comune di Melfi ha ulteriormente illustrato le proprie tesi difensive.

6. — La Logistica S.p.A., con memoria depositata il 10 marzo 2006, ha insistito per l'accoglimento del ricorso.

7. — Alla pubblica udienza del 23 marzo 2006 la causa è stata trattenuta in decisione.

D I R I T T O

1. — Con il ricorso in esame la Logistica S.p.A. chiede che venga accertato nei propri confronti l'inesistenza dell'obbligo di pagamento degli oneri di urbanizzazione relativi al permesso di costruire, rilasciato dal Comune di Melfi in data 24 ottobre 2003, per la realizzazione di un opificio da destinare alla trasformazione di prodotti anche alimentari da ubicarsi in Melfi nella zona industriale S. Nicola, e che venga, conseguentemente, annullata l'ingiunzione di pagamento emessa dal predetto comune in data 29 gennaio 2004 e notificata il successivo 4 febbraio.

A sostegno della pretesa azionata in giudizio invoca l'applicazione dell'art. 6, comma 2, della legge reg. Basilicata 6 luglio 1978, n. 28 (Norme di attuazione della legge 28 gennaio 1977, n. 10 in materia di edificazione dei suoli), come sostituito dall'art. 1 della legge reg. Basilicata 13 maggio 2003, n. 17, a norma del quale «Le concessioni edilizie, relative alla realizzazione di una nuova costruzione o impianto, ovvero all'ammodernamento o all'ampliamento di costruzioni o

di impianti esistenti destinati ad attività industriali e artigianali ubicate nelle aree di sviluppo industriale, in quelle dei Piani per insediamenti produttivi o della programmazione negoziata, il cui costo infrastrutturale non sia stato sostenuto in alcun modo dal comune o dai comuni in cui l'area ricade, sono rilasciate in esenzione del contributo relativo agli oneri di urbanizzazione, il medesimo regime si applica alle imprese che forniscono servizi elencati nell'allegato 2 della circolare MICA n. 900315 del 14 luglio 2000».

2. — Delimitato il *thema decidendum*, il collegio deve preliminarmente verificare la conformità della predetta disposizione di legge regionale al diritto comunitario, giacchè tale verifica potrebbe condurre alla disapplicazione della norma interna.

Sostiene, al riguardo, il resistente Comune di Melfi che la norma regionale *de qua*, nell'esonerare, in presenza di determinate condizioni, le imprese che operano nel suo territorio dal pagamento degli oneri di urbanizzazione, le porrebbe in una posizione di vantaggio rispetto alle altre imprese che non godono di tale esonero, con conseguente violazione del principio di libera concorrenza.

Sarebbe, in particolare, violato l'art. 87 (*ex art.* 92), par. 1, del Trattato CE a norma del quale «Salvo deroghe contemplate dal presente trattato, sono incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la libera concorrenza.».

Dovrebbe derivarne, secondo l'assunto del comune, la disapplicazione dell'art. 6, comma 2, della legge regionale Basilicata 6 luglio 1978, n. 28, come sostituito dall'art. 1 della legge reg. Basilicata 13 maggio 2003, n. 17, per contrasto con l'art. 87 del trattato CE.

La tesi del Comune di Melfi non può essere condivisa.

Ritiene il collegio che per configurare un aiuto incompatibile con il mercato comune, ai sensi dell'art. 87, par. 1, del Trattato CE, un provvedimento deve rispondere a quattro concorrenti condizioni:

- 1) deve arrecare un vantaggio economico all'impresa interessata;
- 2) deve essere concesso da uno Stato o mediante risorse statali;
- 3) deve avere carattere specifico (cioè favorire solamente «talune imprese o talune produzioni»);
- 4) deve incidere sugli scambi tra Stati membri.

Orbene, la misura introdotta dalla norma regionale in questione non è «selettiva», cioè essa non riguarda soltanto alcune imprese o alcune produzioni.

L'esonero dal pagamento del contributo relativo agli oneri di urbanizzazione (operante quando il costo infrastrutturale non sia stato sostenuto in alcun modo dal comune o dai comuni in cui l'area ricade) è, infatti, previsto per ogni impresa che voglia realizzare una nuova costruzione o impianto nelle aree di sviluppo industriale ovvero in quelle dei piani di insediamenti produttivi o della programmazione negoziata ubicate nel territorio della Regione Basilicata.

Si tratta, quindi, non di un aiuto di Stato, ma di una misura di carattere generale effettivamente destinata, su una base di parità di accesso, a tutte le imprese che vogliano insediare la propria attività nell'ambito delle aree industriali della Regione Basilicata.

3. — Va ora esaminata l'eccezione di illegittimità costituzionale della norma regionale in questione sollevata dal Comune di Melfi in relazione agli artt. 117 e 119 della Costituzione.

La questione di legittimità costituzionale appare al collegio rilevante e non manifestamente infondata, in relazione ad entrambi i parametri costituzionali evocati, secondo le precisazioni che seguono.

4. — Quanto alla rilevanza della questione, appare evidente che la controversia in esame non può essere definita indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale sollevata, in quanto l'esenzione dal pagamento del contributo relativo agli oneri di urbanizzazione andrà riconosciuta o meno a seconda che la norma denunciata non sia o sia dichiarata incostituzionale.

5. — Quanto alla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale in relazione all'art. 117 della Costituzione, nel testo introdotto dalla legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3, osserva il collegio, sulla scorta della recente giurisprudenza della Corte costituzionale (*cf.*, per tutte, sent. 28 giugno 2004, n. 196), che nei settori dell'urbanistica e dell'edilizia i poteri legislativi regionali sono ascrivibili alla nuova competenza di tipo concorrente in tema di «governo del territorio».

Orbene, la giurisprudenza della Corte costituzionale formatasi anteriormente alla novella costituzionale del 2001 (*cf.* sent. n. 13 del 1980 e n. 1033 del 1988) ha chiarito: *a*) che il principio di onerosità della concessione edilizia, stabilito dall'art. 3 della legge n. 10 del 1977, oggi trasfuso nell'art. 16 del d.P.R. n. 380 del 2001, rientra tra le norme fondamentali delle riforme economico-sociali; *b*) che le deroghe ed eccezioni a tale principio, proprio

perché legate da un rapporto di coesistenzialità o di integrazione necessaria con lo stesso, partecipano della sua stessa natura di norma fondamentale delle riforme economico-sociali (*cf.* Corte costituzionale, sent. n. 1033 cit., punto 4.3. della parte in diritto).

Ne segue, evidentemente, che le ipotesi di esenzione dal pagamento del contributo relativo agli oneri di urbanizzazione, operando come deroga al principio di onerosità della concessione edilizia (oggi, permesso di costruire), vanno stabilite con legge dello Stato, cui, trattandosi di materia attribuita alla competenza di tipo concorrente, spetta il compito di dettare i principi fondamentali in materia di governo del territorio.

E nella vigente legislazione statale non si rinviene alcuna norma che preveda l'esenzione dal pagamento del contributo relativo agli oneri di urbanizzazione per le costruzioni ed impianti, destinati ad attività industriali ed artigianali, da ubicare nelle aree industriali.

Rimane da osservare che la deroga al principio generale di onerosità del permesso di costruire, introdotta con la norma regionale in esame, non appare giustificata dalla previsione della sua operatività nella sola ipotesi in cui il costo infrastrutturale non sia stato in alcun modo sostenuto dal comune o dai comuni in cui l'area ricade.

Sul punto, la giurisprudenza amministrativa (*cf.* Cons. Stato, Sez. V, n. 1072 del 1997) ha, infatti, persuasivamente avvertito che gli oneri di urbanizzazione non rappresentano «il corrispettivo» per la costruzione dei necessari elementi infrastrutturali, ma sono correlati al maggior carico urbanistico sopportato dall'ente comunale in dipendenza dell'intervento edilizio, con la conseguenza che l'obbligo di pagamento può sorgere anche nel caso in cui le opere di urbanizzazione sono realizzate (anche mediante finanziamenti statali o comunque pubblici) da soggetti diversi dal comune.

6. — La questione di legittimità costituzionale della norma regionale in esame non appare manifestamente infondata anche in relazione all'art. 119 della Costituzione.

Invero, la previsione di una ulteriore (rispetto a quelle stabilite dalle leggi dello Stato) ipotesi di esenzione dal pagamento del contributo relativo agli oneri di urbanizzazione sembra concretare anche una lesione dell'autonomia finanziaria dei comuni in materia di entrata, riconosciuta dall'art. 119, primo comma della Costituzione, posto che, a norma dell'art. 16, secondo comma, del d.P.R. n. 380 del 2001 (testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia urbanistica), la quota di contributo relativa agli oneri di urbanizzazione è corrisposta al comune all'atto del rilascio del permesso di costruire.

7. — Per le esposte ragioni, la questione di legittimità costituzionale della norma regionale in esame si appalesa rilevante e non manifestamente infondata in relazione agli artt. 117 e 119 della Costituzione.

Di conseguenza, gli atti devono essere trasmessi alla Corte costituzionale ed il giudizio in corso deve essere sospeso.

P. Q. M.

Ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, comma 2, della legge reg. Basilicata 6 luglio 1978, n. 28, come sostituito dall'art. 1 della legge reg. Basilicata 13 maggio 2003, n. 17, nella parte in cui prevede che le concessioni edilizie relative alla realizzazione di una nuova costruzione o impianto da ubicare nelle aree di sviluppo industriale, in quelle dei piani per insediamenti produttivi o della programmazione negoziata, destinati ad attività industriali o artigianali, il cui costo infrastrutturale non sia stato sostenuto in alcun modo dal comune o dai comuni in cui l'area ricade, sono rilasciate in esenzione del contributo relativo agli oneri di urbanizzazione, in relazione agli artt. 117 e 119 della Costituzione;

Visti gli artt. 134 della Costituzione, 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948 n. 1 e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dispone la sospensione del giudizio ed ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina che a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al Presidente della Giunta regionale di Basilicata, nonchè comunicata al Presidente del Consiglio regionale di Basilicata.

Così deciso in Potenza, addì 23 marzo 2006.

Il Presidente: CAMOZZI

L'estensore: BUSCICCHIO

N. 404

*Ordinanza dell'11 marzo 2006 (pervenuta alla Corte costituzionale il 7 settembre 2006)
emessa dal tribunale di Cagliari nel procedimento penale a carico di Laconi Ignazio*

Reati e pene - Circostanze del reato - Concorso di circostanze aggravanti e attenuanti - Divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulle circostanze inerenti alla persona del colpevole nel caso previsto dall'art. 99, quarto comma, cod. pen. (recidiva reiterata) - Contrasto con il principio di ragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto a situazioni analoghe - Parità di trattamento di situazioni diverse - Violazione del principio di legalità - Lesione dei principî di personalità della responsabilità penale e della funzione rieducativa della pena.

- Codice penale, art. 69, comma 4, come modificato dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, artt. 3, 25, comma secondo, e 27, commi primo e terzo.

IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza ai sensi dell'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87, nell'ambito del procedimento penale contro Laconi Ignazio, nato a Cagliari il 5 febbraio 1969, imputato del delitto di cui all'art. 73, comma 1 e 1-bis, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 come modificato dalla legge 21 febbraio 2006, n. 49 perché, senza l'autorizzazione di cui all'art. 17, illecitamente deteneva 14 dosi di cocaina e 11 dosi di eroina, per un peso complessivo di gr. 4 (lordi), sostanze stupefacenti di cui alla tabella I prevista dall'art. 14 della legge medesima, con modalità e circostanze tali da non apparire destinate ad uso personale (avendone tra l'altro, offerto in vendita al carabiniere Paoluzzi Alessandro).

Commesso in Cagliari il 4 marzo 2006, con l'aggravante della recidiva specifica, reiterata ed infraquinquennale.

Nell'ambito di un'attività di contrasto del traffico di sostanze stupefacenti svolgentesi nel popolare quartiere di San Elia in Cagliari, in data 4 marzo 2006 i Carabinieri della stazione di Cagliari San Bartolomeo effettuarono un'articolata attività di indagine attraerso servizi di osservazione, pedinamento e controllo, in abiti militari e civili, in prossimità dello stabile denominato «Palazzo Bodano» sito nella via Schiavazzi n. 4/A dello stesso centro.

Durante l'osservazione, i militari ebbero modo di notare, ripetutamente, un giovane, tale Laconi Ignazio, pregiudicato anche per reati in materia di stupefacenti, sostare in un ballatoio in prossimità di una cantina aperta; videro in diverse occasioni alcuni giovani, conosciuti agli operanti come tossicodipendenti, avvicinarsi al Laconi, il quale, subito dopo, si recava all'interno della cantina e ne riusciva poco dopo.

Verso le 21,15 i militari, ritenendo che fosse in atto un'attività di spaccio di stupefacenti, decisero di intervenire ed alcuni di essi, tra cui l'appuntato Alessandro Paoluzzi, si recarono in abiti civili nel ballatoio ove sostava il Laconi; questi, alla vista dei militari in borghese, evidentemente non riconoscendoli come appartenenti all'Arma, si avvicinò al Paoluzzi e con lo stupefacente in mano gli chiese se volesse acquistare «una busta».

Il giovane venne bloccato e sottoposto a perquisizione, rinvenendosi sulla sua persona 14 dosi di cocaina (grammi 2,11) e 11 dosi di eroina (grammi 1,9) oltre alla somma di cento/00 euro suddivisa in banconote di vario taglio.

Il Laconi venne quindi tratto in arresto nella flagranza del delitto di illegale detenzione di sostanza stupefacente ricompresa nella Tabella I di cui all'art. 14 del d.P.R. n. 309/1990 e condotto in data 6 marzo 2006 davanti al Tribunale di Cagliari in composizione monocratica per la convalida dell'arresto ed il contestuale giudizio direttissimo.

Convalidato l'arresto ed applicata al Laconi, su richiesta del pubblico ministero, la misura cautelare della custodia in carcere, la difesa dell'imputato ha chiesto termine a difesa; il processo è stato quindi rinviato all'udienza del 9 marzo 2006, nella quale l'imputato presente ed il suo difensore hanno chiesto procedersi nelle forme del rito abbreviato; sussistendo i presupposti, il giudice ha disposto procedersi nelle forme del rito abbreviato.

Ad esito della discussione le parti hanno rassegnato le rispettive conclusioni, chiedendo il pubblico ministero la condanna del Laconi alla pena di anni quattro di reclusione e 20.000,00 euro di multa, la difesa dell'imputato in via principale, l'assoluzione per detenzione ad uso personale, in subordine l'applicazione dell'attenuante di cui al comma 5 dell'art. 73, d.P.R. n. 309/1990 con giudizio di prevalenza della stessa sulla contestata recidiva reite-

rata specifica ed infraquinquennale contestata; in relazione, a tale conclusione subordinata, ha sollevato l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 69, comma 4 c.p. per violazione degli art. 3, 25 secondo comma e 27 primo e terzo commi della Costituzione.

Il processo è stato rinviato per eventuali repliche all'odierna udienza.

Ad esito della discussione, il tribunale ritiene che l'eccezione di illegittimità costituzionale sollevata dalla difesa dell'imputato appare non manifestamente infondata ed è rilevante ai fini del giudizio.

Quanto alla rilevanza, si deve osservare come gli elementi emergenti dagli atti potrebbero portare nel caso di specie ad affermare la penale responsabilità dell'imputato in relazione al reato a lui ascritto, in quanto diversi elementi parrebbero contraddire all'esclusiva destinazione dello stupefacente ad uso personale.

In caso di condanna, considerata la complessiva entità del fatto, esso andrebbe qualificato, per la sua oggettiva consistenza, nell'ambito della fattispecie attenuata di cui all'art. 73, comma 5 d.P.R. 9 ottobre 1990 n. 309, che nell'ipotesi di fatto di lieve entità concernente le sostanze di cui alle Tabelle I e III, esattamente come è nel caso in esame, stabilisce la pena della reclusione da uno a sei anni e della multa da 2.580,00 euro a 25.800,00 euro (limiti edittali che per quanto concerne le sostanze qui in esame non sono mutati per effetto della disciplina introdotta con d.l. 30 dicembre 2005, n. 272 pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* 27 febbraio 2006 ed in vigore dal 28 febbraio 2006).

In relazione alla disposizione di cui all'art. 73, comma 5, d.P.R. n. 309/1990 è costantemente e pacificamente riconosciuta la sua natura di circostanza attenuante ad effetto speciale, con la conseguenza che quando essa concorre con una circostanza aggravante, compresa anche la recidiva, deve obbligatoriamente procedersi al giudizio di comparazione tra circostanze attenuanti e aggravanti secondo la previsione di cui all'art. 69 c.p. (tra le tante: Cass. pen. sez. VI, 15 ottobre 2002, n. 37016, Cass. pen. sez. IV, 2 febbraio 2001, n. 10771 e Cass. pen. sez. un., 21 giugno 2000, n. 17).

