

1^a SERIE SPECIALE

Spediz. abb. post. - art. 1, comma 1
Legge 27-02-2004, n. 46 - Filiale di Roma

Anno 153° - Numero 22

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 30 maggio 2012

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARENULA, 70 - 00186 ROMA
AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - VIA SALARIA, 1027 - 00138 ROMA - CENTRALINO 06-85081 - LIBRERIA DELLO STATO
PIAZZA G. VERDI, 1 - 00198 ROMA

AVVISO AL PUBBLICO

Si comunica che il punto vendita Gazzetta Ufficiale sito in via Principe Umberto, 4 è stato trasferito nella nuova sede di Piazza G. Verdi, 1 - 00198 Roma

CORTE COSTITUZIONALE





S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 131. Sentenza 21 - 25 maggio 2012

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Sanità pubblica - Norme della Regione Calabria - Istituzione del Centro Regionale Sangue - Previsione di interventi in materia di organizzazione sanitaria non contemplati nel piano di rientro dal disavanzo sanitario - Asserito contrasto con i principi fondamentali della legislazione statale in materia di coordinamento della finanza pubblica - Ricorso del Governo - *Ius superveniens* che sospende l'efficacia della legge censurata "in attesa dell'attuazione del piano di rientro" - Modifica non soddisfattiva delle pretese avanzate dal ricorrente - Insussistenza delle condizioni per dichiarare cessata la materia del contendere.

- Legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24.
- Costituzione, art. 117, terzo comma.

Sanità pubblica - Norme della Regione Calabria - Istituzione del Centro Regionale Sangue - Previsione di interventi in materia di organizzazione sanitaria non contemplati nel piano di rientro dal disavanzo sanitario - Carattere vincolante del piano di rientro, espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria - Violazione della competenza legislativa statale nella materia concorrente del coordinamento della finanza pubblica - Illegittimità costituzionale.

- Legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24, artt. 1, 2, 4, comma 1, 5, 10, comma 2, e 13.
- Costituzione, art. 117, terzo comma; legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 796, lett. b).

Sanità pubblica - Norme della Regione Calabria - Istituzione del Centro Regionale Sangue - Attribuzione alla Giunta regionale di competenze amministrative - Aggravamento del disavanzo sanitario e conseguente ostacolo all'attuazione del piano di rientro - Interferenza con l'esercizio delle funzioni del commissario *ad acta*, lesiva della potestà sostitutiva dello Stato - Illegittimità costituzionale.

- Legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24, artt. 1, comma 2, 4, comma 1, e 10, comma 2.
- Costituzione, art. 120, secondo comma.

Sanità pubblica - Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Calabria - Istituzione del Centro Regionale Sangue - Quantificazione e copertura degli oneri di spesa per l'esercizio finanziario 2011 - Indicazione di una somma sicuramente insufficiente per coprire tutte le spese per il funzionamento del Centro, incluse quelle per il personale, nonché mancata quantificazione e copertura degli oneri per gli anni successivi al 2001 - Carenza dei requisiti a garanzia della chiarezza e solidità del bilancio - Violazione dell'obbligo di copertura delle nuove spese - Illegittimità costituzionale.

- Legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24, art. 13.
- Costituzione, art. 81.

Sanità pubblica - Norme della Regione Calabria - Istituzione del Centro Regionale Sangue - Dichiarazione di illegittimità costituzionale di tutte le disposizioni impugnate - Inscindibile connessione esistente tra le norme impugnate e le altre disposizioni della stessa legge - Illegittimità costituzionale in via consequenziale.

- Legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24, artt. 3, 4, commi 2 e 3, 6, 7, 8, 9, 10, comma 1, 11, 12 e 14.
- Legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 27. Pag. 1



N. 132. Ordinanza 21 - 25 maggio 2012

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Giustizia amministrativa - Riordino del processo amministrativo - Controversie attinenti alla complessiva azione di gestione del ciclo dei rifiuti - Devoluzione alla competenza funzionale, inderogabile del T.A.R. Lazio con sede a Roma - *Ius superveniens* modificativo della disposizione censurata nel senso auspicato dal giudice rimettente - Necessità di rivalutare la persistente rilevanza delle questioni nel giudizio *a quo* - Restituzione degli atti.

- D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, artt. 135, comma 1, lett. e), 15, comma 5, 16, comma 1.
- Costituzione, artt. 3, 24, 25, 76, 111, 125.

Pag. 6

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 71. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 27 aprile 2012 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

Ambiente - Norme della Regione Toscana - Disposizioni in materia di valutazioni ambientali - Definizioni - Progetto definitivo nel caso di opere diverse da quelle pubbliche - Previsione che il progetto definitivo debba presentare un livello di informazione e di dettaglio almeno equivalente a quello degli elaborati tecnici predisposti in conformità ai criteri dettati per i progetti preliminari nel caso di opere pubbliche - Ricorso del Governo - Denunciato contrasto con la norma statale di riferimento secondo cui, ai fini della valutazione ambientale, è definitivo quel progetto che presenta almeno un livello informativo e di dettaglio equivalente al progetto definitivo di opere pubbliche - Lamentata possibilità di sottoporre a VIA il progetto preliminare e non quello definitivo - Violazione della competenza legislativa esclusiva in materia di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema.

- Legge della Regione Toscana 17 febbraio 2012, n. 6, art. 34, comma 1, lett. b).
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. s); decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, artt. 5, comma 1, lett. h), e 23, comma 1.

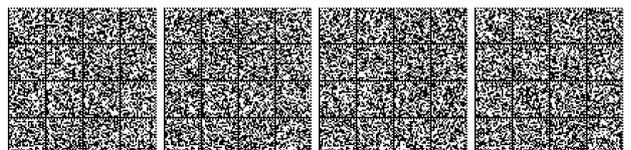
Pag. 9

N. 72. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 3 maggio 2012 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Veneto - Disposizioni per le costruzioni in zone classificate sismiche - Necessità del previo rilascio delle autorizzazioni del competente ufficio tecnico regionale - Esclusione per i "progetti" e le "opere di modesta complessità strutturale", individuati dalla Giunta regionale su parere della Commissione sismica regionale - Applicabilità di tale previsione anche ai procedimenti in corso alla data di pubblicazione del provvedimento della Giunta regionale - Ricorso del Governo - Denunciato contrasto con i principi fondamentali della legislazione statale in materia di "governo del territorio" e di "protezione civile" - Richiamo alla sentenza n. 182 del 2006 della Corte costituzionale.

- Legge della Regione Veneto 24 febbraio 2012, n. 9, art. 1, comma 1, nella parte in cui introduce il comma 6-ter nell'art. 66 della legge regionale 7 novembre 2003, n. 27, e comma 2.
- Costituzione, art. 117, comma terzo; d.P.R. 6 giugno 2011, n. 380, artt. 61 e 94.

Pag. 10



N. 73. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 3 maggio 2012 (del Presidente del Consiglio dei ministri)

Commercio - Norme della Regione Lombardia - Disposizioni in materia di artigianato e commercio e attuazione della direttiva 2006/123/CE - Previsione per i cittadini di paesi non europei e dell'Unione Europea della attestazione, nella comunicazione di avvio dell'attività, del possesso di documenti di cui all'art. 67, comma 2-bis, della legge regionale n. 6/2010 [certificato di conoscenza della lingua italiana, Certificazione Italiano Generale (CELI) di livello A2; attestato di possesso di titolo di studio presso una scuola italiana di frequenza, con esito positivo, di un corso professionale per il commercio relativo al settore merceologico alimentare o per la somministrazione di alimenti e bevande istituito o riconosciuto dalla Regione Lombardia, dalle altre regioni o dalle province autonome di Trento e Bolzano] - Ricorso del Governo - Denunciata violazione di obblighi internazionali derivanti dalla normativa comunitaria - Violazione della sfera di competenza legislativa statale in materia di condizione giuridica di cittadini di Stati non appartenenti all'Unione Europea - Violazione della sfera di competenza statale in materia di tutela della concorrenza.

- Legge della Regione Lombardia 27 febbraio 2012, n. 3, artt. 2, comma 2, e 19.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. a) e e); direttiva 2006/123/CE del 12 dicembre 2006.