Poiché nel giudizio *a quo* è stata contestata la recidiva reiterata specifica ed infraquinquennale, viene in considerazione una circostanza aggravante inerente la persona del colpevole (tra le tante: Cass. pen. 5 marzo 1999 e 3 ottobre 2000), e sussistendo l'attenuante ad effetto speciale del fatto di lieve entità, deve procedersi al giudizio obbligatorio di comparazione tra circostanze attenuanti e aggravanti. Nell'ambito del giudizio volto alla determinazione della pena in concreto secondo i criteri di cui agli artt. 133 c.p. e 27 della Costituzione e, in particolare, allorché concorrano circostanze attenuanti ed aggravanti e debba procedersi perciò all'obbligatorio (giudizio di comparazione, deve aversi ora riguardo al disposto di cui all'art. 69 quarto comma c.p., come modificato dalla legge 5 dicembre 2005 n. 251, in vigore alla data del commesso reato per cui è processo).

Tale nuova disciplina, a differenza di quanto avveniva nel regime previgente, in caso di recidiva reiterata vincola il giudice nel bilanciamento delle circostanze al solo giudizio di equivalenza o di subvalenza delle attenuanti rispetto alle aggravanti, senza introdurre alcuna eccezione, neppure in relazione a circostanze attenuanti ad effetto speciale, come è pacificamente quella dell'art. 73, comma 5, d.P.R. n. 309/1990, le quali introducono una ridefinizione della cornice edittale in modo del tutto autonomo rispetto alla fattispecie non attenuata.

Ne consegue che nel caso in esame, applicando i criteri suddetti, poiché non è più possibile il giudizio di prevalenza dell'attenuante del fatto di lieve entità di cui al comma 5 dell'art. 73, d.P.R. n. 309/1990 sulla contestata aggravante della recidiva reiterata, ma solo quello di equivalenza (o subvalenza delle attenuanti rispetto alle aggravanti), la pena da irrogare andrebbe definita nell'ambito della cornice edittale di cui al comma 1 dell'art. 73, d.P.R. citato e, quindi, in concreto a partire dalla pena base di otto anni di reclusione e 25.800,00 euro di multa e fino al massimo stabilito in venti anni di reclusione e 258.000,00 euro di multa (ovvero, secondo la disciplina introdotta dall'art. 4-bis del citato decreto n. 272/2005, in quanto quest'ultima possa ritenersi legge più favorevole ai sensi dell'art. 2 c.p., a partire dalla pena di sei anni di reclusione e 26.000,00 euro di multa e fino a quella di venti anni di reclusione e 260.000,00 euro di multa).

L'attuale testo dell'art. 69, quarto comma c.p. appare, pertanto, in contrasto con il principio di eguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione, in quanto, irragionevolmente, sottopone fatti di detenzione illegale di stupefacenti di cui alle Tabelle I e III riconducibili al caso di lieve entità, ove siano commessi da un recidivo reiterato, al medesimo trattamento sanzionatorio previsto per le ipotesi — oggettivamente diverse e ben più gravi — riconducibili al fatto di non lieve entità; di converso, e altrettanto irragionevolmente, la disposizione in parola consente di sottoporre ad un trattamento sanzionatorio notevolmente diverso casi che, sul piano oggettivo, appaiono in tutto analoghi.

Così facendo si arriverebbe alla conseguenza, del tutto irragionevole, di irrogare nei confronti di un recidivo reiterato (magari per reati commessi in tempi non recenti o per non gravi delitti) per il reato di detenzione illegale di pochi grammi di stupefacenti di cui alla Tabella I la pena di otto anni di reclusione e 25.800 euro di multa

(ovvero sei anni di reclusione e 26.000 euro di multa) e, viceversa, di irrogare una pena inferiore al limite edittale ora indicato a chi abbia commesso fatti oggettivamente assai più gravi e indicativi di una ben maggiore pericolosità, come nel caso di chi detenga, ad esempio, ben più consistenti quantità della medesima sostanza, ma abbia potuto beneficiare delle attenuanti generiche, perché, magari, incensurato o, comunque, non recidivo reiterato.

La stessa norma conduce anche a punire diversamente fatti tra loro oggettivamente identici e che si differenziano solo per lo *status* personale di chi li abbia commessi, cioè solo per la circostanza che l'autore sia oppure no un recidivo reiterato. Così, nell'esempio sopra visto, un soggetto imputato di detenzione a fini di spaccio di pochi grammi di stupefacente di cui alla Tabella I che non sia recidivo reiterato vedrebbe la sua pena correttamente determinata in misura vicina al minimo edittale previsto per il fatto di lieve entità (un anno di reclusione e 2.580,00 euro di multa), pur se annovera già un precedente, anche se specifico, mentre un recidivo reiterato vedrebbe la sua pena determinata nell'ambito della cornice edittale della fattispecie non attenuata del comma 1 dell'art. 73, d.P.R. n. 309/1990 e, quindi, in concreto, a partire dalla pena di otto anni di reclusione e 25.800 euro di multa (ovvero sei anni di reclusione e 26.000,00 euro di multa); e ciò, si osservi, anche se annovera precedenti non recenti o comunque di scarsissima significatività rispetto al reato oggetto del nuovo giudizio (si pensi ad un recidivo per minacce semplici, o per ingiurie o simili).

Ne deriva un'irragionevole ed ingiustificata disparità del trattamento penale per effetto della quale, in dipendenza della condizione di recidivo reiterato in cui versa l'autore, fatti oggettivamente identici o analoghi sono sottoposti a pene sensibilmente diverse e fatti oggettivamente diversi sono sottoposti alla medesima pena.

Il principio della pari dignità sociale e dell'eguaglianza dei cittadini di fronte alla legge enunciato dall'art. 3 comma 1 Costituzione vale a statuire che il Legislatore non può operare discriminazioni fra i soggetti dell'ordinamento a seconda del loro sesso, razza, lingua, religione, opinioni politiche, ma neppure in ragione delle loro condizioni personali e sociali; e perché tale principio possa trovare effettiva applicazione, occorre che la legge tratti in maniera eguale situazioni eguali e in maniera diversa situazioni diverse (tra le tante: Corte costituzionale sent. n. 217/1972).

Orbene, se la valutazione della diversità delle situazioni è rimessa in linea di principio al Legislatore, tale valutazione non si fonda su una discrezionalità assoluta, trasformandosi essa altrimenti in arbitrio, ma, secondo quanto costantemente affermato dalla giurisprudenza costituzionale, la discrezionalità legislativa trova un limite nella ragionevolezza delle statuizioni volte a giustificare la disparità di trattamento tra i cittadini (Corte costituzionale sentenze n. 62/1972, n. 200/1972, n. 370/1996); affermazione, questa, che conserva la sua validità anche allorché venga in considerazione la questione, delicatissima, del sindacato da parte della Corte costituzionale delle scelte legislative di politica criminale (Corte costituzionale sent. n. 362/2002).

Nel caso di specie, non pare che la preclusione del giudizio di prevalenza per i recidivi reiterati possa trovare ragionevole giustificazione nella diversa condizione in cui versa il recidivo reiterato. Come è noto e come può constatarsi nella quotidiana pratica giudiziaria, la recidiva reiterata può non assumere alcun significato pregnante sotto il profilo della pericolosità, potendo venire in considerazione precedenti risalenti nel tempo, ovvero riferentisi a delitti che, pur dolosi, non sono tuttavia gravi rispetto alla tavola dei valori costituzionali ed alla loro gerarchia o che, comunque, non hanno alcuna significatività sul piano criminale rispetto ai fatti oggetto del nuovo giudizio.

La norma in esame, precludendo al giudice in sede di bilanciamento la prevalenza delle attenuanti sulla recidiva reiterata, introduce in tal modo un'ipotesi di pericolosità presunta, uno *status* personale che, qualunque sia il titolo dei delitti oggetto delle precedenti condanne e l'epoca della loro commissione, impone di per sé un'indiscriminata omologazione di tutti i recidivi reiterati, di cui presume in assoluto la pericolosità.

La disposizione dell'art. 69, quarto comma c.p. nella sua attuale formulazione pare così porsi in contrasto con il principio di eguaglianza, perché essa sottopone a trattamento sanzionatorio identico casi che sono oggettivamente e sensibilmente diversi e sottopone a trattamento penale diverso casi che sono oggettivamente identici, in dipendenza di una condizione personale dell'autore di cui, irragionevolmente, presume in assoluto la pericolosità, a prescindere dalla situazione concreta e dalle circostanze del caso.

Ma la norma da applicare al caso concreto, appare altresì in contrasto con i principi evincibili dagli artt. 25 secondo comma e 27 primo e terzo comma della Costituzione.

Anzitutto, essa, introducendo un automatismo sanzionatorio ancorato alla sola personalità del colpevole ed alla sua pericolosità presunta e svincolando del tutto la concreta determinazione della pena dalla oggettiva gravità del fatto, viola il principio di legalità di cui all'art. 25, comma 2 della Costituzione, che impone, nell'ambito delle sanzioni penali, di irrogare queste ultime solo in presenza della commissione di un fatto costituente reato e preclude, invece, di punire la sola pericolosità sociale.

Ma ancor più evidente appare il contrasto con i principi di cui all'art. 27, primo e terzo comma della Costituzione, oltre che, sott'altro aspetto, del già richiamato art. 3 della Costituzione.

Tali principi, infatti, fissano i caratteri che delineano il sistema punitivo secondo la Costituzione e rendono incostituzionali le pene che da tali caratteri si discostano.

Viene qui in considerazione, anzitutto, il principio di personalità della responsabilità penale insita nella funzione retributiva della pena, per cui deve escludersi che la pena possa essere aggravata solo per soddisfare esigenze generali di prevenzione e di difesa sociale che prescindono dalla valutazione della personalità del condannato; viene poi in esame il principio di proporzionalità della pena, insito anch'esso nel concetto retributivo, che impone un trattamento differenziato delle situazioni diverse, ma anche la congruità della pena, intesa quest'ultima quale adeguatezza della pena irrogata in concreto alla gravità del fatto, al grado dell'offesa, al tipo di colpevolezza ed alle condizioni personali dell'agente.

Ma viene, soprattutto, in considerazione il principio della finalità rieducativa della pena; infatti, secondo la Carta costituzionale la pena, oltre che un'ineludibile finalità retributiva e generalpreventiva, deve avere anche una finalità rieducativa e agevolare perciò la risocializzazione del reo, anche ai fini di combattere la recidiva; si afferma, perciò, nella giurisprudenza costituzionale e dalla più attenta dottrina, che nel quadro della pena edittalmente fissata secondo il principio retributivo, la pena concretamente applicabile va determinata anche in funzione delle eventuali esigenze specialpreventivo-risocializzative del soggetto, senza che l'una funzione possa essere obliterata a esclusivo vantaggio dell'altra (Corte costituzionale sent. n. 306/1993).

Si delinea, in ultima analisi, la necessità dell'individualizzazione della pena; ed invero, solo l'adeguamento del trattamento punitivo alla specificità del caso concreto consente di assicurare un'effettiva eguaglianza di fronte alle pene, contribuisce a rendere «personale» la responsabilità penale ed a finalizzare la pena stessa alla rieducazione del reo.

Se tali sono i caratteri che deve avere il trattamento sanzionatorio delineato dalla Costituzione, l'attuale disciplina dell'art. 69 quarto comma c.p. non appare affatto conforme ad essi ed, anzi, se ne discosta nettamente. Precludendo in caso di recidiva reiterata il giudizio di prevalenza delle attenuanti, la norma non realizza né la finalità retributiva e generalpreventiva perché non consente di adeguare la pena alla specificità del caso concreto e, anzi, impone, come dovrebbe avvenire nel caso in esame, un trattamento sanzionatorio del tutto sproporzionato ed inadeguato alla gravità del caso, ma neppure la finalità specialpreventiva e rieducativa della pena, non potendo una pena siffatta, abnorme e sproporzionata, agevolare il reinserimento sociale del reo e modificare la sua personalità.

Una pena quale quella che consegue al nuovo regime di comparazione delle circostanze introdotto dalla cosiddetta legge «Cirielli» per i recidivi reiterati, non produce alcun risultato sotto il profilo generalpreventivo, perché anche socialmente percepita come ingiusta in quanto abnorme e sproporzionata, non realizza alcun risultato utile sotto il profilo specialpreventivo e rieducativo, perché imponendo l'irrogazione di sanzioni sproporzionate ed irragionevoli, aggrava ingiustificatamente lo stigma sociale che si accompagna alla condanna e preclude in radice ogni speranza di riscatto e di emenda.

P. Q. M.

Visto l'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenutane la rilevanza e la non manifesta infondatezza;

Solleva questione di legittimità costituzionale, per violazione degli artt 3, 25, secondo comma e 27, primo e terzo comma della Costituzione, dell'art. 69, quarto comma c.p., come modificato dall'art. 3 legge 7 dicembre 2005, n. 251 nella parte in cui fa divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulle ritenute circostanze aggravanti, comprese quelle quelle inerenti la persona del colpevole nell'ipotesi di cui al quarto comma dell'art. 99 c.p.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Sospende il giudizio in corso.

Ordina che la presente ordinanza sia notificata a cura della cancelleria al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata al Presidente del Senato della Repubblica e al Presidente della Camera dei deputati.

Cagliari, addì 11 marzo 2006

Il giudice: ORNANO

N. 405

*Ordinanza del 14 marzo 2006 emessa dal Tribunale di Livorno
nel procedimento penale a carico di Lattanzi Andrea*

Reati e pene - Circostanze del reato - Concorso di circostanze aggravanti e attenuanti - Divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulle circostanze inerenti alla persona del colpevole nel caso previsto dall'art. 99, quarto comma, cod. pen. (recidiva reiterata) - Contrasto con il principio di ragionevolezza - Lesione del principio della funzione rieducativa della pena.

- Codice penale, art. 69, comma 4, come modificato dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 27, comma terzo.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza ai sensi dell'art. 23 legge 11 marzo 1953 n. 87.

In data 7 marzo 2006, Lattanzi Andrea veniva arrestato da parte di personale della Questura di Livorno nella flagranza del reato di detenzione al fine di spaccio di sostanza stupefacente tipo hashish.

In particolare, l'ufficio del p.m. contestava all'arrestato il reato di cui agli artt. 81 cpv. c.p. e 73 comma 1 e 1-bis, d.P.R. n. 309/1990, così come modificato dalla legge n. 49 del 21 febbraio 2006 per avere, con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso, illecitamente acquistato e detenuto un involucro del peso di grammi 5,2 di sostanza stupefacente tipo hashish suddivisa in 8 frammenti apparentemente destinata ad uso non esclusivamente personale, nonché per averne ceduto a terzi non identificati ricavando complessivamente il corrispettivo di euro 290. Accertato in Livorno il 7 marzo 2006. Con la recidiva reiterata specifica nel quinquennio.

Successivamente egli veniva condotto innanzi al giudice del dibattimento alla udienza del 9 marzo 2006, ai sensi dell'art. 558 c.p.p., per la convalida ed il giudizio direttissimo.

All'esito della udienza il tribunale provvedeva alla convalida del suo arresto e disponeva nei suoi confronti la misura cautelare degli arresti domiciliari.

L'imputato quindi chiedeva di essere giudicato con il rito abbreviato condizionato alla audizione della madre Canessa Irma.

Il tribunale ammetteva l'imputato al rito abbreviato, che veniva celebrato alla udienza del 14 marzo 2006, ove le parti concludevano nel merito, sollecitando comunque il giudice a proporre questione di costituzionalità dell'art. 69, comma 4 c.p., come modificato dalla legge n. 251 del 5 dicembre 2005.

Dall'esame degli atti contenuti nel fascicolo del p.m., ed in particolare dal verbale di arresto in data 7 marzo 2006, risulta che l'attuale imputato è stato notato da personale della Polizia, intervenuto presso il bar Wimpi in Livorno, mentre occultava sulla tenda parasole arrotolata di una edicola un tubetto in plastica che conteneva grammi 5 circa di sostanza, la cui natura stupefacente veniva accertata mediante analisi di laboratorio svolte presso la questura.

La sussistenza del reato di cui all'art. 73, 1-bis lett. a) d.P.R. n. 309/1990, nel testo introdotto dalla legge n. 49/2006, ed in particolare la destinazione della sostanza stupefacente ad uso non esclusivamente personale, risulta dimostrata dalle modalità di presentazione della sostanza (spezzettata in 8 frammenti e quindi già suddivisa per lo spaccio) nonché da altre circostanze della azione: in particolare, l'attuale imputato, immediatamente prima del suo arresto, aveva tenuto una condotta sintomatica di una attività di spaccio in corso, dal momento che la Polizia, pochi minuti prima del suo arresto, aveva potuto osservarlo distintamente mentre parlottava con altro giovane nella vicina piazza Attias, luogo noto per essere frequentato da giovani dediti allo spaccio ed al consumo di hashish e che il Lattanzi, alla vista della Polizia, si era dato a precipitosa fuga insieme all'altro giovane.