Professioni - Operatori bio-naturali - Norme della Regione Lombardia - Previsione che ogni attività che comporti prestazioni, trattamenti e manipolazioni sulla superficie del corpo umano, ivi compresi i massaggi estetici e rilassanti, con esclusione di quelle praticate dagli iscritti nell'apposito registro regionale, è da intendersi attività ai sensi della legge statale n. 1/1990 (condizionata al possesso della qualifica professionale di estetista) - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della sfera di competenza statale in tema di individuazione delle figure professionali e dei relativi profili e titoli abilitanti.

- Legge della Regione Lombardia 27 febbraio 2012, n. 3, art. 3, comma 4.
- Costituzione, art. 117, comma terzo.

Commercio - Norme della Regione Lombardia - Definizione dei criteri per il rilascio ed il rinnovo dei posteggi per l'esercizio del commercio su aree pubbliche - Previsione della possibilità di individuarli anche in deroga a quanto disposto con il d.lgs. n. 59/2010, che costituisce attuazione della direttiva 2006/23/CE - Ricorso del Governo - Denunciata violazione di obblighi internazionali derivanti dalla normativa comunitaria - Denunciata violazione della sfera di competenza statale in materia di tutela della concorrenza.

- Legge della Regione Lombardia 27 febbraio 2012, n. 3, art. 14.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. e); direttiva 2006/123/CE del 12 dicembre 2006.

Professioni - Norme della regione Lombardia - Disposizione in materia di attestazione degli adempimenti contributivi ai fini del riconoscimento del requisito professionale - Previsione che il possesso del requisito professionale individuato dalla legge statale sia comprovato, oltre che dall'iscrizione all'INPS, dall'attestazione degli adempimenti contributivi minimi previsti da parte della previdenza sociale nazionale - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della sfera di competenza statale in materia di professioni, per l'introduzione di un ulteriore requisito restrittivo non previsto dalla normativa statale di principio - Denunciata violazione della sfera di competenza statale in materia di previdenza sociale.

- Legge della Regione Lombardia 27 febbraio 2012, n. 3, art. 18.
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. a), b), e) e o).....

N. 97. Ordinanza del Tribunale di Modena dell'8 marzo 2011

Istruzione pubblica - Operazioni di integrazione ed aggiornamento delle graduatorie permanenti di cui all'art. 1 del d.l. 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, in legge 4 giugno 2004, n. 143, trasformate in graduatorie ad esaurimento dall'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296/2006 da disporre, con decorrenza dal 1° settembre 2009 per il biennio scolastico 2009-2010 e 2010-2011 - Previsione del divieto di modificare la scelta già precedentemente effettuata in merito all'attribuzione del punteggio per i servizi prestati in relazione ad una o più specifiche graduatorie -



Lesione del diritto al lavoro - Incidenza sul diritto all'accesso all'impiego pubblico - Violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione - Violazione di obblighi internazionali derivanti dalla CEDU.

- Decreto-legge 25 settembre 2009, n. 134, convertito, con modificazioni, in legge 24 novembre 2009, n. 167, art. 1, comma 4-*quater*.
- Costituzione, artt. 4, primo comma, 51, primo comma, 97, primo comma, e 117, primo comma.

Pag. 17

N. 98. Ordinanza del Tribunale di Modena del 27 settembre 2011

Previdenza - Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e paternità - Lavoratrici autonome iscritte alla gestione separata INPS e tenute al versamento della contribuzione dello 0,5 per cento di cui all'art. 59, comma 16, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, che abbiano adottato un minore - Previsione della indennità di maternità per un periodo di tre mesi anziché di cinque mesi - Violazione del principio di uguaglianza sotto il profilo del deteriorato trattamento delle lavoratrici autonome madri iscritte a gestione separata rispetto a quelle iscritte alla gestione ordinaria e quelle dipendenti e sotto il profilo dell'irragionevolezza - Violazione del principio di tutela della maternità e dell'infanzia - Violazione del principio di tutela delle lavoratrici.

- Decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151, artt. 64, comma 2, e 67, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 31 e 37.

Pag. 18

N. 99. Ordinanza del Tribunale di Torino del 24 gennaio 2012

Procedimento civile - Disciplina della mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali - Obbligatorietà (anziché facoltatività) del procedimento di mediazione per le controversie nelle materie elencate dall'art. 5 del decreto legislativo n. 28 del 2010, configurazione del preventivo esperimento di esso come condizione di procedibilità della domanda giudiziaria, necessità che l'improcedibilità sia eccepita dal convenuto a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice non oltre la prima udienza - Contrasto con la prescrizione della legge delega che vieta di precludere l'accesso diretto alla giustizia - Imposizione di irragionevoli intralci al potere-dovere del giudice di conduzione e decisione della causa - Disparità fra utenti della giustizia in base ad irragionevole scelta delle materie in cui la mediazione è obbligatoria - Assoggettamento del cittadino ad un versamento pecuniario in favore degli organismi privati di media-conciliazione - Contrasto con la giurisprudenza costituzionale in materia di accesso alla giurisdizione - Omessa previsione della competenza territoriale per le pretese soggette a mediazione.

- Decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28, art. 5 [comma 1, primo, secondo e terzo periodo].
- Costituzione, artt. 3; 24; 76 e 77, in relazione all'art. 60, lett. a), della legge 18 giugno 2009, n. 69; 101 e 102.

Pag. 22

N. 100. Ordinanza del Tribunale di Roma del 10 aprile 2012

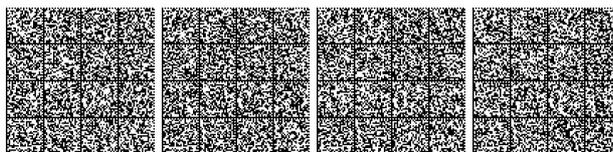
Processo penale - Mezzi di prova - Previsione che il giudice del dibattimento disponga perizia avente ad oggetto la trascrizione di conversazioni o comunicazioni telefoniche intercettate ai sensi degli artt. 266 e seguenti cod. proc. pen. - Lesione dei diritti fondamentali - Violazione del principio della libertà e della segretezza delle comunicazioni - Richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 34 del 1973.

- Codice di procedura penale, art. 224.
- Costituzione, artt. 2 e 15.

Pag. 24



- N. **101.** Ordinanza del Commissariato per il riordinamento degli usi civici in Abruzzo del 17 gennaio 2012
Usi civici - Norme della Regione Abruzzo - Previsione che ove, per effetto di utilizzazioni improprie ormai consolidate, porzioni di terre civiche abbiano perso da tempo irreversibilmente la conformazione fisica e la destinazione funzionale di terreni agricoli, ovvero boschivi o pascolivi, il Consiglio regionale, su richiesta motivata del Comune territorialmente interessato, ovvero dell'Amministrazione separata frazionale, può disporre la "sclassificazione", senza previsione di indennizzo - Violazione del principio di tutela del paesaggio - Lesione del principio del giusto indennizzo in caso di espropriazione - Violazione del principio di tutela dell'ambiente.
 - Legge della Regione Abruzzo 3 marzo 1988, n. 25, art. 10, comma 2.
 - Costituzione, artt. 9, 42, 117, comma secondo, lett. s), e 118..... Pag. 29
- N. **102.** Ordinanza del Tribunale superiore delle acque pubbliche del 19 marzo 2012
Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.
 - Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24, comma 1.
 - Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, artt. 34, 49 e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001. Pag. 32
- N. **103.** Ordinanza del Tribunale superiore delle acque pubbliche del 19 marzo 2012
Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.
 - Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24, comma 1.
 - Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, artt. 34, 49 e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001. Pag. 36
- N. **104.** Ordinanza del Tribunale superiore delle acque pubbliche del 19 marzo 2012
Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.
 - Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24, comma 1.
 - Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, artt. 34, 49 e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001. Pag. 40





SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 131

Sentenza 21 - 25 maggio 2012

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Sanità pubblica - Norme della Regione Calabria - Istituzione del Centro Regionale Sangue - Previsione di interventi in materia di organizzazione sanitaria non contemplati nel piano di rientro dal disavanzo sanitario - Asserito contrasto con i principi fondamentali della legislazione statale in materia di coordinamento della finanza pubblica - Ricorso del Governo - *Ius superveniens* che sospende l'efficacia della legge censurata "in attesa dell'attuazione del piano di rientro" - Modifica non soddisfacente delle pretese avanzate dal ricorrente - Insussistenza delle condizioni per dichiarare cessata la materia del contendere.

- Legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24.
- Costituzione, art. 117, terzo comma.

Sanità pubblica - Norme della Regione Calabria - Istituzione del Centro Regionale Sangue - Previsione di interventi in materia di organizzazione sanitaria non contemplati nel piano di rientro dal disavanzo sanitario - Carattere vincolante del piano di rientro, espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria - Violazione della competenza legislativa statale nella materia concorrente del coordinamento della finanza pubblica - Illegittimità costituzionale.

- Legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24, artt. 1, 2, 4, comma 1, 5, 10, comma 2, e 13.
- Costituzione, art. 117, terzo comma; legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, comma 796, lett. b).

Sanità pubblica - Norme della Regione Calabria - Istituzione del Centro Regionale Sangue - Attribuzione alla Giunta regionale di competenze amministrative - Aggravamento del disavanzo sanitario e conseguente ostacolo all'attuazione del piano di rientro - Interferenza con l'esercizio delle funzioni del commissario *ad acta*, lesiva della potestà sostitutiva dello Stato - Illegittimità costituzionale.

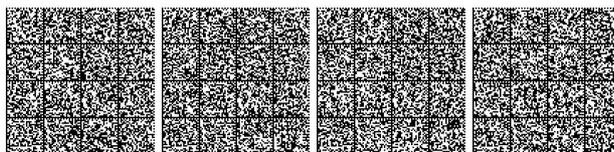
- Legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24, artt. 1, comma 2, 4, comma 1, e 10, comma 2.
- Costituzione, art. 120, secondo comma.

Sanità pubblica - Bilancio e contabilità pubblica - Norme della Regione Calabria - Istituzione del Centro Regionale Sangue - Quantificazione e copertura degli oneri di spesa per l'esercizio finanziario 2011 - Indicazione di una somma sicuramente insufficiente per coprire tutte le spese per il funzionamento del Centro, incluse quelle per il personale, nonché mancata quantificazione e copertura degli oneri per gli anni successivi al 2001 - Carenza dei requisiti a garanzia della chiarezza e solidità del bilancio - Violazione dell'obbligo di copertura delle nuove spese - Illegittimità costituzionale.

- Legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24, art. 13.
- Costituzione, art. 81.

Sanità pubblica - Norme della Regione Calabria - Istituzione del Centro Regionale Sangue - Dichiarazione di illegittimità costituzionale di tutte le disposizioni impugnate - Inscindibile connessione esistente tra le norme impugnate e le altre disposizioni della stessa legge - Illegittimità costituzionale in via consequenziale.

- Legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24, artt. 3, 4, commi 2 e 3, 6, 7, 8, 9, 10, comma 1, 11, 12 e 14.
- Legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 27.



LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alfonso QUARANTA;

Giudici: Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Sergio MATTARELLA, Mario Rosario MORELLI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli articoli 1, 2, 4, comma 1, 5, 10, comma 2, e 13 della legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24 (Istituzione del Centro Regionale Sangue), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 19-21 settembre 2011, depositato in cancelleria il 26 settembre 2011, ed iscritto al n. 108 del registro ricorsi 2011.

Udito nell'udienza pubblica del 3 aprile 2012 il Giudice relatore Sabino Cassese;

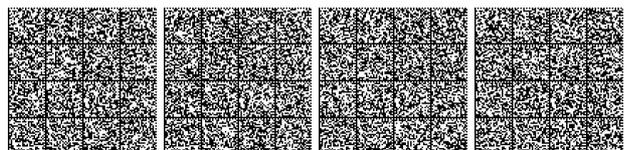
udito l'avvocato dello Stato Vincenzo Rago per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.- Con ricorso notificato il 19-21 settembre 2011 e depositato presso la cancelleria di questa Corte il 26 settembre 2011 (reg. ric. n. 108 del 2011), il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha impugnato gli articoli 1, 2, 4, comma 1, 5, 10, comma 2, e 13 della legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24 (Istituzione del Centro Regionale Sangue), per violazione degli artt. 81, 117, terzo comma, e 120, secondo comma, della Costituzione.

2.- L'art. 1, comma 1, della legge della Regione Calabria n. 24 del 2011 «istituisce il Centro Regionale Sangue, di seguito denominato CRS, quale struttura finalizzata a garantire l'autosufficienza regionale ed a concorrere all'autosufficienza nazionale», la cui sede, ai sensi del successivo comma 2, «è determinata con deliberazione della Giunta regionale». L'art. 2 della stessa legge disciplina le funzioni del Centro regionale sangue. L'art. 4 ne regola la composizione, stabilendo al comma 1 che le funzioni del direttore generale e del comitato di gestione sono determinate «con decreto del Presidente della Giunta regionale, da emanarsi entro sessanta giorni dalla pubblicazione della presente legge». L'art. 5 prevede l'istituzione presso il Centro regionale sangue di una Commissione regionale per le attività trasfusionali, con durata triennale, e ne individua la composizione e le funzioni. L'art. 10, in tema di «piani di programmazione» delle attività trasfusionali, del sangue e del plasma, stabilisce al comma 2 che tali piani sono presentati dal Centro regionale sangue «alla Giunta regionale che adotta ogni determinazione conseguente previo parere della Commissione consiliare competente per materia». Ai sensi dell'art. 13, infine, «la copertura finanziaria degli oneri finanziari derivanti dalla presente legge, quantificati per l'esercizio finanziario 2011 in euro 500.000,00, è garantita dalle risorse finanziarie allocate alla U.P.B. 6.1.04.02 (capitolo 61040205) dello stato di previsione della spesa del bilancio 2011. Per gli anni successivi, alla copertura finanziaria degli oneri previsti dalla presente legge, si provvede con la legge di approvazione del bilancio della Regione e con la collegata legge finanziaria che l'accompagna».

3.- Secondo il Presidente del Consiglio dei ministri, le norme impuginate violerebbero innanzi tutto l'art. 117, terzo comma, Cost., per contrasto con i principi fondamentali della legislazione statale in materia di coordinamento della finanza pubblica, in quanto prevedono «interventi in materia di organizzazione sanitaria non contemplati nel piano di rientro» dal disavanzo sanitario, oggetto dell'accordo del 17 dicembre 2009 stipulato tra il Presidente della Regione Calabria, il Ministro della salute e il Ministro dell'economia e delle finanze. Il carattere vincolante del piano di rientro si evincerebbe dall'art. 2, commi 80 e 95, della legge 23 dicembre 2009, n. 191 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2010), secondo cui «[g]li interventi individuati dal piano di rientro sono vincolanti per la regione, che è obbligata a rimuovere i provvedimenti, anche legislativi, e a non adottarne di nuovi che siano di ostacolo alla piena attuazione del piano di rientro», e sarebbe riconosciuto dalla giurisprudenza



costituzionale (sentenze n. 141 e n. 100 del 2010), che qualificherebbe quegli interventi come «espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria e, dunque, espressione di un correlato principio di coordinamento della finanza pubblica».

Inoltre, gli artt. 1, comma 2, 4, comma 1, e 10, comma 2, della legge della Regione Calabria n. 24 del 2011 violerebbero l'art. 120, secondo comma, Cost., in quanto «demandano alla Giunta regionale compiti che interferiscono sulle funzioni attribuite al Commissario ad acta» dal Consiglio dei ministri con mandato commissariale del 30 luglio 2010. Con sentenza n. 78 del 2011, questa Corte avrebbe, infatti, precisato che, «anche qualora non sia ravvisabile un diretto contrasto con i poteri del commissario, ma ricorra una situazione di interferenza sulle funzioni commissariali, tale situazione è idonea ad integrare la violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.».

Infine, ad avviso della difesa dello Stato, l'art. 13 della legge regionale impugnata si porrebbe in contrasto con l'art. 81 Cost., sia perché il comma 1, quantificando in 500.000 euro gli oneri finanziari derivanti dalla legge in esame per l'anno 2011, indicherebbe «una somma incongrua, considerato che il Centro dovrà sostenere, oltre alle spese per i relativi organi, anche quelle del personale da assegnare al Centro medesimo (al quale peraltro la legge in esame non fa alcun riferimento) e quelle di funzionamento», sia perché il comma 2, riguardante gli oneri finanziari per gli anni successivi al 2011, non ne quantificherebbe l'ammontare, né specificherebbe i relativi mezzi di copertura.

4.- La Regione Calabria non si è costituita in giudizio.

5.- Successivamente al ricorso, l'art. 1 della legge della Regione Calabria 3 febbraio 2012, n. 6 (Modifiche ed integrazioni alla legge regionale 18 luglio 2011, n. 24, recante «Istituzione del Centro Regionale Sangue») ha sostituito l'art. 14, comma 1, della legge regionale n. 24 del 2011. Tale disposizione, che nel testo originario prevedeva l'entrata in vigore della legge il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nel Bollettino Ufficiale della Regione (avvenuta il 16 luglio), nel testo vigente stabilisce che «[l]'efficacia della presente legge è sospesa in attesa dell'attuazione del piano di rientro».

Considerato in diritto

1.- Con ricorso notificato il 19-21 settembre 2011 e depositato presso la cancelleria di questa Corte il 26 settembre 2011 (reg. ric. n. 108 del 2011), il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha impugnato gli articoli 1, 2, 4, comma 1, 5, 10, comma 2, e 13 della legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24 (Istituzione del Centro Regionale Sangue).

Le disposizioni impugnate - nell'individuare le finalità, le funzioni, l'organizzazione interna, le modalità di azione e la copertura finanziaria dell'istituendo Centro regionale sangue - sono censurate sotto tre profili. Innanzitutto, esse violerebbero l'art. 117, terzo comma, Cost., in quanto prevedono interventi in materia di organizzazione sanitaria che non sarebbero contemplati nel piano di rientro dal disavanzo sanitario, oggetto dell'accordo del 17 dicembre 2009 stipulato tra il Presidente della Regione Calabria, il Ministro della salute e il Ministro dell'economia e delle finanze, e si porrebbero perciò in contrasto con i principi fondamentali della legislazione statale in materia di coordinamento della finanza pubblica. In secondo luogo, gli artt. 1, comma 2, 4, comma 1, e 10, comma 2, della legge della Regione Calabria n. 24 del 2011 si porrebbero in contrasto con l'art. 120, secondo comma, Cost., in quanto demandano alla Giunta regionale compiti che interferirebbero con le funzioni attribuite al commissario ad acta. In terzo luogo, l'art. 13 della legge regionale impugnata lederebbe l'art. 81 Cost., perché la quantificazione degli oneri finanziari per il 2011, indicata nel comma 1, sarebbe incongrua e perché il comma 2, riguardante gli oneri finanziari per gli anni successivi al 2011, non ne quantificherebbe l'ammontare, né specificherebbe i relativi mezzi di copertura.

2.- Successivamente alla presentazione del ricorso, l'art. 1 della legge della Regione Calabria 3 febbraio 2012, n. 6 (Modifiche ed integrazioni alla legge regionale 18 luglio 2011, n. 24, recante «Istituzione del Centro Regionale Sangue») ha sostituito l'art. 14, comma 1, della legge regionale n. 24 del 2011. Tale disposizione, che nel testo originario prevedeva l'entrata in vigore della legge il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nel Bollettino Ufficiale della Regione, stabilisce che «[l]'efficacia della presente legge è sospesa in attesa dell'attuazione del piano di rientro». A partire dall'11 febbraio 2012, dunque, è stata sospesa l'efficacia della legge censurata che, entrata in vigore il 16 luglio 2011, non risulta aver avuto medio tempore applicazione.



Lo *ius superveniens*, nonostante abbia sospeso l'efficacia dell'intera legge regionale n. 24 del 2011, assume rilievo solo con riguardo alla censura riferita all'art. 117, terzo comma, Cost., in base alla quale le misure previste dalla normativa impugnata non sarebbero contemplate nel piano di rientro dal disavanzo sanitario. La modifica introdotta, infatti, sospende l'efficacia della legge censurata «in attesa dell'attuazione del piano di rientro». In tal modo, però, la legge rimette interamente all'amministrazione regionale il potere di decidere se il piano di rientro sia stato attuato - il che, peraltro, non implica necessariamente l'effettivo rientro dal disavanzo sanitario della Regione - e di restituire, conseguentemente, efficacia alla legge impugnata che, medio tempore, è rimasta valida, sia pure senza produrre effetti. Ne discende che lo *ius superveniens* non consente di dichiarare cessata la materia del contendere, perché la modifica introdotta dall'art. 1 della legge della Regione Calabria n. 6 del 2012 - che non ha abrogato, ma solo sospeso l'efficacia della legge censurata - non ha carattere soddisfacente delle pretese avanzate dal ricorrente (sentenza n. 333 del 2010).

3.- Tutte le disposizioni impugnate - gli artt. 1, 2, 4, comma 1, 5, 10, comma 2, e 13 della legge della Regione Calabria n. 24 del 2011 - sono censurate dal ricorrente con riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost., in quanto prevedrebbero interventi in materia di organizzazione sanitaria che non sono contemplati nel piano di rientro dal disavanzo sanitario.

La censura è fondata.

L'istituzione del Centro regionale sangue di cui alla legge della Regione Calabria n. 24 del 2011 non è prevista nel piano di rientro dal disavanzo sanitario, oggetto dell'accordo del 17 dicembre 2009 stipulato tra il Presidente della Regione Calabria, il Ministro della salute e il Ministro dell'economia e delle finanze.

Il carattere vincolante del piano di rientro è stabilito sia dall'art. 1, comma 796, lettera *b*), della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007), secondo il quale «[g]li interventi individuati dai programmi operativi di riorganizzazione, qualificazione o potenziamento del servizio sanitario regionale, necessari per il perseguimento dell'equilibrio economico, nel rispetto dei livelli essenziali di assistenza, oggetto degli accordi di cui all'articolo 1, comma 180, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, e successive modificazioni, come integrati dagli accordi di cui all'articolo 1, commi 278 e 281, della legge 23 dicembre 2005, n. 266, sono vincolanti per la regione che ha sottoscritto l'accordo (...)»; sia dall'art. 2, commi 80 e 95, della legge 23 dicembre 2009, n. 191 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2010), in base al quale «[g]li interventi individuati dal piano di rientro sono vincolanti per la regione, che è obbligata a rimuovere i provvedimenti, anche legislativi, e a non adottarne di nuovi che siano di ostacolo alla piena attuazione del piano di rientro».

Questa Corte ha più volte affermato che l'art. 1, comma 796, lettera *b*), della legge n. 296 del 2006 è «espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria e, dunque, espressione di un correlato principio di coordinamento della finanza pubblica» (da ultimo, sentenza n. 163 del 2011). Ne consegue che gli artt. 1, 2, 4, comma 1, 5, 10, comma 2, e 13 della legge della Regione Calabria n. 24 del 2011, prevedendo un intervento non contemplato nel piano di rientro, violano l'art. 117, terzo comma, Cost.

4.- Meritevole di accoglimento è altresì la censura riferita agli artt. 1, comma 2, 4, comma 1, e 10, comma 2, della legge regionale n. 24 del 2011 per violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.

Le disposizioni impugnate demandano alla Giunta regionale una pluralità di compiti, che consistono nello stabilire con apposita deliberazione la sede del Centro regionale sangue (art. 1, comma 2), nel definire con decreto del Presidente della Giunta regionale le funzioni del direttore generale e del comitato di gestione (art. 4, comma 1), e nell'adottare, in tema di «piani di programmazione» delle attività trasfusionali, del sangue e del plasma, «ogni determinazione conseguente previo parere della commissione consiliare competente per materia» (art. 10, comma 2).

Secondo la giurisprudenza costituzionale, l'esercizio del potere sostitutivo statale, demandato al commissario ad acta in vista dell'attuazione di un piano di rientro dal disavanzo sanitario previamente concordato tra lo Stato e la Regione interessata, è imposto dalle esigenze della finanza pubblica e, più in generale, «dalla necessità di assicurare la tutela dell'unità economica della Repubblica, oltre che dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti un diritto fondamentale (art. 32 Cost.), qual è quello alla salute», con la conseguenza che «le funzioni amministrative del commissario, ovviamente fino all'esaurimento dei suoi compiti di attuazione del piano di rientro, devono essere poste al riparo da ogni interferenza degli organi regionali» (sentenza n. 78 del 2011).