Inoltre, a seguito della perquisizione eseguita sulla persona dell'attuale imputato, egli era stato trovato in possesso di un coltello con tracce di hashish e di 290 euro in banconote di piccolo taglio, che si ritengono provento di precedente attività di spaccio, non avendo l'imputato giustificato in modo adeguato la loro legittima provenienza, non essendo verosimile che tale somma sia stata a lui consegnata dalla madre Canessa Irma, come da costei riferito nel corso della udienza, in considerazione della difficile situazione economica della Canessa e del figlio, i quali, come risulta dalle loro stesse dichiarazioni, devono tirare avanti con appena 900 euro circa ogni mese e del fatto che la stessa Canessa ha riferito di essere ben a conoscenza del fatto che il figlio è solito assumere droghe anche pesanti, per cui il denaro a lui consegnato si sarebbe esaurito ben presto ed utilizzato in modo tristemente prevedibile.

Infine, i due giovani notati dalla Polizia mentre parlottavano con l'attuale imputato immediatamente prima che costui provvedesse ad occultare lo stupefacente sulla tenda parasole, identificati in Serretti Michele e Scardigli Alessio, riferivano (come risulta dai verbali di informazioni in atti) che effettivamente stavano acquistando hashish dall'imputato ed in particolare lo Scardigli riferiva che da costui già in altre occasioni aveva acquistato tale tipo di stupefacente.

Orbene, se la responsabilità dell'imputato in ordine al reato a lui contestato risulta effettivamente provata, ritiene il tribunale che il fatto, tenuto conto in particolare del quantitativo modesto di stupefacente detenuto nonché delle modalità complessive e delle circostanze della azione (tipiche del c.d. piccolo spaccio), può essere inquadrato nella fattispecie di cui al comma 5 dell'art. 73 d.P.R. n. 309/1990, così come modificato dalla legge n. 49/2006, che la ormai consolidata giurisprudenza della Cassazione qualifica come circostanza attenuante.

Ebbene, il comma 4 dell'art. 69 c.p. nel testo modificato dall'art. 3 legge n. 251/2005, prescrive che il giudizio di comparazione delle circostanze sia esteso anche alle circostanze inerenti la persona del colpevole (al quale nel caso in esame è stata correttamente contestata la recidiva reiterata specifica), «esclusi i casi previsti dall'art. 99, comma 4 nonché dagli artt. 111 e 112, comma 1 n. 4 c.p., per cui vi è divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulle ritenute circostanze aggravanti.

Pertanto, sulla base del nuovo testo dell'art. 69 c.p., nel caso di recidiva reiterata, eventuali circostanze attenuanti potranno tutt'al più essere valutate con giudizio di equivalenza rispetto alla recidiva medesima.

Ne deriva che, nel caso in esame, pur ritenendo che all'imputato potrebbe essere concessa la circostanza attenuante di cui al comma 5 dell'art. 73 d.P.R. n. 309/1990 con giudizio di prevalenza sulla contestata recidiva (valutando in modo complessivo la personalità dell'imputato e l'entità del fatto, in modo da conseguire il perfetto adattamento della pena al caso concreto), tale valutazione viene preclusa al giudicante dal nuovo testo dell'art. 69 c.p. e quindi, concessa detta attenuante in equivalenza rispetto alla contestata recidiva, la pena minima da infliggere all'imputato, prima della applicazione della diminuzione conseguente alla scelta del rito, è quella di anni 6 di reclusione ed euro 26.000,00 di multa, prevista dal comma 1 dell'art. 73 d.P.R. n. 309/1990, nel testo introdotto dalla legge n. 49/2006.

Tale pena, cui si perviene, come detto, in conseguenza della preclusione nel giudizio di bilanciamento delle circostanze introdotta dalla legge n. 251/2005, appare al giudicante evidentemente sproporzionata e assolutamente non adeguata al fatto commesso dall'imputato.

Ne consegue che, a giudizio del tribunale, l'attuale formulazione dell'art. 69, comma 4 c.p., per le conseguenze che sono determinate dalla sua applicazione, si pone in contrasto con l'art. 3, comma 1 Cost. ed in particolare con il principio di ragionevolezza, quale accezione del principio di uguaglianza.

Se infatti è vero che la Corte costituzionale ha più volte affermato che rientra nella discrezionalità del legislatore la determinazione della quantità della sanzione penale, tale discrezionalità può essere sindacata quando non venga rispettato il limite della ragionevolezza e, di conseguenza, dia luogo ad una disparità di trattamento palesemente irragionevole.

Nel caso in esame, risulta con tutta evidenza la assoluta sproporzione, a fronte dello stesso fatto commesso, tra la pena che può essere inflitta ad un soggetto al quale sia stata contestata la recidiva reiterata ed un soggetto non rientrante nella categoria di cui all'art. 99, comma 4 c.p.

Nei confronti del primo soggetto, infatti, il legislatore, attraverso il rigido meccanismo introdotto dall'art. 69 c.p., come modificato dalla legge n. 251/2005 ed in particolare mediante il divieto di applicare con giudizio di prevalenza le circostanze attenuanti sulle circostanze aggravanti, tra le quali le circostanze inerenti la persona del colpevole, esclude in sostanza la possibilità di adeguare la pena, attraverso la applicazione con giudizio di prevalenza della circostanza attenuante di cui al comma 5 dell'art. 73 d.P.R. n. 309/1990, alla effettiva gravità del fatto commesso, imponendo, al contrario, la irrogazione di una pena del tutto sproporzionata.

La norma in questione appare inoltre in contrasto con l'art. 27, comma 3 Cost., dal momento che la assoluta sproporzione ed irragionevolezza del trattamento sanzionatorio per casi come quello in esame confligge con il principio della funzione rieducativa della pena, atteso che la espiazione di una pena così sproporzionata ed irragionevole rispetto alla effettiva gravità del fatto commesso non consentirebbe una effettiva rieducazione del condannato.

Né, a parere del giudicante, la violazione costituzionale è esclusa dal fatto che la legge n. 49/2006 ha introdotto all'art. 73 d.P.R. n. 309/1990 il comma 5-bis, ove è prevista la possibilità per il giudice, nelle ipotesi di cui al comma 5, di applicare anziché le pene detentive e quelle pecuniarie, quella del lavoro di pubblica utilità di cui all'art. 54 d.lgs. n. 274/2000.

Trattasi infatti di sanzione comunque assai afflittiva della libertà personale, atteso che la durata di essa deve comunque essere commisurata a quella della sanzione detentiva irrogata e di ben difficile applicazione nel caso in cui, come in quello in esame, l'imputato sia inabile al lavoro.

La questione proposta, dunque, appare rilevante nel giudizio *de quo*, atteso che il tribunale deve emettere una sentenza di condanna ad una pena non inferiore a quella prevista dall'art. 73, comma 1 e 1-bis d.P.R. n. 309/1990, come modificato dalla legge n. 49/2006, e manifestamente non infondata, alla luce delle valutazioni sommariamente espresse.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 legge n. 87/1953, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 69, comma 4 c.p., come modificato dall'art. 3 legge n. 251/2005, nella parte in cui è previsto il divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulle circostanze inerenti la persona del colpevole, nel caso previsto dall'art. 99, comma 4 c.p.

Dispone pertanto la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso.

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

Livorno, addì 14 marzo 2006

Il tribunale: DEL FORNO

06C0860

N. 406

*Ordinanza del 24 febbraio 2006 (pervenuta alla Corte costituzionale l'8 settembre 2006)
emessa dal Tribunale di Firenze nel procedimento penale a carico di Noumri Abdelmounim*

Reati e pene - Circostanze del reato - Concorso di circostanze aggravanti e attenuanti - Divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulle circostanze inerenti alla persona del colpevole nel caso previsto dall'art. 99, quarto comma, cod. pen. (recidiva reiterata) - Contrasto con il principio di ragionevolezza - Parità di trattamento di situazioni diverse - Violazione del principio dell'effettiva offensività del reato - Lesione del principio della funzione rieducativa della pena - Contrasto con il principio di indipendenza del giudice.

- Codice penale, art. 69, comma 4, come modificato dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 25, comma secondo, 27, comma terzo, 101, comma secondo, e 111, commi primo e sesto.

IL TRIBUNALE

In data 14 febbraio 2006 Noumri Abdelmounim nato in Marocco il 1° maggio 1975 veniva tratto in arresto da personale del Commissariato della P. di S. di Firenze - Oltrarno siccome colto in flagranza del reato di cui all'art. 73, d.P.R. n. 309/1990. In data 16 febbraio 2006 il pubblico ministero presentava l'arrestato avanti a questo giudice per la convalida dell'arresto ed il giudizio direttissimo. All'esito della convalida veniva applicata misura cautelare della custodia in carcere ed il processo differito alla data odierna, attesa la richiesta di termini a difesa.

All'odierna udienza, la difesa ha chiesto ed ottenuto la celebrazione del giudizio a mezzo rito abbreviato; pertanto, le parti, previa produzione documentale da parte della difesa, hanno concluso come da verbale d'udienza.

All'esito del giudizio, dubita il tribunale della conformità della nuova disposizione di cui al comma quarto dell'art. 69 c.p. al dettato costituzionale in relazione all'art. 3, primo comma, all'art. 27, terzo comma, all'art. 25, secondo comma, all'art. 101, secondo comma e 111, commi primo e sesto della Carta costituzionale, attesa la rilevanza della questione di costituzionalità che con la presente ordinanza si solleva e la non manifesta infondatezza.

In punto di rilevanza della questione

Nel caso oggetto del presente giudizio, l'imputato è stato colto nella flagranza della cessione a terzi di una modestissima quantità di stupefacente del tipo eroina, onde, ai fini della valutazione di offensività sociale della condotta, può essere ritenuta applicabile la speciale attenuante di cui al comma quinto dell'art. 73, d.P.R. n. 309/1990.

Ed infatti, avuto riguardo alla esiguità del quantitativo di sostanza stupefacente, alle modalità ed al contesto in cui è avvenuta la cessione (monodose), all'esito della perquisizione personale sull'imputato che evidenziava come lo stesso non fosse in possesso di ingente somma di denaro — in caso contrario si sarebbe potuta dedurre una attività pregressa di cessione di stupefacente considerevole — il fatto reato può essere qualificato di scarsa offensività sociale, dunque suscettibile di applicazione della attenuante di cui al comma quinto dell'art. 73, d.P.R. n. 309/1990.

Ritiene peraltro il tribunale che, nella fattispecie oggetto di giudizio, una valutazione complessiva della condotta criminale posta in essere dall'imputato, comporti un giudizio di prevalenza della attenuante speciale riconosciuta rispetto alla sussistenza della recidiva reiterata contestata, valutazione oggi preclusa dalla norma di cui all'art. 69 c.p. Emerge, quindi, *ictu oculi* la rilevanza della questione di costituzionalità sollevata in relazione alla decisione del presente processo.

In punto di non manifesta infondatezza della questione

Ritiene il giudicante che la questione di costituzionalità del quarto comma dell'art. 69 c.p. sia anche non manifestamente infondata, per le ragioni che si vanno ad esplicitare.

La speciale attenuante prevista dal comma quinto dell'art. 73, d.P.R. n. 309/1990 ha un carattere prettamente oggettivo, prescindendo nella sua applicazione dalla valutazione delle condizioni personali dell'autore del reato (v. per tutte Cass., sez. un., 31 maggio 1991, n. 9148), la cui precipua finalità deve essere individuata nella mitigazione delle sanzioni penali previste per il reato di cui all'art. 73, d.P.R. n. 309/1990, allorquando le modalità oggettive della condotta facciano ritenere la stessa di minore offensività penale. Il collegamento tra la applicazione della speciale attenuante e la minima offensività penale della condotta è un dato acquisito dalla Giurisprudenza di legittimità (v. per tutte Cass., sez. un., 21 giugno 2000, n. 17), nel senso che la attenuante valuta elementi della condotta che «*incidono, nel senso di limitarla sensibilmente, sulla entità della lesione del bene protetto, che inerisce all'interesse della collettività ad evitare la circolazione e la diffusione delle sostanze stupefacenti*» (così Cass., set. VI, 24 maggio 1991, n. 12890).

Nell'impianto normativo del d.P.R. n. 309/1990, la previsione della speciale attenuante funge quindi da bilanciamento in concreto delle sanzioni particolarmente severe previste per la violazione del precetto di legge, sotto il profilo della concreta possibilità di adeguamento della sanzione alla fattispecie concreta ed alla concreta offensività penale della condotta di reato positivamente accettata, tanto da rendere la previsione del sistema sanzionatorio del d.P.R. n. 309/1990, complessivamente valutata, conforme al dettato costituzionale.

Ed infatti è da ricordare come la irrogazione in concreto della sanzione penale — soprattutto quella detentiva — deve sempre rispondere al criterio di adeguatezza alla effettiva offensività penale del singolo reato (*rectius*: della singola condotta di reato) in base, al disposto dell'art. 25, comma secondo Cost., così come deve sempre essere conforme al principio della finalità rieducativa della sanzione penale fissato dall'art. 27, terzo comma Cost.

Può anche ragionevolmente sostenersi, senza necessariamente richiamare le numerose sentenze dalla Corte costituzionale sul punto, che la *ratio legis* che sottende la previsione normativa degli art. 132, 133 e soprattutto 69 del codice penale (quest'ultimo nella previsione previgente alla modifica), sia proprio improntata alla realizza-

zione dei principi costituzionali sopra richiamati, consentendo al giudice, con adeguata motivazione dell'esercizio del potere discrezionale, l'adeguamento della sanzione alla concreta misura della offensività penale accertata in fatto in relazione a ciascun reato.

La nuova formulazione dell'art. 69, del codice penale vieta, per determinate categorie di imputati individuati in relazione alla contestata recidiva, la possibilità per il giudice di effettuare il giudizio di prevalenza delle riconosciute attenuanti, anche ad effetto speciale, con la recidiva contestata (*rectius*: alle condizioni per la contestazione della recidiva, poiché non pare necessaria la espressa contestazione della aggravante, a stretto tenore letterale, facendosi riferimento nella legge alle condizioni personali dell'imputato che il giudice può evincere aliunde rispetto alla formale contestazione).

In sostanza la nuova disposizione dell'art. 69, comma 4 c.p. impedisce al giudice penale di adeguare la sanzione in concreto alla misura reale della offensività penale della condotta posta in essere, per come accertata in causa, in presenza di alcune condizioni personali dell'imputato.

Ed è in questo preciso passaggio che il tribunale ravvisa la violazione di numerosi precetti costituzionali; due di essi già richiamati precedentemente, e cioè la previsione dell'art. 25, secondo comma e dell'art. 27, terzo comma, ma anche la violazione del precetto costituzionale fissato dagli art. 101, secondo comma e 111, commi primo e sesto Cost., attesa la impossibilità per il giudice di adempiere, nel processo, all'obbligo di legge di adeguare la sanzione al caso concreto ed irrogare all'imputato una sanzione che abbia finalità rieducative. Così come certamente appare al giudicante violato il principio fissato dall'art. 3, primo comma Cost. nella misura in cui a situazioni estremamente diverse sotto il profilo della offensività penale e sociale consegue in concreto identica sanzione.

Nessun dubbio sussiste peraltro nella possibilità per il legislatore di operare una valutazione di maggiore gravità di un fatto reato in presenza di determinate situazioni anche soggettive dell'imputato; ed infatti tale giudizio di maggiore gravità è già sotteso alla pluralità delle aggravanti a carattere soggettivo; né può negarsi al legislatore la possibilità dell'inasprimento della pena edittale per il reato accertato, eventualmente circostanziato, in relazione a determinate condizioni soggettive dell'autore del reato, attraverso l'aumento della pena edittale prevista dalla attenuante ad effetto speciale per determinati soggetti, in relazione appunto alle loro condizioni personali, ovvero attraverso l'aumento di pena collegato alla recidiva.

Ciò che contrasta con i principi costituzionali sopra richiamati, a parere del giudicante, è l'aver inciso negativamente sul potere discrezionale del giudice di adeguare la sanzione al caso concretamente accertato, ed alla offensività penale giudizialmente accertata, di fatto escludendolo; e tale esclusione opera poi in maniera indiscriminata per tutti i reati, in relazione ad una determinata categoria di imputati, creando quindi una dicotomia tra la irrogazione della pena ed il fatto reato in concreto accertato e riconducendo il momento applicativo della sanzione in un alveo riferibile al tipo d'autore del reato stesso.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 69, comma 4 c.p., come modificato dall'art. 3, legge n. 251/2005, nella parte in cui vi è divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulle circostanze inerenti alla persona del colpevole, nel caso previsto dall'art. 99, comma 4 c.p.