I compiti che gli artt. 1, comma 2, 4, comma 1, e 10, comma 2, della legge regionale n. 24 del 2011 assegnano alla Giunta regionale interferiscono con l'esercizio delle funzioni del commissario ad acta, in quanto sono diretti a realizzare un intervento - l'istituzione del Centro regionale sangue - che, aggravando il disavanzo sanitario della Regione Calabria, avrebbe l'effetto di ostacolare l'attuazione del piano di rientro e, quindi, l'esecuzione del mandato commissariale. Ne deriva, perciò, la violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.



5.- Infine, va accolta anche la censura riferita all'art. 13 della legge della Regione Calabria n. 24 del 2011 per violazione dell'art. 81 Cost.

La disposizione impugnata stabilisce che gli oneri di spesa derivanti dalla istituzione del Centro regionale sangue sono quantificati per l'esercizio finanziario 2011 in euro 500.000,00, e che la loro copertura finanziaria «è garantita dalle risorse finanziarie allocate alla U.P.B. 6.1.04.02 (capitolo 61040205) dello stato di previsione della spesa del bilancio 2011» (comma 1). Per gli anni successivi, «alla copertura finanziaria degli oneri previsti dalla presente legge, si provvede con la legge di approvazione del bilancio della Regione e con la collegata legge finanziaria che l'accompagna» (comma 2).

Come questa Corte ha più volte affermato, «il legislatore regionale non può sottrarsi a quella fondamentale esigenza di chiarezza e solidità del bilancio cui l'art. 81 Cost. si ispira» (*ex plurimis*, sentenze n. 106 del 2011, nn. 141 e 100 del 2010) e la copertura di nuove spese «deve essere credibile, sufficientemente sicura, non arbitraria o irrazionale, in equilibrato rapporto con la spesa che si intende effettuare in esercizi futuri» (da ultimo, sentenza n. 272 del 2011). L'art. 13 della legge della Regione Calabria n. 24 del 2011 non presenta questi requisiti, così violando l'art. 81 Cost.: da un lato, al comma 1, indica una somma sicuramente insufficiente per coprire tutte le spese per il funzionamento del Centro, incluse quelle per il personale (a cui peraltro la legge non fa alcun riferimento); dall'altro, al comma 2, non quantifica l'ammontare degli oneri finanziari per gli anni successivi al 2011, né specifica i relativi mezzi di copertura.

6.- In considerazione della inscindibile connessione esistente tra le norme impugnate e le altre disposizioni della legge regionale n. 24 del 2011, l'illegittimità costituzionale delle prime deve estendersi in via consequenziale alle seconde, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara l'illegittimità costituzionale degli articoli 1, 2, 4, comma 1, 5, 10, comma 2, e 13 della legge della Regione Calabria 18 luglio 2011, n. 24 (Istituzione del Centro Regionale Sangue);

2) dichiara in via consequenziale - ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale) - l'illegittimità costituzionale degli articoli 3, 4, commi 2 e 3, 6, 7, 8, 9, 10, comma 1, 11, 12 e 14 della legge regionale n. 24 del 2011.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 maggio 2012.

F.to:

ALFONSO QUARANTA, *PRESIDENTE*

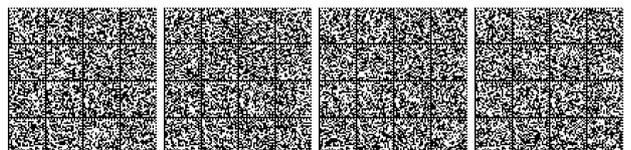
SABINO CASSESE, *REDATTORE*

GABRIELLA MELATTI, *CANCELLIERE*

Depositata in Cancelleria il 25 maggio 2012.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: GABRIELLA MELATTI



N. 132

Ordinanza 21 - 25 maggio 2012

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Giustizia amministrativa - Riordino del processo amministrativo - Controversie attinenti alla complessiva azione di gestione del ciclo dei rifiuti - Devoluzione alla competenza funzionale, inderogabile del T.A.R. Lazio con sede a Roma - *Ius superveniens* modificativo della disposizione censurata nel senso auspicato dal giudice rimettente - Necessità di rivalutare la persistente rilevanza delle questioni nel giudizio *a quo* - Restituzione degli atti.

- D.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, artt. 135, comma 1, lett. *e*), 15, comma 5, 16, comma 1.
- Costituzione, artt. 3, 24, 25, 76, 111, 125.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Alfonso QUARANTA;

Giudici: Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Alessandro CRISCUOLO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Sergio MATTARELLA, Mario Rosario MORELLI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nei giudizi di legittimità costituzionale degli artt. 15, comma 5, 16, comma 1, e 135, comma 1, lettera *e*), del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), promossi dal Tribunale amministrativo regionale della Campania con tre ordinanze del 9 giugno, una ordinanza del 17 giugno e una ordinanza del 27 luglio 2011, rispettivamente iscritte ai nn. 263, 271, 272, 273 e 274 del registro ordinanze 2011 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 53, prima serie speciale, dell'anno 2011 e n. 1, prima serie speciale, dell'anno 2012.

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

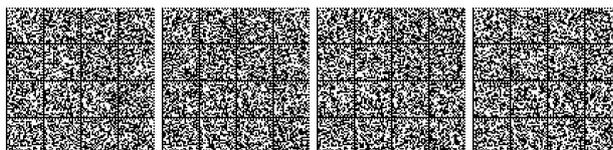
udito nella camera di consiglio del 4 aprile 2012 il Giudice relatore Sergio Mattarella.

Ritenuto che con ordinanze n. 3018, n. 3059 e n. 3060 del 9 giugno 2011, n. 3247 del 17 giugno 2011 e n. 4084 del 27 luglio 2011, il Tribunale amministrativo regionale della Campania, chiamato a pronunciarsi su ricorsi proposti da società che effettuano attività di recupero rifiuti, ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli articoli 3, 24, 25, 76 111 e 125 della Costituzione, degli articoli 135, comma 1, lettera *e*), 15, comma 5, 16, comma 1, del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'art. 44 della legge n. 44 del 18 giugno 2009, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo);

che le ordinanze sono state pronunciate nella fase cautelare dei giudizi *a quo*;

che l'art. 135, comma 1, lettera *e*), del d.lgs. n. 104 del 2010, attribuiva alla competenza funzionale inderogabile del TAR Lazio, sede di Roma, la cognizione delle controversie di cui all'art. 133, comma 1, lettera *p*) del medesimo decreto;

che l'art. 133, comma 1, lettera *p*), con riferimento alle materie di giurisdizione esclusiva, indica: «le controversie aventi ad oggetto le ordinanze e i provvedimenti commissariali adottati in tutte le situazioni di emergenza dichiarate ai sensi dell'articolo 5, comma 1, della legge 24 febbraio 1992, n. 225, e le controversie comunque attinenti alla complessiva azione di gestione del ciclo di rifiuti, seppure posta in essere con comportamenti della pubblica amministrazione riconducibili, anche mediamente, all'esercizio di un pubblico potere, quand'anche relative a diritti costituzionalmente tutelati»;



che l'art. 16 del d.lgs. n. 104 del 2010 prevede che la competenza di cui agli articoli 13 e 14 sia inderogabile anche in ordine alle misure cautelari e il difetto di competenza sia rilevato anche d'ufficio, con ordinanza che indichi il giudice competente;

che ai sensi dell'art 15, comma 5, del d.lgs. n. 104 del 2010 «quando è proposta domanda cautelare il tribunale adito, ove non riconosca la propria competenza ai sensi degli articoli 13 e 14, non decide su tale domanda e, se se non ritiene di provvedere ai sensi dell'art. 16, comma 2, richiede di ufficio, con ordinanza, il regolamento di competenza, indicando il tribunale che reputa competente»;

che, in punto di rilevanza, il giudice rimettente osserva che la controversia riguarda la materia dei rifiuti e le norme richiamate inibiscono la decisione dell'impugnativa e, altresì, dell'istanza cautelare, imponendo la rilevazione d'ufficio dell'incompetenza territoriale;

che, in punto di non manifesta infondatezza. il remittente lamenta la violazione dell'art. 76 Cost., in quanto, ai sensi dell'art. 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69 (Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile), la delega al Governo per il riassetto della disciplina del processo amministrativo, era stata conferita per «assicurare la snellezza, concentrazione ed effettività della tutela, anche al fine di garantire la ragionevole durata del processo»; non contemplava quindi l'introduzione di ulteriori ipotesi di competenza funzionale del TAR Lazio; la violazione dell'art. 3 Cost. sotto il profilo della ragionevolezza della legge, in quanto la deroga agli ordinari canoni di riparto tra i diversi TAR, fondati sull'efficacia territoriale dell'atto e sulla sede dell'autorità emanante, non appare sorretta da alcun adeguato fondamento giustificativo; la violazione del principio del giudice naturale, di cui all'art. 25 Cost., in quanto per giudice naturale si deve intendere, rispetto alla competenza territoriale, il giudice più idoneo a decidere la controversia in base ad un criterio di collegamento effettivo, ragionevole ed appropriato, tra la controversia stessa e l'organo giurisdizionale; la violazione dell'art. 125 Cost., che pone sullo stesso piano tutti gli organi giudiziari di primo grado, aventi pari funzioni, creando una asimmetria tra il Tribunale amministrativo con sede in Roma e gli altri su tutto il territorio nazionale; nonché degli artt. 24 e 111 Cost., per la maggiore difficoltà ed i maggiori costi che devono essere sopportati dagli interessati per esercitare l'azione o per resistere innanzi al TAR Lazio;

che il giudice rimettente osserva, altresì, che l'art. 15, comma 5, e l'art. 16, comma 1, del d.lgs. n. 104 del 2010, nella parte in cui inibiscono di pronunciarsi sull'istanza cautelare nelle more della pronuncia del giudice dichiarato competente sulla controversia, risultano in contrasto con l'art. 24, comma primo, e con l'art. 111, comma primo, Cost., in quanto la tutela cautelare è garanzia essenziale e strumento necessario per l'effettivo soddisfacimento dei diritti e degli interessi legittimi;

che in tutti i giudizi è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata manifestamente infondata.

Considerato che il Tribunale amministrativo regionale della Campania dubita della legittimità costituzionale degli articoli 135, comma 1, lettera e), 15, comma 5, 16, comma 1, del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo), in riferimento agli articoli 3, 24, 25, 76 111 e 125 della Costituzione;

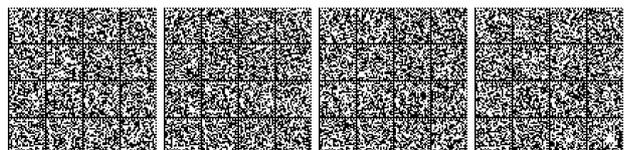
che le ordinanze di rimessione sollevano questioni identiche, onde i relativi giudizi vanno riuniti per essere definiti con unica decisione;

che, in epoca successiva alla ordinanza di rimessione, la norma impugnata è stata modificata, dall'art. 1, comma 1, lettera nn), n. 3), del decreto legislativo 15 novembre 2011, n. 195 (Disposizioni correttive ed integrative al d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, recante codice del processo amministrativo a norma dell'articolo 44, comma 4, della legge 18 giugno 2009, n. 69), che ha eliminato dall'art. 135 del d.lgs. n. 104 del 2010 il riferimento art. 133, lettera p) del medesimo testo normativo;

che, a seguito di tale modifica, solo le controversie aventi ad oggetto le ordinanze e i provvedimenti commissariali adottati in tutte le situazioni di emergenza dichiarate ai sensi dell'art. 5, comma 1, della legge n. 225 del 1992 sono attribuite alla competenza inderogabile del TAR del Lazio, sede di Roma;

che, pertanto, la disposizione censurata è stata modificata nel senso auspicato dal giudice rimettente, in quanto per le controversie attinenti alla complessiva azione di gestione del ciclo dei rifiuti devono applicarsi i criteri di riparto della competenza di cui all'art. 13 del d.lgs. n. 104 del 2010;

che, di conseguenza, deve essere ordinata la restituzione degli atti al giudice rimettente affinché rivaluti, alla luce del descritto *ius superveniens*, la persistente rilevanza delle questioni nel giudizio *a quo*, come già disposto da questa Corte con l'ordinanza n. 56 del 2012 per identiche questioni sollevate dal medesimo Tribunale amministrativo regionale.



PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

ordina la restituzione degli atti al Tribunale amministrativo regionale della Campania.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 maggio 2012.

F.to:

ALFONSO QUARANTA, *PRESIDENTE*

SERGIO MATTARELLA, *REDATTORE*

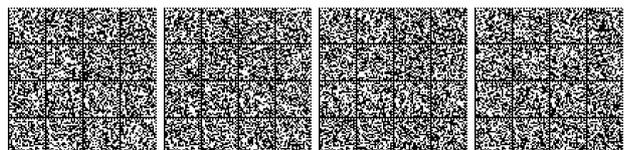
GABRIELLA MELATTI, *CANCELLIERE*

Depositata in Cancelleria il 25 maggio 2012.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: GABRIELLA MELATTI

T_120132



ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

n. 71

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 27 aprile 2012
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Ambiente - Norme della Regione Toscana - Disposizioni in materia di valutazioni ambientali - Definizioni - Progetto definitivo nel caso di opere diverse da quelle pubbliche - Previsione che il progetto definitivo debba presentare un livello di informazione e di dettaglio almeno equivalente a quello degli elaborati tecnici predisposti in conformità ai criteri dettati per i progetti preliminari nel caso di opere pubbliche - Ricorso del Governo - Denunciato contrasto con la norma statale di riferimento secondo cui, ai fini della valutazione ambientale, è definitivo quel progetto che presenta almeno un livello informativo e di dettaglio equivalente al progetto definitivo di opere pubbliche - Lamentata possibilità di sottoporre a VIA il progetto preliminare e non quello definitivo - Violazione della competenza legislativa esclusiva in materia di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema.

- Legge della Regione Toscana 17 febbraio 2012, n. 6, art. 34, comma 1, lett. *b*).
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. *s*); decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, artt. 5, comma 1, lett. *h*), e 23, comma 1.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato C.F. 80224030587, fax n. 06/96514000 e P.E.C. per il ricevimento degli atti ags_m2@mailcertavvocaturastato.it, e presso la stessa domiciliato in Roma alla Via dei Portoghesi n. 12, giusta delibera del Consiglio dei Ministri adottata nella riunione del 13 aprile 2012, ricorrente;

Contro la Regione Toscana, in persona del Presidente della Giunta Regionale in carica, con sede in Firenze, Piazza Duomo, n.10, intimata.

Per la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'articolo 34, comma 1, lett. *b*), legge della Regione Toscana n. 6 del 17 febbraio 2012, pubblicata nel BUR n. 7 del 22 febbraio 2012 recante «Disposizioni in materia di valutazioni ambientali, modifiche alla l.r. n. 10/2010, alla l.r. n. 49/1999, alla l.r. n. 56/2000, alla l.r. n. 61/2003 e alla l.r. n. 1/2005».

Per violazione dell'art. 117, secondo comma, lett. s) Cost.

FATTO

Con la legge n. 6 del 17 febbraio 2012, la Regione Toscana ha dettato disposizioni in materia di valutazioni ambientali apportando modifiche alle leggi della stessa regione n. 10/2010, n. 49/1999, n. 56/2000, n. 61/2003 e n. 1/2005.

In particolare, l'art. 34 della predetta legge ha sostituito l'art. 41 della l.r. n. 10/2010.

Per effetto dell'intervenuta sostituzione, tale articolo rubricato «Definizioni», al comma 1, lett. *b*) dispone che per progetto definitivo si intende «nel caso di opere pubbliche, l'insieme degli elaborati tecnici predisposti in conformità ai criteri dettati dall'art. 93, comma 4, del d.lgs. n. 163/2006, nonché dal d.P.R. n. 207/2010: negli altri casi, un progetto che, ai fini delle procedure previste dalla presente legge, presenta un livello di informazioni e di dettaglio almeno equivalente a quello degli elaborati tecnici di cui al primo periodo della lettera *a*)».

Tale norma si espone a vizi di incostituzionalità per il seguente motivo di



DIRITTO

Violazione dell'art. 117, secondo comma, lett. s) Cost. in riferimento agli artt. 5, comma 1, lett. h) e 23 comma 1, del d.lgs n. 152/2006.