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso.

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia comunicata al presidente del Consiglio ministri e ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Roma, addì 24 febbraio 2006

Il giudice: BAGNOLI

N. 407

*Ordinanza del 27 ottobre 2005 (pervenuta alla Corte costituzionale l'8 settembre 2006)
emessa dal Tribunale di Torino nel procedimento penale a carico di Galan Gheorghe*

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Delitto di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato, in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Reclusione da uno a quattro anni - Violazione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, del decreto legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito nella legge 12 novembre 2004, n. 271.
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza.

Letti gli atti del procedimento penale n. 21508/05 R.G. N.R. contro Galan Gheorghe, nato a Podu Turculiu (Romania) il 7 agosto 1973, imputato del reato di cui all'art. 14, comma 5-ter primo periodo, come modificato dalla legge 12 novembre 2004, n. 271, perchè, cittadino straniero, destinatario di provvedimento del Questore di Torino, (notificatogli il 2 luglio 2005 a seguito di decreto di espulsione del prefetto fondato sui motivi di cui alla lettera b) dell'art. 13, comma 2, decreto legislativo citato), con intimazione di allontanarsi dal territorio entro cinque giorni, non ottemperava alla stessa, trattenendosi nello Stato ove veniva reperito.

Accertato in Venaria Reale il 25 ottobre 2005.

O S S E R V A

L'imputato, tratto in arresto in data 25 ottobre 2005 per violazione all'art. 14, comma 5-ter, decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, modificato dall'art. 1, commi 5-bis e 6 della legge 12 novembre 2004, n. 271, veniva presentato dal pubblico ministero, per la convalida dell'arresto ed il conseguente giudizio direttissimo, all'udienza del 27 ottobre 2005. Convalidato l'arresto e disposta la liberazione del Galan, non avendo il p.m. richiesto l'adozione di alcuna misura cautelare, il medesimo presentava istanza di applicazione pena ex art. 444 c.p.p. cui seguiva il consenso del p.m. All'esito della discussione questo giudice ritiene di dover sollevare incidente di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 5-bis, legge citata nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli articoli 3 e 27, comma terzo della Costituzione, pena edittale che consente anche l'adozione delle misure cautelari di cui agli articoli 280 e segg. c.p.p.

La rilevanza della questione risiede nel fatto che, qualora si dovesse pervenire all'applicazione nei confronti del Galan della pena concordata dalle parti, sarebbe comminata la sanzione prevista dalla norma della cui legittimità costituzionale si dubita ed al cui riguardo si svolgono i seguenti rilievi.

La permanenza in Italia dello straniero «senza giustificato motivo» e nonostante il provvedimento del questore di lasciare il territorio nazionale entro cinque giorni in caso di impossibilità di trattenimento presso un centro di permanenza temporanea o di scadenza del termine di permanenza senza esecuzione dell'espulsione nel testo ordinario dell'art. 14, decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, era sprovvista di specifica sanzione, pur essendo controverso se fosse sanzionabile penalmente col ricorso alla disposizione generale di cui all'art. 650 c.p. La legge 30 luglio 2002, n. 189, ha introdotto una fattispecie contravvenzionale *ad hoc* punibile con l'arresto da sei mesi ad un anno, con arresto obbligatorio del contravventore e sua espulsione eseguita tramite accompagnamento coattivo alla frontiera. Caduta la porzione della norma che prevedeva l'arresto obbligatorio per effetto della sentenza della Corte costituzionale in data 15 luglio 2004, n. 223, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies per contrasto con gli articoli 3 e 13 Cost. «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-ter del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto», interveniva il legisla-

tore con la legge 12 novembre 2004, n. 271, operando un ampio rimaneggiamento della norma e reintroducendo l'arresto obbligatorio per le fattispecie trasformate in delitto. Tale intervento ha determinato un effetto pirotecnico nel magma indefferenziato della previgente fattispecie, che sanzionava in modo identico le permanenze ingiustificate nel territorio in violazione dei provvedimenti del questore che davano esecuzione a provvedimenti di espulsione ministeriali o prefettizi. Ora la stessa condotta diventa un delitto ovvero rimane una contravvenzione ovvero non configura alcun illecito penale (esiste soltanto la sanzione amministrativa dell'accompagnamento alla frontiera) a seconda della provenienza e della natura dell'espulsione presupposta. Pertanto, permane l'illiceità penale nel caso di espulsione pronunciata dal prefetto cui è data esecuzione da parte del questore.

Se essa è stata disposta per ingresso illegale sul territorio nazionale «ai sensi dell'art. 13, comma 2, lettere a) e c)» ovvero per aver omesso di richiedere il permesso di soggiorno nel termine di legge, il reato di inottemperanza, senza giustificato motivo, all'ordine del questore è un delitto punito con la reclusione da uno a quattro anni; se il motivo che ha determinato l'espulsione è la mancata richiesta del rinnovo del permesso di soggiorno scaduto da più di sessanta giorni, resta l'illecito contravvenzionale punito con l'arresto da sei mesi ad un anno. Se l'ingiunzione del questore è attuativa di una espulsione disposta dal Ministro dell'interno «per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello stato» (es. espulsione per i motivi suddetti di donna incinta di cui si ignora la nazionalità e, pertanto, non suscettibile di esecuzione immediata con accompagnamento alla frontiera), la sua inosservanza non è assistita dalla tutela penale in quanto le ragioni dell'espulsione avvengono per tipologie non omologhe a quelle per le quali è data ricorrere da parte del prefetto (cui nell'esempio citato sarebbe precluso il rinvio della straniera allo stato di appartenenza), né è dato avvalersi di operazioni ermeneutiche basate sull'analogia, vietata nel campo penale.

Il reato per cui è stato tratto in arresto Galan Gheorghe e per il quale il p.m. ha proceduto con giudizio direttissimo configura, in base alla nuova normativa, una delle ipotesi delittuose che hanno avuto un notevole inasprimento di pena e che, ad avviso di questo giudice, presenta profili di incostituzionalità con riferimento ai citati articoli della costituzione.

È insegnamento costante di codesta Corte che uno scrutinio che investa direttamente il merito delle scelte sanzionatorie del legislatore è possibile soltanto ove «l'operazione normativa contrasti con il principio di eguaglianza, sotto il profilo dell'assoluta arbitrarietà o della manifesta irragionevolezza» (sentenze n. 206 del 2003, n. 287 del 2001 e n. 313 del 1995 nonché ordinanze n. 323 del 2002, n. 110 del 2002, n. 144 del 2001 e n. 58 del 1999). Occorre, in altri termini, interrogarsi «sul perché una determinata disciplina operi, all'interno del tessuto egualitario dell'ordinamento, quella specifica equiparazione (oppure, a secondo dei casi, quella specifica distinzione), traendone, quindi, le debite conclusioni in punto corretto uso del potere normativo. Solo nel caso in cui una siffatta verifica dovesse evidenziare una carenza di causa o ragione della disciplina introdotta potrà dirsi realizzato un vizio di legittimità costituzionale della norma, proprio perché fondato sulla irragionevole omologazione di situazioni diverse» (sentenze n. 5 del 2000 e n. 89 del 1996). Il giudizio presuppone l'individuazione di un *tertium comparationis*, rappresentato da fattispecie omologhe a quella prevista dalla norma censurata, ricavabili da norme incriminatrici poste a tutela degli stessi interessi (individuati nell'ordine e nella sicurezza pubblica) e strutturanti con modalità identiche o, quantomeno, analoghe la condotta (sentenze n. 409 del 1989 e n. 341 del 1994). Nel caso in argomento sono ipotizzabili due raffronti della norma che si censura: uno ristretto alla fattispecie previste dall'art. 14, comma 5-ter, decreto legislativo n. 286/1998, l'altro con fattispecie non contemplate dalla disciplina sull'immigrazione.

Con riferimento al primo profilo si osserva che la norma in esame non mira a reprimere la semplice clandestinità, che continua a restare penalmente irrilevante, ma quella qualificata dal previo ordine del questore di lasciare il territorio nazionale. Pertanto si vuole combattere il fenomeno della irregolare permanenza dello straniero nel territorio dello stato, di per sé considerato come lesivo dell'ordine pubblico. Ora, se questa è la funzione della comminatoria penale, già non si comprende perché alcune ipotesi di irregolare permanenza (e si tratta di casi di alto allarme sociale perché riferibili a stranieri espulsi dal Ministro dell'interno per motivi di ordine pubblico e sicurezza pubblica), diversamente da quanto accadeva in precedenza, non configurino ora alcun reato. Non solo, altre condotte che parimenti si sostanziano in inosservanza di omologhi provvedimenti della stessa autorità (questore), sono puniti in forma differenziata nonostante ledano lo stesso interesse. Si è già osservato che l'elemento differenziatore prescelto dal legislatore non è la condotta, ma il fatto che ha determinato il provvedimento di espulsione. Lo straniero regolarmente soggiornante, il cui permesso sia scaduto senza che sia stato chiesto il rinnovo nei sessanta giorni successivi alla scadenza, fruisce di un doppio trattamento di favore: la sua

espulsione non viene in prima battuta eseguita coattivamente, ma riceve soltanto l'intimazione a lasciare il territorio nazionale entro quindici giorni dalla notificazione del provvedimento; inoltre, se si trattiene in spregio all'ordine del questore di lasciare il territorio dello stato, è punito con l'arresto da sei mesi ad un anno.

Viceversa lo straniero che sia stato espulso o perché entrato in Italia sottraendosi ai controlli di frontiera e non è stato respinto, o perché si è trattenuto nel territorio dello Stato senza aver chiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto, salvo che il ritardo sia dipeso da forza maggiore, ovvero quando il permesso di soggiorno è stato revocato o annullato o perché appartiene a taluna delle categorie indicate nell'art. 1 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, come sostituito dall'art. 2 della legge 3 agosto 1988, n. 327, o nell'art. 1 della legge 31 maggio 1965, n. 575, come sostituito dall'art. 13 della legge 13 settembre 1982, n. 646 è punito con la reclusione da uno a quattro anni. Ne discende che condotte analoghe a quella contravvenzionale in precedenza indicata sono sanzionate, non solo a titolo di delitto, ma con una pena il cui minimo è parametrato al massimo dell'unica fattispecie rimasta di natura contravvenzionale. Ora, se il principio di uguaglianza 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» (sentenza n. 409 del 18 luglio 1989), tutte le condotte di trattenimento dello straniero nel territorio italiano ledono con modalità oggettive identiche lo stesso bene. È, infatti dalla inosservanza dell'ordine del questore di lasciare entro cinque giorni il territorio nazionale che prende avvio l'aggressione al bene giuridico tutelato ed in cui si sostanzia la colpevolezza dell'autore del fatto. Differenziare identiche fattispecie (talune penalmente indifferenti, altre punite in modo lieve, altre in modo estremamente pesante) in base a situazioni che precedono la condotta e non rivelano una reale dannosità sociale, significa disancorare il giudizio di offensività (che costituisce la sintesi della relazione sussistente tra il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice e il fatto) dal fatto stesso; significa, in ultima analisi, sanzionare in modo differenziato, e perciò, arbitrario ed irragionevole, situazioni omologhe.

La comparazione si presenta fattibile anche con altre norme incriminatrici presenti in campi diversi dalla materia dell'immigrazione. Così appare simile alla fattispecie in esame quella prevista dall'art. 650 c.p., laddove punisce con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda l'inottemperanza ad un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragioni di sicurezza pubblica o d'ordine pubblico. Tutela parimenti tale interesse la violazione del provvedimento di rimpatrio emesso dal questore ai sensi dell'art. 2 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423 e punita con l'arresto da uno a sei mesi. Al riguardo pare interessante notare come con l'entrata in vigore del decreto-legge 30 dicembre 1989, n. 416, la giurisprudenza si fosse posta il problema se l'inosservanza da parte dello straniero della intimazione di lasciare il territorio dello Stato fosse rapportabile alla violazione dell'art. 650 c.p. e si dovesse applicare la pena prevista da tale norma. La risposta era stata negativa sol perché si era osservato che per la violazione era prevista la sanzione amministrativa dell'immediato accompagnamento alla frontiera ai sensi dell'art. 7, comma 9 del decreto-legge citato, disposizione speciale rispetto alla generica previsione di cui all'art. 650 c.p. (Cass. pen., sez. I, 26 marzo 1998, n. 1229). Tutto ciò dimostra la stretta parentela esistente tra la norma contenuta nel codice penale e quella speciale prevista nel campo dell'immigrazione, parentela non rinnegata dalla formulazione in termini di «reato di flagranza», modulata sulla persistente illiceità del trattenersi in Italia, situazione che comunque consegue ad una ingiustificata non attivazione a fronte del provvedimento di allontanamento del questore. Si deve ancora tener presente che l'espulsione può essere disposta dal prefetto per le stesse categorie di persone destinatarie del provvedimento di rimpatrio con una comunanza di esigenze di tutela della sicurezza pubblica davvero eclatante. Eppure, a fronte delle stesse esigenze di tutela della collettività, il trattamento sanzionatorio appare smaccatamente differenziato e ben più favorevole per il cittadino, che, per quanto pericoloso egli sia, non può essere allontanato dal territorio nazionale. Non solo, come tra breve si vedrà, la irragionevole ed arbitraria disparità di trattamento di situazioni omologhe sfavorisce lo straniero e lo discrimina dal cittadino con riferimento ad uno dei diritti fondamentali (libertà personale).

Esiste stretta connessione tra il principio di proporzionalità della pena, ricavabile dall'art. 3 Cost., e la finalità rieducativa della sanzione criminale sancita dall'art. 27, terzo comma Cost., finalità non limitata alla sola fase dell'esecuzione, essendo «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 implica un costante principio di proporzione tra qualità e quantità della sanzione da una parte, e offesa, dall'altra» (sentenza n. 313 del 1990). Pertanto è stato 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 Costituzione, che di quella libertà costituisce una garanzia istituzionale in relazione allo stato di detenzione» (sentenza 343 del 1993). A fronte di ciò, occorre domandarsi: a due anni di distanza dall'emanazione della

legge n. 189/2002 il sensibile inasprimento di pena per molte delle ipotesi di inottemperanza da parte dello straniero all'ordine del questore è almeno giustificato da finalità generalpreventive? La risposta pare essere negativa se si osserva il fenomeno dell'immigrazione clandestina nella sua dimensione storica (e comunque i mutamenti sanzionatori non paiono rapportabili all'eventuale modesto incremento dei flussi migratori). In ogni caso non va dimenticato quando osservato, in via generale, da codesta Corte e cioè che «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).

Peraltro, leggendo la relazione all'emendamento del decreto-legge n. 241/2004, che ha introdotto una così elevata sanzione, si nota come i relatori giustificino la modifica legislativa soltanto con riferimento alla necessità di adeguarsi alla sentenza della Corte costituzionale n. 223 del 2004 che aveva ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 14, comma 5-*quinquies* della legge sull'immigrazione «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-*ter* del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto» per la manifesta irragionevolezza della previsione di una misura precautelare non suscettibile di sfociare in alcune misura cautelare in base al vigente ordinamento processuale. In altri termini la trasformazione in delitto e l'aumento di pena è stato dettato dal solo scopo di ripristinare l'arresto obbligatorio ritenuto illegittimo dalla Corte; non a caso il limite editale massimo della pena è fissato in quattro anni di reclusione, presupposto minimo per l'adozione della custodia cautelare in carcere (art. 280, secondo comma c.p.p.). Pertanto la risposta sanzionatoria è stata scollegata dal grado di offensività della condotta e strumentalizzata ad una finalità meramente processuale, quella di giustificare l'arresto obbligatorio in flagranza e di garantire lo svolgimento del giudizio direttissimo in tutte le ipotesi previste dal codice di procedura penale. Ora, se si ritorna al raffronto tra la disciplina dell'ingiustificato trattenimento in Italia dello straniero e l'inosservanza del provvedimento di rimpatrio si osserva un differente ed incomprensibile trattamento del bene della libertà personale nel caso in cui i destinatari siano le persone pericolose di cui all'art. 1, legge n. 1243/1956, e ciò nonostante codesta Corte abbia affermato che «per quanto gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell'immigrazione siano molteplici e per quanto possano essere percepiti come gravi problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, non può risulterne minimamente scalfito il carattere universale della libertà personale, che, al pari degli altri diritti che la costituzione proclama inviolabili, spetta ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto essere umani» (sentenza n. 105 del 2001).

In conclusione, ritenuta rilevante e non manifestamente infondata per le ragioni appena esposte la questione sopraindicata.

P. Q. M.

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

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché valuti la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-ter, prima parte, d.lgs. n. 286/1998 come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, legge 12 novembre 2004, n. 271 (che ha convertito in legge con modificazioni il decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241) nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli articoli 3 e 27, terzo comma della Costituzione e sospende il giudizio in corso.