La L.R. n. 6/2012, contenente modifiche a precedenti norme in materia di valutazioni ambientali, è censurabile relativamente alla disposizione di cui all'art. 34. La norma, che sostituisce l'art. 41 della l.r. 10/2010, rubricato «Definizioni», al comma 1, lett. b) stabilisce, con riferimento alle opere diverse da quelle pubbliche, che il progetto definitivo deve presentare, ai fini delle procedure previste dalla legge stessa, «un livello di informazione e di dettaglio almeno equivalente a quello degli elaborati tecnici di cui al primo periodo della lettera a)», vale a dire al livello di dettaglio e di informazioni proprio degli elaborati caratterizzanti i progetti preliminari di opere pubbliche.

Tale definizione risulta difforme da quella data dall'art. 5, comma 1, lett. h) del d.lgs. n. 152/2006, in base al quale, ai fini della valutazione ambientale, è definitivo quel progetto che «presenta almeno un livello informativo e di dettaglio equivalente» al progetto definitivo di opere pubbliche.

L'attuale formulazione della disposizione regionale, difatti, consente di sottoporre a VIA il «progetto preliminare» e non quello «definitivo», ponendosi in netto contrasto con quanto stabilito dall'art. 23, comma 1, del d.lgs. n. 152/2006, che prevede fra gli allegati all'istanza di VIA il progetto definitivo dell'opera. Ne deriva una valutazione effettuata in modo meno rigoroso e dettagliato rispetto a quanto richiesto dalla normativa statale di riferimento.

La norma regionale impugnata presenta profili di incostituzionalità in quanto detta disposizioni non conformi alla normativa statale afferente «alla tutela dell'ambiente e dell'ecosistema» di cui all'art. 117, comma 2, lett. s) Cost. per la quale lo Stato ha competenza legislativa esclusiva.

P.Q.M.

Voglia l'Ecc.ma Corte costituzionale dichiarare costituzionalmente illegittimo l'art. 34, comma 1, lett. b) della legge della Regione Toscana n. 6 del 17.02.2012 pubblicata nel BUR n. 7 del 22 febbraio 2012, recante «Disposizioni in materia di valutazioni ambientali, modifiche alla l.r. n. 10/2010, alla l.r. n. 49/1999, alla l.r. n. 56/2000, alla l.r. n. 61/2003 e alla l.r. n. 1/2005», per violazione dell'art. 117, secondo comma, lett. s), Cost.

Unitamente all'originale notificato dal presente ricorso, si depositano:

- 1) copia della legge regionale impugnata;
- 2) copia conforme della delibera del Consiglio dei ministri adottata nella riunione del 13 aprile 2012 recante la determinazione di proposizione del presente ricorso, con allegata relazione illustrativa.

Roma, addì 16 aprile 2012

L'Avvocato dello Stato: GUIDA

12C0177

n. 72

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 3 maggio 2012
(del Presidente del Consiglio dei ministri)*

Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Veneto - Disposizioni per le costruzioni in zone classificate sismiche - Necessità del previo rilascio delle autorizzazioni del competente ufficio tecnico regionale - Esclusione per i "progetti" e le "opere di modesta complessità strutturale", individuati dalla Giunta regionale su parere della Commissione sismica regionale - Applicabilità di tale previsione anche ai procedimenti in corso alla data di pubblicazione del provvedimento della Giunta regionale - Ricorso del Governo - Denunciato contrasto con i principi fondamentali della legislazione statale in materia di "governo del territorio" e di "protezione civile" - Richiamo alla sentenza n. 182 del 2006 della Corte costituzionale.



- Legge della Regione Veneto 24 febbraio 2012, n. 9, art. 1, comma 1, nella parte in cui introduce il comma 6-ter nell'art. 66 della legge regionale 7 novembre 2003, n. 27, e comma 2.
- Costituzione, art. 117, comma terzo; d.P.R. 6 giugno 2011, n. 380, artt. 61 e 94.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri in carica, (c.f. n. 80188230587) rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato (cod. fisc.: 80224030587; indirizzo posta elettronica certificata: ags_m2@mailcert.avvocaturastato.it; telefax: n. 0696514000), domiciliataria, giusta delibera del Consiglio dei Ministri adottata nella riunione del 13 aprile 2012;

Contro la Regione Veneto, in persona del Presidente della Giunta regionale in carica, per la dichiarazione di illegittimità costituzionale della legge della Regione Veneto n. 9 del 24 febbraio 2012, recante «Modifiche alla legge regionale 7 novembre 2003, n. 27 'Disposizioni generali in materia di lavori pubblici di interesse regionale e per le costruzioni in zone classificate sismiche' e successive modificazioni», pubblicata nel B.U.R. Veneto del 28 febbraio 2012, n. 17: e segnatamente dell'art. 1 comma 1, nella parte in cui introduce nel testo dell'art. 66 della legge regionale veneta n. 22/1973 il comma 6-ter e dell'intero comma 2, in quanto in contrasto con l'art. 117, comma 3 della Costituzione.

La predetta legge della Regione Veneto viene impugnata in conformità alla delibera del Consiglio dei Ministri adottata nella riunione del 13 aprile 2012: delibera che verrà depositata in estratto unitamente al presente ricorso.

L'impugnativa è affidata ai seguenti

MOTIVI

1) Violazione dell'art. 117, comma 3, costituzione: contrasto con i principi fondamentali in materia di 'governo del territorio' e di 'protezione civile'.

La legge della Regione Veneto n. 9 del 24 febbraio 2012, qui impugnata, nell'unico articolo da essa recato, dispone quanto segue:

«Art. 1 (*Modifica dell'articolo 66 della legge regionale 7 novembre 2003, n. 27*) «Disposizioni generali in materia di lavori pubblici di interesse regionale e per le costruzioni in zone classificate sismiche» e successive modificazioni e disposizioni transitorie

1. Dopo il comma 6 dell'articolo 66 della legge regionale 7 novembre 2003, n. 27, sono inseriti i seguenti commi:

«6-bis. Agli interventi nei territori regionali interessati da opere di consolidamento degli abitati ai sensi della legge regionale 12 aprile 1999, n. 17, si applicano le disposizioni di cui all'articolo 61 del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, «Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia», fermo restando le funzioni esercitate dai comuni ai sensi dell'articolo 87 della legge regionale 13 aprile 2001, n. 11 e successive modificazioni.

6-ter. Le autorizzazioni previste dalle disposizioni di cui ai commi 6 e 6-bis non si applicano ai progetti e alle opere di modesta complessità strutturale, privi di rilevanza per la pubblica incolumità, individuati dalla Giunta regionale, previo parere della Commissione sismica regionale di cui all'articolo 67.»

2. Le disposizioni di cui al comma 1 si applicano anche ai procedimenti in corso alla data di pubblicazione del provvedimento della Giunta regionale ivi previsto nel Bollettino Ufficiale della Regione del Veneto da adottarsi entro sessanta giorni dall'entrata in vigore della presente legge.

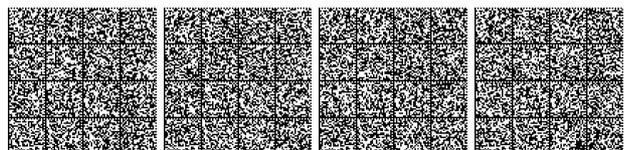
La presente legge sarà pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione veneta. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarla e di farla osservare come legge della Regione veneta.»

In particolare, presentano aspetti di criticità e *recano vulnus* alla sfera di competenza statale:

a) il su trascritto comma 1, nella parte in cui introduce nel testo dell'art. 66 della legge regionale veneta n. 22/1973 il comma 6-ter;

b) ed il su trascritto comma 2.

Per effetto della disciplina recata dal nuovo comma 6 ter, risulta ora esclusa la necessità del previo rilascio delle autorizzazioni del competente ufficio tecnico regionale per i "progetti" e le "opere di modesta complessità strutturale", come "individuati dalla Giunta Regionale" all'esito di un procedimento nel corso del quale è prevista l'obbligatoria acquisizione di un semplice parere della Commissione sismica regionale.



Tale nuova disciplina, per come precisato dal successivo comma 2, risulta applicabile anche ai procedimenti in corso alla data di pubblicazione del provvedimento della Giunta regionale.