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

Torino, addì 27 ottobre 2005

Il giudice: BOSIO

06C0871

N. 408

*Ordinanza del 6 aprile 2006 emessa dal Tribunale di Perugia
nel procedimento penale a carico di Chourabi Tarek ed altro*

Reati e pene - Circostanze del reato - Concorso di circostanze aggravanti e attenuanti - Divieto di prevalenza della circostanza attenuante di cui all'art. 73, comma 5, del d.P.R. n. 309/1990 (in materia di traffico e detenzione illeciti di stupefacenti) sulla recidiva e sulle circostanze aggravanti nel caso di recidiva reiterata - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del principio della funzione rieducativa della pena.

- Codice penale, art. 69, comma 4, come modificato dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione artt. 3 e 27, comma terzo.

IL TRIBUNALE

Letti gli atti del procedimento a carico di Chourabi Tarek, nato in Tunisia il 20 gennaio 1976 e di Rahali Mohamed, nato in Tunisia il 27 febbraio 1975, imputati, in concorso tra loro, del delitto di resistenza a p.u. oltre che del delitto p. dagli artt. 110 c.p. e 73 d.P.R. n. 309/1990 «per avere illecitamente ceduto, a soggetti non identificati n. 2 involucri contenenti modica quantità di sostanza stupefacente del tipo eroina, nonché per avere illecitamente detenuto, al fine di cederli a terzi n. 2 involucri contenenti ciascuno modica quantità di sostanza stupefacente rispettivamente del tipo eroina e cocaina», fatti commessi in Perugia in data 3 marzo 2006;

Rilevato che all'imputato Rahali Mohamed è stata contestata la recidiva reiterata di cui all'art. 99, comma 4 c.p.;

Atteso che, in concreto, valutate le modalità del fatto, la quantità di stupefacente detenuto con eventuale finalità di cessione e l'offensività della condotta potrebbe risultare applicabile l'attenuante di cui all'art. 73, comma 5, d.P.R. n. 309/1990 (nel testo da ultimo modificato in base all'art. 4-bis della legge 21 febbraio 2006, n. 49 di conversione del decreto-legge 30 dicembre 2005, n. 272), che prevede una pena oscillante da anni uno di reclusione ed € 3.000,00 di multa ad anni sei di reclusione ed € 26.000,00 di multa in luogo della pena edittale oscillante tra un minimo di anni sei di reclusione ed € 26.000,00 di multa e un massimo di anni venti di reclusione ed € 260.000,00 di multa;

Considerato che ai sensi dell'art. 69, comma 4 c.p. come modificato dall'art. 3, legge n. 251/2005, essendo ravvisabile la recidiva reiterata, l'attenuante potrebbe al più essere reputata equivalente, con la conseguenza che per il fatto dovrebbe in sede di condanna irrogarsi una pena minima di anni sei di reclusione ed € 26.000,00 di multa;

Considerato che gli imputati, all'esito della convalida del loro arresto in flagranza, una volta introdotto il giudizio direttissimo hanno fatto richiesta di giudizio abbreviato condizionato e che, alla odierna udienza, prima di dare corso alla discussione, il difensore di Rahali Mohamed ha sollevato questione di legittimità costituzionale con riferimento alla disposizione dell'art. 69, comma 4 c.p. nel testo attualmente vigente, per asserito contrasto con gli artt. 3 e 27, terzo comma Cost.;

Considerato che nella futura elaborazione del giudizio oggetto del decidere viene effettivamente in evidenza la attuale portata dell'art. 69, comma 4 c.p. da ultimo riformulato, disposizione la quale anche il giudicante reputa possa porsi in contrasto con gli artt. 3 e 27 Cost., osserva quanto segue.

1. — Il legislatore dispone di ampia discrezionalità nella determinazione delle pene, mentre il giudice deve a sua volta procedere alla determinazione della pena da irrogare in concreto entro i limiti stabiliti e nell'esercizio della sfera di discrezionalità riservatagli.

Ma tanto il legislatore quanto il giudice non possono prescindere dalla considerazione delle finalità della pena, *in primis* della necessaria destinazione della sanzione penale alla rieducazione del condannato.

Ed invero, a coronamento di una lenta evoluzione interpretativa, la Corte costituzionale ha rilevato nelle sentenza n. 313/1990 che, se la pena non può non avere un contenuto afflittivo e se ad essa ineriscono caratteri di difesa sociale e di prevenzione generale, tuttavia non può in alcun modo giudicarsi la finalità rieducativa espressamente consacrata dall'art. 27 terzo comma Cost., non essendo consentito strumentalizzare l'individuo per fini generali di politica criminale o privilegiare la soddisfazione di bisogni collettivi di stabilità e sicurezza.

Secondo la Corte costituzionale in pratica la finalità rieducativa non è estranea alla legittimazione e alla funzione della pena.

La circostanza che, secondo il tenore della norma costituzionale, la pena debba tendere alla rieducazione sta ad indicare una qualità essenziale di essa nel suo contenuto ontologico, a partire dalla fase della previsione fino a quella della sua estinzione, dovendosi correlare al verbo «tendere» la concreta possibilità di una divaricazione tra la finalità e l'adesione ad essa del soggetto da rieducare.

In pratica, tutto ciò implica che la finalità rieducativa rilevi non solo nella fase dell'esecuzione, come affermato in precedenti e anche remote sentenze della Corte costituzionale (si consideri ad es. la sentenza n. 12/1966), ma più in generale, in quanto connaturata alla pena, in ogni fase, compresa quella della previsione e della sua irrogazione, dovendosi ritenere che il precetto dell'art. 27, terzo comma Cost. vincoli sia il legislatore sia il giudice della cognizione, prima che il giudice della sorveglianza.

Del resto sul piano della disciplina positiva si era concretamente stabilito che la finalità risocializzante dovesse essere tenuta presente dal giudice già in sede di sostituzione della pena detentiva agli effetti degli artt. 53 e segg. legge n. 689/1981, segno evidente di una diretta influenza, per così dire ontologica, della rieducazione e della risocializzazione.

2. — Va a questo punto aggiunto che, pronunciandosi sulla questione, in parte diversa, della legittimità costituzionale di pene fisse, la Corte costituzionale ha più volte rilevato (*cfr.* sentenze n. 50/1980 e 299/1992) che l'individualizzazione della pena, in modo da tenere conto dell'effettiva entità e delle specifiche esigenze dei singoli casi, si pone come naturale attuazione e sviluppo dei principi costituzionali tanto di ordine generale (principio di uguaglianza) quanto attinenti direttamente alla materia penale, tanto più che lo stesso principio di legalità della pena *ex art.* 25, secondo comma cost. si inserisce in un sistema, in cui si esige la differenziazione più che l'uniformità. In tale quadro, si è osservato che ha un ruolo centrale la discrezionalità giudiziale, nell'ambito dei criteri segnati dalla legge.

L'adeguamento della pena ai casi concreti contribuisce così, secondo la Corte costituzionale, a rendere il più possibile personale la responsabilità penale, in ossequio a quanto previsto dall'art. 27 primo comma Cost., ed ad assicurare una pena quanto più possibile finalizzata, nella prospettiva dell'art. 27, terzo comma Cost.

Il soddisfacimento di tali presupposti e di tali finalità costituisce anche uno strumento per l'attuazione dell'uguaglianza di fronte alla pena, intesa come proporzione della pena rispetto alle personali responsabilità e alle esigenze di risposta che ne conseguono.

La sentenza n. 299/1992 aggiunge anche che l'individuazione del disvalore oggettivo dei fatti reato tipici e quindi del loro diverso grado di offensività spetta al legislatore, competendo al giudice di valutare la particolarità del caso singolo onde individualizzare la pena, stabilendo quella adeguata al caso concreto nella cornice posta dai limiti edittali.

3. — Orbene, pur dovendosi riconoscere che, anche nel caso in cui sia preclusa, come ora previsto per i recidivi reiterati dal riformulato art. 69, quarto comma c.p. la formulazione di un giudizio di prevalenza delle attenuanti sulle aggravanti, permane un residuo margine di graduabilità della pena, deve pur sempre esigersi che tale graduabilità sia idonea ad assicurare la finalità rieducativa e nel contempo sia connotata da razionalità e proporzionalità, intesi quali parametri per il soddisfacimento del principio di uguaglianza.

Così, venendo al caso in cui per valutazioni afferenti alla concreta offensività del reato di cui all'art. 73, comma primo d.P.R. n. 309/1990 (nel testo da ultimo modificato in base all'art. 4-bis della legge 21 febbraio 2006, n. 49, di conversione del decreto-legge 30 dicembre 2005, n. 272), quest'ultimo possa considerarsi come di lieve entità, pare incongruo precludere con riguardo al recidivo reiterato la formulazione di un giudizio di prevalenza dell'attenuante di cui al comma 5 di quella norma, giacché in tal modo, sulla base di una mera presunzione, svincolata dall'apprezzamento del fatto concreto e dall'effettiva personalità del reo, il quale potrebbe essere gravato da precedenti assai tenui, della stessa o di diversa indole, si imporrebbe l'irrogazione di un trattamento sanzionatorio corrispondente a quello che il legislatore ha, com'è sua facoltà, determinato invece in rapporto al disvalore oggettivo del reato nella sua dimensione ordinaria.

In questo caso l'impossibilità di modulare la pena entro il minimo e il massimo previsto per il caso di concessione dell'attenuante di cui all'art. 73, comma 5, d.P.R. n. 309/1990 (intesa nel testo attualmente modificato in base alla legge di conversione n. 49/2006) sembra produrre un risultato irrazionale, comportante una rilevante disparità di trattamento, non essendo giustificabile la siderale distanza intercorrente tra l'irrogazione di una pena minima di anni uno di reclusione e multa e quella di una pena minima di anni sei di reclusione e multa, derivante dalla formulazione, al più, di un giudizio di equivalenza.

Inoltre poiché può tendere ad una finalità rieducativa solo una pena che sia intrinsecamente avvertibile come giusta e proporzionata e che tenga conto delle molteplici peculiarità del caso concreto, il limite alla formulazione del giudizio di prevalenza appare in contrasto, oltre che con l'art. 3 Cost., anche con l'art. 27, terzo comma cost.

In conclusione si appalesa nella specie rilevante e non manifestamente infondata, per contrasto con gli artt. 3 e 27, terzo comma Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 69, comma 4 c.p., come modificato dall'art. 3, legge n. 251/2005, nella parte in cui non consente di formulare un giudizio di prevalenza dell'attenuante di cui all'art. 73, comma 5 d.P.R. n. 309/1990, nel caso di imputato recidivo ex art. 99, comma 4 c.p..

P. Q. M.

Visto l'art. 23, legge n. 87/1953;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata per contrasto con gli articoli 3 e 27 Cost. la questione di legittimità costituzionale dell'art. 69 quarto comma c.p., come modificato dall'art. 3, legge n. 251/2005, nella parte in cui non prevede che possa valutarsi la prevalenza sulla recidiva e sulle circostanze aggravanti, nel caso di recidiva reiterata, della circostanza attenuante di cui all'art. 73, comma 5, d.P.R. n. 309/1990 e succ. modif.;

Sospende il processo e ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Dispone che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia comunicata al Presidente del Consiglio dei ministri ed ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Perugia, il 6 aprile 2006.

Il giudice: CRISTIANI

N. 409

*Ordinanza del 6 aprile 2006 emessa dalla Corte d'appello di Firenze
nel procedimento penale a carico di Callerio Pietro ed altri*

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di proscioglimento - Preclusione - Violazione del principio di parità delle parti nel processo - Contrasto con il principio di ragionevolezza - Violazione del principio di obbligatorietà dell'azione penale.

- Legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 1.
- Costituzione, artt. 3, 111 e 112.

LA CORTE DI APPELLO

Pronuncia la seguente ordinanza nei confronti di di Callerio Pietro + 3, già generalizzati in atti.

Rilevato che il procuratore generale ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46, per violazione degli artt. 111 e 112 della Carta costituzionale nonché del principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 della carta stessa;

Ritenuto che il presente giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla soluzione della questione così sollevata;

Ritenuto che il procuratore generale ha rilevato:

che, sotto il primo profilo, l'inappellabilità da parte del p.m. delle pronunce di proscioglimento adottate in primo grado non pare conforme alla previsione di parità delle parti di cui al richiamato art. 111, secondo comma della Costituzione e che a tal fine non può opporsi che analoga inappellabilità è prevista anche per l'imputato posta l'intuitiva differenza delle rispettive posizioni rispetto ad una pronuncia di proscioglimento;

ancora che appare evidente la violazione dell'art. 112 della Costituzione considerato che nell'esercizio dell'azione penale deve ritenersi compresa la possibilità di coltivare la stessa in posizione di parità fino all'esito definitivo del giudizio;

ancora che la normativa in esame appare in contrasto con la razionale necessità di riformare una pronuncia giurisdizionale, di primo grado che — per i motivi e le contingenze più disparate attinenti al giudice ed alla sua attività — possa cadere nella patologia della giurisdizione, per cui impedire per legge al pubblico ministero — organo di giustizia — di cercare anche mediante l'appello di correggere, pure quando si tratti di rivalutare le medesime risultanze processuali, un evidente errore valutativo del giudice di merito o di rimuovere una decisione ingiusta non può che significare porre irragionevolmente un ostacolo a che l'esercizio della giurisdizione tenda effettivamente a realizzare le esigenze di giustizia;

Ritenuta la questione così sollevata no manifestamente infondata;

P. Q. M.

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

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale sospendendo il giudizio in corso;

Ordina che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata e comunicata ai sensi dell'ultimo comma di cui al suddetto art. 23.

Firenze, addì 6 aprile 2006

Il Presidente: DE LALLA

N. 410

*Ordinanza del 14 giugno 2006 emessa dalla Corte di appello di Catanzaro
nel procedimento penale a carico di Russo Carmine ed altro*

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Disciplina transitoria degli appelli già presentati - Ipotesi di appello presentato dall'imputato avverso i capi di decisione di condanna e del pubblico ministero avverso i capi di decisione di assoluzione della medesima sentenza nei confronti dello stesso imputato su reati connessi - Mancata previsione di trattazione e decisione contestuale - Irragionevolezza - Violazione del principio della ragionevole durata del processo.

- Legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10.
- Costituzione, artt. 3 e 111.

LA CORTE DI APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza.

La corte, letti gli atti del procedimento n. 599/2005 Reg. Gen. a carico di Russo Carmine, nato a Castrovillari il 29 febbraio 1964 e di Saladino Pasquale, nato a Castrovillari il 30 giugno 1954, imputati per i reati *a)* p. e p. dagli artt. 110, 117, 481 c.p.; *b)* 110, 48, 323, 480 c.p.; *c)* 110, 48, 323, 480 c.p.; *d)* 20, legge n. 47/1985, commessi in Castrovillari tra il 1999 e il 2001;

Sentite le parti;

Premesso in fatto

Con sentenza del 6 luglio 2004 il Tribunale di Castrovillari, in composizione collegiale, condannava alla pena ritenuta di giustizia Russo Carmine e Saladino Pasquale per i reati loro ascritti ai capi *a)*, *b)*, *c)* — limitatamente alle rubricate ipotesi di falsità in certificati o autorizzazioni amministrative mediante induzione — assolvendoli invece dalla concorrente ipotesi di cui agli artt. 48, 323 c.p. del pari rubricata ai citati capi *b)* e *c)*, con formula perché il fatto non sussiste, e dichiarando la improcedibilità della azione penale in ordine alla contravvenzione di cui al capo *d)* perché estinta per prescrizione.

Avverso la sentenza hanno proposto tempestivo appello i due imputati in relazione ai capi di condanna *sub a)*, *b)*, *c)* con atto depositato il 29 ottobre 2004 e il pubblico ministero in relazione ai capi di assoluzione *sub b)*, *c)* con atto depositato il 15 settembre 2004.

Emesso decreto di citazione per la celebrazione del giudizio di secondo grado, alla odierna udienza è stato celebrato il processo di appello, in contumacia degli imputati regolarmente citati e non comparsi.

Considerato in diritto

Nelle more del giudizio di impugnazione è entrata in vigore la legge n. 46 del 2006, che ha sancito la regola generale della inappellabilità delle sentenze di assoluzione, modellando la disciplina transitoria con l'art. 10.

Non vi è dubbio che il principio, in base alla *voluntas legis* desumibile dai lavori preparatori e dalla lettura dell'intero testo normativo, dalla quale si ricava la volontà di escludere la possibilità di un secondo giudizio di merito per l'imputato prosciolto, vada riferito alle sentenze di proscioglimento, indipendentemente dal fatto se la decisione assolutoria interessi l'intera accusa, oppure soltanto una parte di essa, e quindi riguardi i singoli capi di decisione: ciò che, poi, trova pieno conforto nel successivo art. 580 c.p.p., destinato a regolare proprio siffatte ipotesi. Ne deriva che, a fronte di una sentenza contenente alcuni capi di decisione assolutori ed altri capi di decisione di condanna, può essere astrattamente proposto ricorso in relazione ai primi ed appello in relazione ai secondi: il regime definitivo, disciplinato dal citato art. 580 c.p.p., come novellato dall'art. 7 della legge n. 46/2006, prevede che, qualora i gravami riguardino ipotesi accusatorie in cui sussista la connessione di cui all'art. 12 c.p.p., il ricorso si converte in appello, dando una regolamentazione razionale al sistema delle impugnazioni ed evitando una irragionevole scissione del processo giustificata proprio dalla incidenza della connessione sull'esito finale del giudizio.

Analoga disposizione non è invece contenuta nella norma transitoria di cui all'art. 10 della legge n. 46/2006, la quale prevede esclusivamente la regola della declaratoria di inammissibilità dell'appello già presentato avverso la sentenza di assoluzione e i successivi rimedi giurisdizionali, caratterizzati dalla possibilità di una nuova aggressione avverso la sentenza di primo grado con il diverso strumento del ricorso per cassazione.

In questo modo si determina tuttavia, per gli appelli pendenti quali quelli all'esame di questa Corte, proprio quella frattura che, nel regime definitivo, l'art. 580 c.p.p. mira a scongiurare, dovendosi dichiarare la inammissibilità dell'appello del p.m. in relazione ai punti di decisione assolutori e trattare invece l'appello dell'imputato in relazione ai punti di decisione di condanna. Né sarebbe possibile sospendere la trattazione dell'appello presentato dall'imputato in attesa dell'esito della declaratoria di inammissibilità dell'appello del p.m. e dell'eventuale successivo giudizio di Cassazione, sia perché nessuna norma legittima la sospensione del procedimento per una siffatta ipotesi (con inevitabili ricadute, tra l'altro, sulla prescrizione dei reati), sia perché si realizzerebbe una stasi a tempo indeterminato del processo in palese violazione del principio della ragionevole durata.

La incongruità di tale disciplina è palese, in quanto l'imputato risulta costretto ad una evidente duplicazione di giudizi che, in caso di ricorso per Cassazione del p.m. e annullamento della sentenza di primo grado, finirebbe per esporlo ad un processo con durata estremamente dilatata nel tempo, posto che il troncone definito immediatamente in grado di appello in conseguenza del suo gravame avrebbe rapida definizione, mentre quello legato alla impugnazione del p.m. in origine coevo) vedrebbe un esito estremamente più lontano. Tale soluzione appare ancora più stridente laddove si consideri che la connessione di cui all'art. 12 c.p.p. prevede anche il caso della continuazione o del concorso formale tra reati incidente sulla determinazione globale della pena, che maggiormente impone di privilegiare una trattazione congiunta.

Una siffatta disciplina appare quindi in contrasto con gli artt. 3 e 111 Cost. poiché da un lato introduce una regolamentazione transitoria degli appelli già presentati irragionevolmente diversa da quella prevista per il regime ordinario e dall'altro lato dilata enormemente e senza una valida causale i tempi della celebrazione del giudizio nato come unitario.

Né può ritenersi che la illegittimità sia risolvibile attraverso la applicazione del primo comma dell'art. 10 citato, che detta il principio in base al quale la novella legislativa si applica anche ai procedimenti in corso alla data di entrata in vigore della legge n. 46/2006, che potrebbe fare ipotizzare la applicazione dell'art. 580 c.p.p. ora in vigore anche al regime transitorio.

Ed infatti l'art. 580 c.p.p. prevede la conversione del ricorso in appello, mentre nel caso in esame non vi è nessun ricorso per cassazione pendente, né è possibile qualificare l'appello proposto dal p.m. come ricorso poiché la norma transitoria non contempla affatto tale possibilità, imponendo piuttosto un autonomo ed ulteriore atto di impulso, conseguente alla declaratoria di inammissibilità dell'appello con ordinanza, per consentire la prosecuzione del giudizio nei gradi ulteriori. Senza contare, poi, che in caso di conversione del mezzo di impugnazione da ricorso in appello, secondo il diritto vivente della Corte di cassazione il contenuto del mezzo di gravame deve essere quello proprio del ricorso (Cass. sez. un., 23 luglio 1993, n. 7247, Rabiti), con la conseguenza che la eventuale automatica conversione dell'appello (basato su mere questioni di merito) in ricorso, sia pure al fine di determinare una ulteriore conversione in appello, finirebbe per evidenziarne la inammissibilità, privando surrettiziamente la parte pubblica di ogni reale potere di impugnativa.

È evidente che la questione prospettata sia rilevante ai fini della decisione, in quanto l'appello presentato dal p.m. riguarda un capo di decisione assolutamente connesso con quello appellato dagli imputati, trattandosi di reati in concorso formale ex art. 81, comma 1, c.p., ed essendo il gravame fondato anche su questioni di merito.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Cost., 23 e segg., legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10 della legge 20 febbraio 2006, n. 46, per violazione degli artt. 3 e 111 Costituzione nella parte in cui, disciplinando il regime transitorio degli appelli già presentati, non prevede che, in caso di appello presentato dall'imputato avverso i capi di decisione di condanna e dal p.m. avverso i capi di decisione di assoluzione contenuti nella medesima sentenza nei confronti dello stesso imputato su reati connessi ex art. 12 c.p.p., entrambi gli appelli debbano essere trattati e decisi contestualmente;

Sospende il procedimento in corso;

Dispone la trasmissione degli atti del procedimento alla Corte costituzionale;

Manda alla cancelleria per la immediata notificazione della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché per la sua comunicazione ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Catanzaro, addì 14 giugno 2006

Il Presidente estensore: ZAMPI

N. 411

Ordinanza del 14 dicembre 2005 (pervenuta alla Corte costituzionale l'11 settembre 2006) emessa dal Tribunale di Napoli nel procedimento civile promosso da Auletta Giovanni contro Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A.

Società - Controversie in materia di diritto societario e di intermediazione finanziaria - Procedimento di primo grado dinanzi al tribunale in composizione collegiale - Mancata o insufficiente indicazione di principi e criteri direttivi nella 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 - Difformità dai principi e criteri direttivi posti dalla legge n. 366/2001 - 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

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa civile iscritta al n. 20378 del Ruolo Contenzioso civile dell'anno 2005 tra Auletta Giovanni, elettivamente domiciliato in Napoli, vico Tarsia n. 3, presso lo studio dell'avv. Gennaro Esposito dal quale è rappresentato e difeso in virtù di procura a margine dell'atto di citazione, attore, e Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore* elettivamente domiciliata in Napoli, via De Pretis n. 102, presso lo studio dell'avv. Andrea Moschiano, che la rappresenta e difende, unitamente agli avv. Francesco Carbonetti e Roberto Della Vecchia del Foro di Roma, anche in via disgiuntiva, in virtù di procura in calce alla copia notificata della citazione, convenuta.

Premesso in fatto

Con citazione ritualmente notificata Auletta Giovanni esponeva che nell'aprile 2001 la Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A. aveva attivato nei suoi confronti un piano di investimento finanziario denominato «4 You» alimentato con apposita concessione di finanziamento della stessa banca e senza richiedere preventiva autorizzazione alla sottoscrizione di qualsivoglia contratto. A fronte di tale operazione era stato addebitato mensilmente sul c/c n. 3643, acceso presso l'agenzia n. 8, intestato all'esponente, la somma di € 77,14 a titolo di rimborso del finanziamento concesso. Nell'aprile 2003 l'esponente, non avendo avuto mai alcuna spiegazione del tipo di operazione posta in essere dalla banca e verificata la palese iniquità della stessa, aveva chiesto la chiusura del conto e il rimborso delle somme percepite dalla banca per il piano di finanziamento 4 You. L'effetto di tale richiesta era stato il blocco della carta di credito «carta Si» a lui intestata; in seguito la banca aveva chiesto all'istante il pagamento di n. 11 rate non pagate per complessivi € 852,17 per il finanziamento. Solo a seguito di specifica richiesta dell'avv. Carmela Esposito, la banca aveva inviato il modello prestampato del contratto «4 You» mai sottoscritto dall'esponente, ed al quale mai lo stesso aveva prestato il suo consenso, che prevedeva il finanziamento di € 8.712,32 al tasso annuo del 6,6700% avente durata di 15 anni, rimborsabile in 177 rate dell'importo unitario di € 77,14 mensili comprensive di capitale ed interessi.

Il contratto prevedeva espressamente al punto B che la stessa banca erogante acquistasse con tutta la somma oggetto del finanziamento strumenti finanziari emessi da soggetto collegato alla banca da rapporti di gruppo, presenti nel portafoglio di negoziazione di B.M.P.S. e quindi in palese e riconoscibile conflitto di interessi. Inoltre gli strumenti finanziari venivano contemporaneamente costituiti in pegno in favore della B.M.P.S. a garanzia del prestito.

Nel contratto era stabilito che la banca addebitasse le rate mensili di rimborso del finanziamento direttamente sul conto n. 3643 intestato al deducente. La banca aveva percepito 29 rate per un totale di € 2.246,63.

Alla luce dei fatti esposto l'Auletta eccepiva la inesistenza del contratto per mancanza del consenso; la violazione delle norme a tutela del consumatore; l'annullabilità del contratto per violazione dell'art. 1427 c.c.; la violazione dell'art. 21, d.lgs. n. 58/1998; la violazione degli artt. 30 e 37 del regolamento di attuazione del decreto legislativo n. 58/1998.

Tanto premesso, l'Auletta conveniva in giudizio il Monte dei Paschi di Siena S.p.A. per sentir accogliere le seguenti conclusioni: ammettere le prove articolate; accertare e dichiarare la inesistenza la nullità, l'annullamento, la risoluzione ovvero l'inefficacia del contratto di finanziamento; per l'effetto condannare la banca alla restituzione della somma di € 2.246,63 oltre interessi e rivalutazione e spese processuali.

In data 3 ottobre 2005 si costituiva la convenuta e chiedeva l'accoglimento delle proprie richieste istruttorie e il rigetto della domanda.

In data 13 ottobre 2005 l'attore depositava istanza di fissazione di udienza.

Nominato il relatore, quest'ultimo fissava l'udienza del 14 dicembre 2005, con decreto del 14 novembre 2005. La convenuta depositava memoria conclusionale in data 9 dicembre 2005.

All'udienza collegiale del 14 dicembre 2005 il tribunale si riservava la decisione.

Osserva in diritto

Preliminarmente questo tribunale ritiene di sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 12 della legge n. 366/2001 con riferimento all'art. 76 della Costituzione nella parte in cui, in relazione al giudizio ordinario di primo grado in materia societaria, non indica i principi ed i criteri direttivi che avrebbero dovuto guidare le scelte del legislatore delegato e, per derivazione, degli articoli da 2 a 17 del decreto legislativo n. 5 del 17 gennaio 2003, nonché, in via subordinata, degli articoli da 2 a 17 del decreto legislativo n. 5 del 17 gennaio 2003 in relazione all'art. 76 della Costituzione, perché difformi dai principi e dai criteri direttivi dettati dalla legge di delega 366/2001.

Ed invero, quanto alla non manifesta infondatezza della prima delle questioni di legittimità costituzionale sopra indicate, si osserva che l'art. 12 della legge n. 366/2001 dispone: «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 articoli 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».

Ciò posto, si rileva che l'art. 76 della Costituzione stabilisce che l'esercizio della funzione legislativa non può essere delegato al Governo se non con determinazione dei principi e criteri direttivi e soltanto per un tempo limitato e per oggetti definiti.

La migliore dottrina e la stessa giurisprudenza della Corte costituzionale hanno da sempre interpretato tale norma nel senso che essa intende vietare non solo il trasferimento di pieni poteri dalle Camere al Governo, ma qualunque legge delegante che non operi una previa determinazione della portata e del tipo della disciplina delegata, cosicché l'attività del Governo risulti sostanzialmente vincolata a realizzare con un circoscritto margine di scelta operativa una serie di risultati già precostituiti da parte delle Camere, assolvendo in sostanza le norme delegate a una funzione attuativa delle norme deleganti.

Conseguentemente il legislatore ordinario deve stabilire principi e criteri così specificati da far prevedere l'esito finale della delega, pena l'incostituzionalità della legge delega per genericità ed indeterminatezza.

Orbene, ritiene questo tribunale che nel caso in esame il legislatore delegante non ha indicato con sufficiente determinazione i principi ed i criteri direttivi che avrebbero dovuto guidare il legislatore delegato.

Dal dettato dell'art. 12, legge n. 366/2001, infatti — escludendo il riferimento ai principi dettati in tema di giudizio cautelare che riguardano profili non rilevanti nel presente giudizio — sono estrapolabili i seguenti principi: 1) divieto di modifica della competenza per territorio 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 modifica 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, quindi, il legislatore si è limitato ad indicare le materie nelle quali il governo sarebbe potuto intervenire, l'obiettivo di rendere più rapida ed efficace la definizione dei procedimenti, il divieto di modificare la competenza per territorio e per 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.

Nulla tuttavia la legge delega ha detto in ordine allo schema processuale da adottare, lasciato non più alla scelta discrezionale, ma all'arbitrio del legislatore delegato, come emerge chiaramente dal decreto legislativo n. 5 del 17 gennaio 2003, che ha creato un nuovo modello di processo.

Ed infatti, come indicato dalla stessa relazione della commissione ministeriale, il nuovo rito societario previsto per il processo di cognizione davanti al tribunale costituisce 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 fissato 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'at-

to 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 di 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 concluzenza di questa».

Emerge dunque chiaramente 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.

Questo tribunale, quindi, ritiene che non 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» 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 articoli da 2 a 17 del decreto legislativo n. 5 del 2003.

La questione è, altresì, rilevante in quanto la presente controversia, rientrando tra quelle di cui alla lettera d) dell'art. 1 del decreto legislativo n. 5/2003, è stata promossa e va trattata secondo le norme previste dal predetto decreto — emanato in forza della suddetta legge di delega — disciplinante per l'appunto il giudizio di cognizione di primo grado davanti al tribunale in composizione collegiale nelle materie di cui all'art. 1 del decreto citato e, come è evidente, dalla pronunzia della Corte costituzionale dipende l'applicabilità della intera nuova disciplina processuale alla concreta fattispecie sottoposta al vaglio di questo tribunale.

In subordine, e per l'ipotesi in cui la Corte dovesse ritenere costituzionalmente legittimo l'art. 12 della legge n. 366/2001, questo tribunale ritiene che non sia manifestamente infondato il dubbio di costituzionalità degli articoli 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 e 17 del decreto legislativo 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.

Ed invero, per evitare il sospetto d'incostituzionalità per indeterminatezza e genericità dell'art. 12, legge citata dovrebbe necessariamente leggersi la legge n. 366/2001, come già fatto da altri giudici ordinari (*cf.* ordinanza del Tribunale di Brescia del 18 ottobre 2004 che ha rimesso la questione alla Corte costituzionale), 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. 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 e 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 una seconda udienza, su richiesta delle parti, sempre per la discussione e l'ammissione delle prove (art. 184, primo comma, seconda parte, c.p.c.) e quindi, all'esito, 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, quindi, dovrebbe necessariamente ritenersi che il legislatore delegante, indicando il principio di «concentrazione del procedimento» abbia fatto evidentemente riferimento proprio alla suddetta scansione prevista nel processo ordinario.

Ugualmente il processo ordinario vigente prevede che fra il giorno della notificazione e quello dell'udienza di comparizione debbano intercorrere termini liberi non minori di sessanta giorni, fissa il termine meramente ordinario 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 giorni per le repliche, non prestabilisce nessun termine per il deposito delle memorie istruttorie ex art. 184 c.p.c. primo comma, seconda parte, 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 sottoposta 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 2003, n. 5, con cui si è data 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.

Il decreto legislativo n. 5/2003, infatti, non ha previsto un rito concentrato rispetto all'attuale rito ordinario disciplinato dagli artt. 163 ss. c.p.c., ma, come già sopra evidenziato, ha introdotto 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 ed in diritto, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, va disposta la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la decisione sulla questione pregiudiziale di legittimità costituzionale, siccome rilevante e non manifestamente infondata, ed il presente giudizio va sospeso. Alla cancelleria vanno affidati gli adempimenti di competenza, di cui alla predetta norma.

P. Q. M.

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

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 ed i criteri direttivi che avrebbero dovuto guidare le scelte del legislatore delegato e, per derivazione, degli articoli da 2 a 17 del decreto legislativo n. 5/2003;

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 articoli da 2 a 17 del decreto legislativo n. 5/2003 perché difformi dai principi e criteri direttivi dettati dalla legge 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 14 dicembre 2005.

Il Presidente: BALDINI

N. 412

*Ordinanza dell'8 febbraio 2006 (pervenuta alla Corte costituzionale l'11 settembre 2006)
emessa dal Tribunale di Bari nel procedimento penale a carico di Ota Joy*

Straniero - Espulsione amministrativa - Straniero sottoposto a procedimento penale, non in stato di custodia cautelare - Richiesta del questore del nulla osta per la espulsione - Diniego dell'autorità giudiziaria in considerazione delle esigenze difensive dell'imputato - Mancata previsione - Disparità di trattamento rispetto al cittadino italiano - Irragionevolezza - Lesione del diritto di difesa.

- D.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, commi 3 e 3-bis, e successive modificazioni.
- Costituzione artt. 3, 24, 25 e 111.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Mancata previa individuazione dei profili illeciti della fattispecie incriminatrice - Impossibilità di svolgere una adeguata attività difensiva - Lesione del diritto di difesa.

- D.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, e successive modificazioni.
- Costituzione artt. 3, 24, 25 e 111.

IL TRIBUNALE

Letti gli atti del procedimento penale nei confronti di O.J. straniera arrestata per il reato di ingiustificato trattenimento nel territorio dello Stato, di cui all'art. 14, comma 5-ter del d.lgs. n. 286/1998, commesso in Bari il 6 marzo 2003;

Vista la propria ordinanza in data 8 marzo 2003, con la quale ha sollevato questione di legittimità costituzionale con riferimento:

a) all'art. 13, commi 3 e 3-bis del decreto legislativo n. 286/1998 come modificato dalla legge n. 189/2002, nella parte in cui non prevede che il giudice, all'esito della convalida dell'arresto, possa negare il rilascio del nulla osta all'espulsione amministrativa del cittadino straniero sottoposto a procedimento penale per esigenze difensive;

b) all'art. 14, comma 5-ter del medesimo decreto legislativo, nella parte in cui non consente la previa individuazione dei profili illeciti della fattispecie incriminatrice ivi delineata;

Vista l'ordinanza n. 371 del 28 settembre/4 ottobre 2005 con la quale la Corte costituzionale, esaminate le predette questioni, ha ordinato la restituzione degli atti al giudice remittente, affinché il medesimo provvedesse ad una nuova valutazione della rilevanza e della non manifesta infondatezza delle questioni sollevate, alla luce dei sopravvenuti mutamenti della disciplina della materia;

Riesaminate le questioni, avuto particolare riguardo alla sentenza della Corte costituzionale n. 223/2004 e alla nuova disciplina dettata dalla legge n. 271/2004, entrambe richiamate dall'ordinanza di restituzione degli atti;

Considerato che il dubbio di legittimità con riferimento alla prima questione era determinato dal sostanziale privilegio tecnico processuale di cui finiva per godere la p.a. — non giustificato da esigenze di rango costituzionale ed idoneo a compromettere l'effettivo esercizio del diritto di difesa — in conseguenza dell'automatismo caratterizzante la disciplina del rilascio del nulla osta;

Rilevato infatti che tale disciplina prevedeva:

che il nulla osta all'espulsione fosse rilasciato dall'a.g. in sede di convalida dell'arresto ove l'arrestato fosse liberato;

che alla convalida seguisse la liberazione dell'arrestato, non essendo applicabili misure cautelari, attesa la natura contravvenzionale della fattispecie;

che il nulla osta potesse essere negato solo in presenza di inderogabili esigenze processuali valutate in relazione all'accertamento della responsabilità di eventuali concorrenti nel reato o imputati in procedimenti per reati connessi, e all'interesse della persona offesa;

che la espulsione dello straniero finiva per essere scelta obbligata, non potendo il giudice mai valutare di non concedere il nulla osta per esigenze difensive;

che veniva compromesso l'effettivo esercizio del diritto di difesa — il quale necessita dello scambio di informazioni tra imputato e difensore e che viene ostacolato, se non annullato, dalle difficoltà di comunicazione a distanza e dalle reciproche difficoltà di comprensione della lingua — non potendosi ritenere che la tutela del detto diritto fosse garantita attraverso la facoltà di rientro in Italia dello straniero espulso ai fini dell'esercizio del diritto di difesa, prevista dall'art. 17 del d.lgs. n. 286/1998, essendo il rientro subordinato ad autorizzazioni amministrative non coordinabili con le scadenze processuali e che comunque comportano oneri economici spesso non sostenibili dall'imputato;

Ritenuto che i dubbi testé richiamati avrebbero potuto essere risolti per effetto della dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 14 comma 5-*quinquies* d. lgs. n. 286/1998, intervenuta con la sentenza n. 223 del 2004 della Corte costituzionale, atteso che:

per i fatti commessi anteriormente all'entrata in vigore della legge n. 271/2004, quale quello oggetto del giudizio, sarebbe rimasta l'obbligatorietà del giudizio direttissimo, e tuttavia, non potendosi procedere all'arresto dell'imputato ed alla sua presentazione diretta in udienza ai sensi dell'art. 558 c.p.p., il giudizio direttissimo sarebbe stato instaurato con la citazione a comparire in un termine non inferiore a tre giorni, ai sensi dell'art. 450 c.p.p., idoneo ad assicurare uno spazio temporale preventivo alla difesa;

mancando l'udienza di convalida, il giudice non avrebbe potuto rilasciare il nulla osta all'espulsione se non all'esito del giudizio, e, ove la stessa fosse stata eseguita prima del provvedimento che dispone il giudizio, il giudice avrebbe dichiarato il non luogo a procedere;

Ritenuto che invece la normativa di cui alla legge n. 271/2004, intervenuta dopo la pronuncia della Corte costituzionale e immediatamente applicabile per i profili processuali, lascia immutati i dubbi di legittimità costituzionale già sottoposti all'attenzione della Corte, atteso che:

la nuova formulazione dell'art. 14, comma 5-*ter* configura la condotta di trattenimento nello Stato come delitto, punito con la reclusione da uno a quattro anni, nel caso in cui l'espulsione sia stata disposta dal questore per ingresso illegale dello straniero sul territorio nazionale ai sensi dell'art. 13, comma 2, lett. a) e c), ovvero per non aver richiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto in assenza di cause di forza maggiore, ovvero per essere stato il permesso di soggiorno annullato o revocato;

a norma dell'art. 14, comma 5-*quinquies* per tali reati si procede con il rito direttissimo ed è previsto l'arresto obbligatorio per l'autore del fatto;

l'entità della pena prevista per la fattispecie consente l'applicazione di misura coercitiva ai sensi dell'art. 280 c.p.p.;

se la disciplina di carattere sostanziale è inapplicabile a fatti commessi prima della sua entrata in vigore (quale quello in esame), attesa la modifica in *malam partem*, certamente applicabile è quella di natura processuale relativa al rilascio del nulla osta all'esito della convalida ove il soggetto arrestato sia rimesso in libertà;

la questione sollevata è dunque ancora rilevante con riferimento al caso in esame, non essendosi provveduto al rilascio del nulla osta dopo la liberazione dell'arrestata in presenza della sollevata eccezione;

l'applicabilità della misura della custodia cautelare in carcere opera solo in maniera apparente sul denunciato automatismo ed è anzi causa di ulteriori disparità di trattamento;

la prevista applicabilità della misura cautelare carceraria, l'unica che impedisce il rilascio del nulla osta all'espulsione, non coincide con la certa applicazione della stessa;

la custodia cautelare in carcere infatti dovrà essere applicata nel rispetto dei criteri di cui all'art. 275 c.p.p., osservando in particolare il principio di proporzionalità — secondo il quale la scelta della misura deve essere effettuata tenendo presente l'entità del fatto e la sanzione che si ritiene possa essere irrogata — e quello secondo il quale non può essere applicata la misura cautelare della custodia se il giudice ritiene che con la sentenza possa essere concessa la sospensione condizionale della pena;

pertanto solo nelle ipotesi in cui la condotta di cui all'art. 14, comma 5-ter appaia particolarmente grave, perché per esempio connessa o strumentale a più gravi reati, ovvero nel caso di soggetti censurati, per i quali è da escludere il beneficio della sospensione condizionale della pena irroganda, potrà essere applicata la misura della custodia in carcere ed essere perciò negato il nulla osta alla espulsione dello straniero;

nei casi di minore gravità — peraltro statisticamente più diffusi — alla convalida dell'arresto seguirà la liberazione dello straniero e il rilascio necessitato del nulla osta all'espulsione, con la conseguenza della concreta impossibile partecipazione dello stesso al processo — in considerazione della sostanziale inoperatività dell'art. 17 del d.lgs. n. 286/1998 — e del mancato effettivo esercizio del diritto di difesa che vi è connesso;

ciò comporta un differente e ingiustificato trattamento dello straniero rispetto al cittadino italiano, al quale è sempre garantita la partecipazione al processo, tanto da avere rilevanza per esempio, l'impedimento dell'imputato contumace, cioè di colui che per scelta ha deciso di non partecipare al giudizio;

tale normativa è altresì in contrasto con i principi da ultimo recepiti dal legislatore con la nuova formulazione dell'art. 175 c.p.p., finalizzata a garantire la partecipazione dell'imputato al processo e intervenuta dopo le numerose condanne della Corte europea nei confronti dello Stato italiano con riferimento al giudizio contumaciale la predetta disciplina crea disparità di trattamento anche tra gli stranieri, con riferimento alla medesima fattispecie (quella di cui all'art. 14, comma 5-ter), giacché finisce per garantire la partecipazione al processo e l'effettivo esercizio del diritto di difesa solo agli imputati stranieri sottoposti alla misura cautelare;

tale scelta appare irragionevole anche con riferimento alla *ratio* della nuova normativa, come evidenziata dalla Corte con l'ordinanza di restituzione degli atti, giacché l'urgente allontanamento dal territorio dello Stato finisce per riguardare soggetti la cui pericolosità sociale è inesistente, tanto da non essere stata loro applicata una misura cautelare a tutela della collettività;

Rilevato che la seconda questione, relativa alla indeterminatezza dell'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998 — derivante dalla mancata specificazione dei giustificati motivi che alla stregua del suo dettato renderebbero legittimo il trattenimento dello straniero pur colpito da ordine di allontanamento del questore — sollevata in quanto tale omissione impedisce alla pubblica accusa di formulare una chiara contestazione del fatto ascritto ed allo straniero di individuare preventivamente e con certezza i comportamenti penalmente repressi, nonché di svolgere un'adeguata attività difensiva in caso di contestazione dell'illecito, non pare essere stata risolta né dalla ordinanza di restituzione degli atti, né dalla legge n. 271/2004 che sotto tale profilo non ha introdotto mutamenti.

P. Q. M.

Letto l'art. 23, legge n. 87/1953;

Reitera la questione di legittimità costituzionale degli artt. 13, comma 3 e 3-bis, 14, comma 5-ter del d.lgs. n. 286/1998, e succ. mod. in riferimento agli artt. 3, 24, 25 e 111 Cost. già sollevata con l'ordinanza dell'8 marzo 2003;

Dispone la sospensione del procedimento nei confronti di Ota Joy nato in Nigeria il 14 gennaio 1974, residente in Napoli, ma dimorante in Bari alla via Nicolai n. 86, e domiciliata per ogni effetto presso il difensore di fiducia avv. T. Barile;

Dispone la trasmissione degli atti del procedimento alla Corte costituzionale;

Dispone che a cura della cancelleria copia della presente ordinanza sia comunicata al Presidente della Camera dei deputati, al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente del Consiglio dei ministri.

Bari, addì 8 febbraio 2006

Il giudice: GOZZO

N. 413

Ordinanza del 10 aprile 2006 emessa dal Tribunale di Agrigento - Sezione distaccata di Canicattì nel procedimento penale a carico di Neagu Ion

Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Delitto di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Arresto obbligatorio - Irragionevolezza - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie più gravi - Violazione del principio di colpevolezza - Lesione della libertà personale dell'imputato - Elusione di precedente giudicato della Corte costituzionale.

- Decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter e comma 5-quinquies.
- Costituzione, artt. 3, 13, 27 e 136.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza di rimessione degli atti alla Corte costituzionale.

Rilevato che si procede alla convalida dell'arresto di Neagu Jon, cittadino rumeno per il delitto p.p. dall'art. 14, comma 5ter, d.lgs. n. 286/1998 e che la norma in contestazione, nonché la norma collegata di cui al comma 5-quinquies, che impone obbligatoriamente l'arresto del cittadino extracomunitario in caso di inottemperanza all'ordine di espulsione, si pongono in palese contrasto con gli artt. 3, 13, 27, 136 Costituzione in quanto in forza del loro disposto viene astrattamente ad essere assoggettato alla misura eccezionale dell'arresto obbligatorio un soggetto che, per molteplici motivi riconducibili alla mancanza di documenti personali, idonei mezzi finanziari, capacità di procurarsi un regolare mezzo di trasporto per fare ritorno in patria, non si trova generalmente nelle condizioni materiali di adempiere spontaneamente l'ordine di espulsione, determinandosi così, in modo assolutamente indiscriminato e indifferenziato, una inammissibile menomazione del principio di colpevolezza di cui all'art. 27 della Costituzione e di inviolabilità della libertà personale;

Rilevato altresì, per quanto concerne l'art. 136 Costituzione, che la normativa anzidetta risulta avere sostanzialmente eluso, se non apertamente violato, il precedente giudicato della Corte costituzionale che aveva dichiarato la illegittimità di identico congegno normativo, essendosi di fatto raggiunto tale risultato mediante la surrettizia trasformazione della precedente fattispecie contravvenzionale (su cui era intervenuta la pronuncia di incostituzionalità), nella attuale previsione delittuosa che tuttavia non trova razionale giustificazione, quanto a rigore del trattamento sanzionatorio, nell'equo temperamento del bene giuridico tutelato dalla norma, con il bene supremo della libertà e della sicurezza personale;

Rilevato, a tal riguardo, come appaia ragionevolmente plausibile affermare che, in mancanza di un effettivo trasferimento dello straniero fuori del territorio dello Stato italiano ad opera dell'autorità, e a fronte della impossibilità pratica da parte dello straniero di fare utilmente rientro da solo nel suo Paese, non può oggettivamente pretendersi che questi esegua spontaneamente un provvedimento a lui pregiudizievole.

Rilevato che d'altra parte, il fatto in sé della fuoriuscita dal territorio dello Stato, se da un lato potrebbe soddisfare astrattamente il contenuto del provvedimento di espulsione, dall'altro esporrebbe in modo irrazionale e ingiustificato lo straniero ad altre conseguenze personali e giuridiche perfino più gravi di quelle derivanti dalla sua permanenza clandestina in Italia, in quanto non potendo raggiungere in condizioni di sicurezza il proprio Paese, questi si troverebbe per lo più costretto a optare per altre soluzioni costituite dal necessario e contestuale ingresso nel territorio di altro Stato, appartenente o meno all'Unione europea, finendo così con il dovere accettare il rischio, certamente inesigibile, di subire altre ripercussioni legali in danno della sua libertà.

Rilevato infine che, per quanto concerne i profili di incompatibilità con il fondamentale principio di cui all'art. 3 Cost., la normativa di cui all'art. 14, comma 5-ter d. lgs. n. 286/1998, realizza il risultato di una indebita e arbitraria disparità di trattamento tra la condotta incriminata e altri fatti per i quali invece, malgrado la loro obiettiva maggiore gravità, l'arresto è reso solamente facoltativo in base ai principi generali dettati da codice di procedura penale;

P. Q. M.

Ritenuta la non manifesta inammissibilità, per i motivi anzidetti, delle questioni sollevate e ritenuta altresì la loro rilevanza nel presente procedimento per gli effetti favorevoli che deriverebbero, in capo all'indagato, dall'accoglimento delle questioni medesime;

Dispone la sospensione del presente procedimento di convalida e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché si pronunci sulle questioni sollevate.

Ordina l'immediata liberazione e scarcerazione di Neagu Ion nato in Romania il 12 luglio 1981 se non detenuto per altra causa, risultando allo Stato carente il presupposto dei gravi indizi di colpevolezza in ordine alla consumazione del delitto contestato, apparendo non sufficientemente supportata la tesi accusatoria inerente alla effettiva possibilità ed esigibilità nei confronti dello straniero di adempiere utilmente ed efficacemente l'ordine di espulsione, e non sussistendo alcuna delle misure cautelari richieste dalla legge.

Manda la cancelleria per tutti gli adempimenti relativi alla instaurazione del relativo giudizio dinanzi la Corte costituzionale a sensi delle vigenti disposizioni.

Agrigento, addì 10 aprile 2006

Il giudice: GENNA

06C0877

N. 414

*Ordinanza del 15 maggio 2006 emessa dal Magistrato di sorveglianza di Foggia
nel procedimento di sorveglianza nei confronti di Savino Matteo*

Ordinamento penitenziario - Sospensione condizionata dell'esecuzione della parte finale della pena detentiva - Preclusione dell'ammissione al beneficio per la persona condannata che abbia subito la revoca, per condotta colpevole, di una misura alternativa alla detenzione - Mancata previsione - Contraddittorietà - Irragionevolezza - Lesione del principio di finalità rieducativa della pena.

- Legge 1° agosto 2003, n. 207, art. 1, comma 3.
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.

IL MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento relativo a Savino Matteo nato in Germania il 21 settembre 1967, detenuto presso la Casa Circ.le/Recl.ne di Foggia, avente ad oggetto istanza di applicazione della sospensione condizionata *ex lege* n. 207/2003 in relazione alla pena, di cui alla provv. di cumulo p.m. di Foggia 4 ottobre 2005 (decorrenza pena 14 agosto 2003; scadenza pena 6 aprile 2007).

Si solleva *ex officio* questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 3, legge 1° agosto 2003, n. 207, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma della Carta costituzionale — nella parte in cui non prevede che la sospensione condizionata dell'esecuzione della pena detentiva non debba essere concessa a chi ha già beneficiato di una misura alternativa alla detenzione revocatagli — per condotta colpevole — ai sensi dell'art. 51-ter, legge n. 354/1975.

1) Non manifesta infondatezza della questione.

L'individuazione della natura giuridica del nuovo istituto — denominato «indultino» — costituisce la premessa necessaria su cui articolare i profili di non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale; in tale opera ermeneutica rilevano sia i presupposti richiesti *ex ante* per la concessione del beneficio che le prescrizioni applicabili *ex post* nella fase esecutiva della misura di nuovo conio.

L'art. 1 della legge n. 207/2003 elenca una serie di condizioni e requisiti per l'accesso alla sospensione condizionata da parte del condannato che ne avanzi pedissequa istanza; la sussistenza dei medesimi, accertata in sede giurisdizionale, impone al giudice di applicare al condannato — tout court ed in via automatica — il beneficio richiesto senza poter compiere alcuna preventiva valutazione di meritevolezza e di idoneità dell'istante in rapporto al peculiare programma trattamentale extramurario da osservare durante l'esecuzione della misura richiesta. Tuttavia, gli artt. 2 e 4 della legge n. 207/2003 delineano una disciplina secondo cui il condannato, dopo essere stato ammesso al beneficio, deve dimostrare di saper e voler osservare le prescrizioni, e gli obblighi contenuti nel programma trattamentale ritagliato per lui in esternato.

In particolare si evidenzia che il condannato:

a) all'atto della concessione del beneficio deve sottoscrivere un apposito verbale, in cui sono riportate tutte le prescrizioni da osservare in ordine ai rapporti con il servizio sociale, al lavoro, alla dimora, alla libertà di locomozione, al divieto di frequentare determinati locali e di svolgere attività o di avere rapporti personali che possano indurlo a commettere altri reati (art. 47, commi 5 e 6, legge n. 354/1975; art. 282-bis c.p.p.; art. 283 c.p.p., richiamati dall'art. 4, comma 1, lettera *b)* e comma 2 della legge n. 207/2003);

b) deve adoperarsi per quanto possibile in favore della vittima del reato e deve adempiere agli obblighi di assistenza familiare (art. 47, comma 7; legge n. 354/1975 richiamato dall'art. 4, comma 2 della legge n. 207/2003);

c) deve avere costanti rapporti con il servizio sociale, il quale ne controlla la condotta e stabilisce interventi di ausilio per superare le difficoltà di adattamento alla vita sociale, interagendo con la sua famiglia e con gli ambienti di vita frequentati (art. 47, comma 9; legge n. 354/1975 richiamato dall'art. 4, comma 2, legge n. 207/2003);

d) ha la possibilità di proseguire — qualora sia tossico/alcol dipendente — il programma terapeutico in corso, sottostando agli appositi controlli stabiliti dal giudice (art. 283, comma 5 c.p.p. richiamato dall'art. 4, comma 1, lettera *b)* della legge n. 207/2003).

L'art. 4, legge n. 207/2003, prevede altresì che l'ordinanza concessiva della misura contenga anche particolari obblighi di presentazione alla polizia giudiziaria in orari e giorni prestabiliti, nonché il divieto di allontanarsi dal comune di dimora abituale e quello di espatriare.

L'attenta verifica dell'andamento del programma trattamentale, recepito nell'apposito verbale sottoscritto per accettazione anche dal condannato, è demandata al magistrato di sorveglianza, il quale la effettua in modo penetrante avvalendosi dell'apporto dei servizi sociali e degli uffici di polizia territorialmente competenti; e il tribunale di sorveglianza, qualora accerti che il condannato non abbia ottemperato — senza giustificato motivo — alle prescrizioni applicate e/o abbia commesso (nei 5 anni successivi all'applicazione della sospensione) un reato non colposo per il quale sia stata inflitta una pena detentiva non inferiore a 6 mesi, dispone la revoca della sospensione condizionata e nel contempo determina la pena detentiva residua da espiare, tenendo massimamente conto della durata delle limitazioni patite da condannato e della condotta serbata da costui durante il periodo trascorso in «indultino».

Dal quadro normativo testé tratteggiato emerge in modo palese che mentre la concessione della misura costituisce un atto c.d. «dovuto» — per il magistrato di sorveglianza — in presenza dei presupposti tassativamente previsti dalla legge, invece la fase esecutiva è peculiarmente strutturata come mezzo di recupero sociale del condannato nel senso che la legge prevede un autentico programma trattamentale e demanda al tribunale ed al magistrato di sorveglianza di seguirne lo sviluppo e di verificarne l'osservanza da parte della persona beneficiata, monitorandone in particolare la condotta e la conformità della stessa alle prescrizioni ed ai divieti stabiliti.

Si tratta in buona sostanza, di una particolare misura trattamentale volta a creare — per il condannato — un percorso serio ed occasioni reali nella direzione del recupero, dell'allontanamento da mentalità criminose e da circuiti delinquenziali, del reinserimento e dell'integrazione sociale; tale percorso viene costantemente verificato dai servizi sociali, dall'autorità di polizia e dalla magistratura di sorveglianza e viene interrotto nel caso in cui si accerti che il condannato abbia posto in essere condotte inidonee o colpevoli e, cioè, abbia serbato un comportamento sintomatico dell'impraticabilità del trattamento extramurario peculiarmente intrinseco al c.d. «indultino».

Orbene, alla luce di tali rilievi si dubita che la disciplina normativa, di cui all'art. 1, comma 3 della legge n. 207/2003, sia conforme ai parametri contenuti negli artt. 3 e 27, terzo comma della Costituzione per tre ordini di ragioni.

In primo luogo si evidenzia la palese contraddittorietà tra la disposizione dell'art. 1 relativa ai requisiti per l'accesso alla misura e la disciplina positiva degli artt. 2 e 4 relativa all'esecuzione della stessa. Infatti, si è già evidenziato che la prima norma elenca una serie di condizioni, in presenza delle quali il magistrato di sorveglianza deve concedere la sospensione condizionata, la quale perciò costituisce un «atto dovuto» sganciato da ogni preventiva valutazione di meritevolezza e di idoneità; per converso, le altre due norme in parola impongono di verificare discrezionalmente se il trattamento extramurario — consacrato nell'apposito verbale contenente le prescrizioni e sottoscritto dal condannato — venga o no rispettato da costui e possa o no proseguire nel caso in cui il beneficiario abbia colpevolmente assunto una condotta difforme, contrastante o inidonea rispetto alle finalità trattamentali della misura concessa.

In altre parole, si rinviene una incoerenza logica ed una contraddittorietà intrinseca nel tessuto della legge n. 207/2003 tra la parte positiva (art. 1) relativa ai requisiti per la concessione automatica della misura e quella (artt. 2 e 4) concernente la sua esecuzione, perché non si riscontra alcuna coerenza razionale tra i presupposti tassativamente previsti per l'accesso ed i successivi sviluppi della misura; ciò è espressione sintomatica del c.d. eccesso di potere legislativo.

Tale incoerenza emerge incontrovertibilmente a tutto tondo soprattutto nell'ipotesi in cui il condannato, già ammesso ad una delle misure alternative alla detenzione revocata *ex art. 51-ter o.p.* per condotta colpevole, chieda di lì a poco l'applicazione della sospensione condizionata in parola; in tale evenienza sarebbe stato coerente sul piano logico e razionale prevedere nella legge n. 207/2003 il divieto per il condannato, che abbia già dato prova negativa dell'impraticabilità del trattamento extramurario, di accedere al c.d. «indultino».

In secondo luogo si osserva che la norma censurata appare in contrasto con l'art. 3 della Carta fondamentale.

Invero, si dà atto che la disposizione dell'art. 1, comma 3, lett. *d*), legge n. 207/2003, secondo cui al beneficio in oggetto non poteva accedere la persona condannata ammessa ad una delle misure alternative alla detenzione, è stata dichiarata costituzionalmente illegittima dalla Corte con sentenza 15 luglio 2005, n. 278, sicché ora è possibile concedere il c.d. «indultino» anche a chi usufruisca di misura alternativa alla detenzione in corso.

Tuttavia, si rileva che il condannato — in caso di revoca della misura alternativa per condotta colpevole ai sensi dell'art. 51-ter o.p. — deve espiare in regime detentivo la pena residua relativa al titolo in esecuzione e non può accedere nuovamente ad altra misura alternativa nei successivi 3 anni in virtù del chiaro disposto ostativo dell'art. 58-*quater* o.p.; per converso, si evidenzia che il medesimo condannato, benché sia stato attinto da provvedimento di revoca di misura alternativa alla detenzione per condotta colpevole, potrebbe inopinatamente accedere al più ampio e favorevole beneficio trattamentale extramurario introdotto dalla legge n. 207/2003, perché questa non prevede alcun divieto di concedere la sospensione condizionata nell'ipotesi testé indicata.

In altri termini, nel *corpus* della legge n. 207/2003 si rinviene un palese profilo di stringente irragionevolezza, laddove non sia previsto il divieto per il condannato, che ha già dato prova di impraticabilità del trattamento extramurario in virtù della revoca *ex art. 51-ter o.p.* per condotta colpevole della misura alternativa applicatagli e che — per l'effetto — non può accedere per i successivi 3 anni alle misure alternative alla detenzione ai sensi dell'art. 58-*quater* o.p., di conseguire la sospensione condizionata *ex lege* n. 207/2003 che è certamente una misura trattamentale extramuraria meno severa e gravosa, nonché ben più ampia, blanda e favorevole di ogni altra misura alternativa alla detenzione.

In terzo luogo si ritiene che l'art. 1 della legge n. 207/2003 non sia conforme al parametro stabilito dall'art. 27, terzo comma della Costituzione.

Invero, giova evidenziare che ogni tipologia (intramuraria o extramuraria) di esecuzione della pena — in ossequio al principio sancito dalla norma costituzionale in rilievo — deve tendere alla rieducazione del condannato nel senso che deve prevedere reali occasioni, concrete opportunità e seri percorsi che possano indurre il reo a rivedere criticamente, consapevolmente e liberamente le condotte illecite poste in essere ed a prendere le dovute distanze — anche sul piano psicologico — da quella mentalità criminosa e/o da quei circuiti ambientali di riferimento, in cui eventualmente sia rimasto invischiato e sia maturata la volontà di delinquere.

Ora, appare chiaro che l'art. 1 della legge n. 207/2003, non prevedendo alcun divieto di accesso alla sospensione condizionata per chi sia stato ammesso ad una misura alternativa alla detenzione revocata per condotta colpevole, legittima la concessione di un beneficio trattamentale extramurario il c.d. «indultino» a chi abbia già dato ampia dimostrazione di non voler intraprendere e portare a termine un programma in esternato finalizzato al recupero ed al reinserimento sociale, nonché alla rivisitazione critica in ordine ai reati commessi; in tale evenienza il condannato ha già posto in essere una condotta chiaramente ed oggettivamente sintomatica dell'impraticabilità di ogni trattamento extramurario, sicché gli dovrebbe essere precluso per legge di accedere nuovamente a misure trattamentali in esternato fra le quali può tranquillamente annoverarsi la sospensione condizionata dell'esecuzione della pena ai sensi della legge n. 207/2003.

2) Rilevanza della questione nella fattispecie concreta per cui è procedura.

Il condannato con ordinanza, emessa in data 12 gennaio 2006 dal Tribunale di Sorveglianza di Bari, è stato ammesso alla misura alternativa della detenzione domiciliare, tale misura alternativa è stata revocata per condotta colpevole ai sensi dell'art. 51-ter o.p. dal Tribunale di Sorveglianza di Bari con ordinanza dell'11 aprile 2006.

Ora, il medesimo condannato ha chiesto la concessione della sospensione condizionata ai sensi della legge n. 207/2003 in relazione alla pena residua, di cui alla in relazione alla pena di cui alla sentenza provv. di cumulo emesso dal p.m. di Foggia in data 4 ottobre 2005; (fine pena: 6 aprile 2007); si fa presente altresì che il condannato è in possesso di tutti i requisiti previsti dalla normativa vigente per l'accesso alla sospensione condizionata ai sensi della legge n. 207/2003.

Sulla base di queste emergenze procedurali appare chiaro che la questione di legittimità costituzionale sopra indicata si rileva nella presente procedura di sorveglianza.

Infatti, se la questione venga ritenuta fondata e perciò sia dichiarata l'illegittimità costituzionale della norma censurata, il condannato in parola non può conseguire il beneficio della sospensione condizionata *ex lege* n. 207/2003; per converso, se la questione sia ritenuta inammissibile o rigettata, al condannato in parola va riconosciuto il diritto di accedere alla misura trattamentale in esternato introdotta dalla legge n. 207/2003.

P. Q. M.

1) *Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 3 della legge 1° agosto 2003, n. 207 — in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Carta costituzionale — nella parte in cui non prevede che la sospensione condizionata dell'esecuzione della pena non debba essere concessa a chi ha già beneficiato di una misura alternativa alla detenzione revocata per condotta colpevole del medesimo ai sensi dell'art. 51-ter legge n. 354/1975;*

2) *Sospende il procedimento di sorveglianza in corso ed ordina trasmettersi — a cura della cancelleria — relativi atti alla Corte costituzionale;*

3) *Dispone che copia della presente ordinanza — a cura della cancelleria — sia notificata alle parti del procedimento ed al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di rito e per la trasmissione del presente provvedimento all'Ufficio matricola dell'Istituto penitenziario in cui l'istante sia detenuto, per la pedissequa annotazione nella posizione giuridica.

Foggia, addì 15 marzo 2006

Il magistrato di sorveglianza: MASCOLO

RETTIFICHE

AVVERTENZA. — L'**avviso di rettifica** dà notizia dell'avvenuta correzione di errori materiali contenuti nell'originale o nella copia del provvedimento inviato per la pubblicazione alla *Gazzetta Ufficiale*. L'**errata-corrige** rimedia, invece, ad errori verificatisi nella stampa del provvedimento sulla *Gazzetta Ufficiale*.

ERRATA CORRIGE

Comunicato relativo all'ordinanza n. 391 della Corte di appello del 5 maggio 2006

(Ordinanza pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* - 1^a serie speciale - n. 41 dell'11 ottobre 2006)

Nell'intestazione dell'ordinanza citata in epigrafe, pubblicata nella sopraindicata *Gazzetta Ufficiale*, alla pagina 11, dove è scritto: «Ordinanza della Corte di appello del 5 maggio 2005», leggasi: «Ordinanza della Corte di appello *di Palermo* del 5 maggio 2006», ed ancora, alla pagina 115, dove è scritto: «Ordinanza del 5 maggio 2006 emessa dalla Corte di appello nel procedimento penale a carico di Mannino Calogero», leggasi: «Ordinanza del 5 maggio 2006 emessa dalla Corte di appello *di Palermo* nel procedimento penale a carico di Mannino Calogero».

06C0894

AUGUSTA IANNINI, *direttore*

FRANCESCO NOCITA, *redattore*

(GU-2006-GUR-042) Roma, 2006 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.

GAZZETTA UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

CANONI DI ABBONAMENTO ANNO 2006 (salvo conguaglio) (*)

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

CANONE DI ABBONAMENTO

Tipo A	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 € 400,00 - semestrale € 220,00
Tipo A1	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 € 285,00 - semestrale € 155,00
Tipo 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 € 68,00 - semestrale € 43,00
Tipo C	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 € 168,00 - semestrale € 91,00
Tipo D	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 € 65,00 - semestrale € 40,00
Tipo E	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 € 167,00 - semestrale € 90,00
Tipo F	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 € 780,00 - semestrale € 412,00
Tipo F1	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 € 652,00 - semestrale € 342,00

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 6 1 0 1 8 *

€ **8,00**