È opportuno evidenziare che nel testo originario della legge regionale n. 27/2003, ora modificata con la norma qui impugnata, non risulta in alcun modo definita la nozione di “opere di modesta complessità strutturale”, la cui individuazione è rimessa ad un successivo atto della Giunta Regionale.

Né tale categoria di opere risulta prevista nella normativa statale di riferimento (DM 14 gennaio 2008).

Le nuove norme della regione Veneto risultano in contrasto con i principi fondamentali contenuti agli articoli 61 e 94 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia).

Alla stregua della disciplina recata dal cit. art. 61, l'esecuzione di opere e di lavori diversi da quelli di manutenzione ordinaria o di rifinitura, all'interno dei territori comunali nei quali siano intervenuti od intervengano lo Stato o la Regione per opere di consolidamento di abitato, è espressamente subordinata al rilascio della preventiva autorizzazione del competente ufficio tecnico della Regione.

Soggiunge, poi, il cit. art. 94 che nelle zone sismiche, fermo restando l'obbligo del titolo abilitativo dell'intervento, non si possono iniziare i lavori senza la preventiva autorizzazione scritta del competente ufficio tecnico regionale.

La nuova disciplina regionale qui censurata appare, pertanto, in contrasto con i principi fondamentali della legislazione statale in tema di governo del territorio e di protezione civile.

Codesta Ecc.ma Corte — con la nota sentenza n. 182/2006 — ha avuto modo di chiarire che la previsione della previa autorizzazione regionale esplicita contenuta nel d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 è espressiva dell'«intento unificatore della legislazione statale palesemente orientato ad esigere una vigilanza assidua sulle costruzioni riguardo al rischio sismico, attesa la rilevanza del bene protetto, che trascende anche l'ambito della disciplina del territorio, per attingere a valori di tutela dell'incolumità pubblica che fanno capo alla materia della protezione civile, in cui ugualmente compete allo Stato la determinazione dei principi fondamentali.»

Nella suddetta occasione Codesta Ecc.ma Corte ha dichiarato «l'illegittimità costituzionale dell'art. 105, comma 3, della legge della Regione Toscana n. 1 del 2005, per violazione dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione, in considerazione del mancato rispetto della norma statale di principio sul controllo delle costruzioni a rischio sismico, nella parte in cui non dispone che non si possono iniziare lavori senza preventiva autorizzazione scritta del competente ufficio tecnico della Regione».

Anche per la legge regionale veneta qui impugnata valgono le medesime considerazioni e conclusioni.

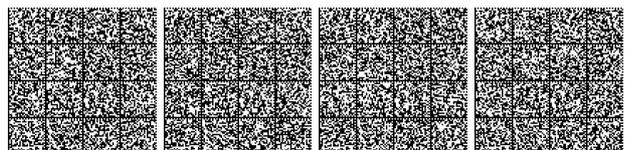
P.Q.M.

Si conclude affinché sia dichiarata l'illegittimità costituzionale della legge della Regione Veneto n. 9 del 24 febbraio 2012, recante «Modifiche alla legge regionale 7 novembre 2003, n. 27 'Disposizioni generali in materia di lavori pubblici di interesse regionale e per le costruzioni in zone classificate sismiche' e successive modificazioni» pubblicata nel B.U.R. Veneto 28 febbraio 2012, n. 17: e segnatamente dell'art. 1 comma 1, nella parte in cui introduce nel testo dell'art. 66 della legge regionale veneta n. 22/1973 il comma 6-ter e dell'intero comma 2, in quanto in contrasto con l'art. 117, comma 3 della Costituzione.

Si deposita l'estratto in originale della delibera del Consiglio dei Ministri del 13 aprile 2012.

Roma, addì 27 aprile 2012

L'avvocato dello Stato: MESSINEO



N. 73

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 3 maggio 2012
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Commercio - Norme della Regione Lombardia - Disposizioni in materia di artigianato e commercio e attuazione della direttiva 2006/123/CE - Previsione per i cittadini di paesi non europei e dell'Unione Europea della attestazione, nella comunicazione di avvio dell'attività, del possesso di documenti di cui all'art. 67, comma 2-bis, della legge regionale n. 6/2010 [certificato di conoscenza della lingua italiana, Certificazione Italiano Generale (CELI) di livello A2; attestato di possesso di titolo di studio presso una scuola italiana di frequenza, con esito positivo, di un corso professionale per il commercio relativo al settore merceologico alimentare o per la somministrazione di alimenti e bevande istituito o riconosciuto dalla Regione Lombardia, dalle altre regioni o dalle province autonome di Trento e Bolzano] - Ricorso del Governo - Denunciata violazione di obblighi internazionali derivanti dalla normativa comunitaria - Violazione della sfera di competenza legislativa statale in materia di condizione giuridica di cittadini di Stati non appartenenti all'Unione Europea - Violazione della sfera di competenza statale in materia di tutela della concorrenza.

- Legge della Regione Lombardia 27 febbraio 2012, n. 3, artt. 2, comma 2, e 19.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. a) e e); direttiva 2006/123/CE del 12 dicembre 2006.

Professioni - Operatori bio-naturali - Norme della Regione Lombardia - Previsione che ogni attività che comporti prestazioni, trattamenti e manipolazioni sulla superficie del corpo umano, ivi compresi i massaggi estetici e rilassanti, con esclusione di quelle praticate dagli iscritti nell'apposito registro regionale, è da intendersi attività ai sensi della legge statale n. 1/1990 (condizionata al possesso della qualifica professionale di estetista) - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della sfera di competenza statale in tema di individuazione delle figure professionali e dei relativi profili e titoli abilitanti.

- Legge della Regione Lombardia 27 febbraio 2012, n. 3, art. 3, comma 4.
- Costituzione, art. 117, comma terzo.

Commercio - Norme della Regione Lombardia - Definizione dei criteri per il rilascio ed il rinnovo dei posteggi per l'esercizio del commercio su aree pubbliche - Previsione della possibilità di individuarli anche in deroga a quanto disposto con il d.lgs. n. 59/2010, che costituisce attuazione della direttiva 2006/23/CE - Ricorso del Governo - Denunciata violazione di obblighi internazionali derivanti dalla normativa comunitaria - Denunciata violazione della sfera di competenza statale in materia di tutela della concorrenza.

- Legge della Regione Lombardia 27 febbraio 2012, n. 3, art. 14.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. e); direttiva 2006/123/CE del 12 dicembre 2006.

Professioni - Norme della regione Lombardia - Disposizione in materia di attestazione degli adempimenti contributivi ai fini del riconoscimento del requisito professionale - Previsione che il possesso del requisito professionale individuato dalla legge statale sia comprovato, oltre che dall'iscrizione all'INPS, dall'attestazione degli adempimenti contributivi minimi previsti da parte della previdenza sociale nazionale - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della sfera di competenza statale in materia di professioni, per l'introduzione di un ulteriore requisito restrittivo non previsto dalla normativa statale di principio - Denunciata violazione della sfera di competenza statale in materia di previdenza sociale.

- Legge della Regione Lombardia 27 febbraio 2012, n. 3, art. 18.
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. a), b), e) e o).

Ricorso del Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato presso i cui Uffici in Roma, via dei Portoghesi 12, è domiciliato (giusta delibera del Consiglio dei Ministri del 13 aprile 2012);

Contro la Regione Lombardia in persona del suo Presidente;

Per la dichiarazione della illegittimità costituzionale degli artt. 2, comma 2 e 19; dell'art. 3, comma 4; dell'art. 14; dell'art. 18 della legge regionale 27 febbraio 2012, n. 3, recante: «Disposizioni in materia di artigianato e commercio e attuazioni della direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006 (Disciplina della vendita da parte delle imprese artigiane di prodotti alimentari di propria produzione per il consumo immediato nei locali dell'azienda) e alla legge regionale 2 febbraio 2012, n. 6 (Testo unico delle leggi regionali in materia di commercio e fiere) (B.U.R. 29 febbraio 2012, n. 9 Supplemento), con riferimento all'art. 117, comma 1, comma 2, lettere a) b) e) o), comma 3 Cost.



La legge regionale in esame, recante disposizioni in materia di artigianato e commercio e attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi sul mercato interno, nonché modifiche alle leggi regionali 30 aprile 2009, n. 8 (Disciplina della vendita da parte delle imprese artigiane di prodotti alimentari di propria produzione per il consumo immediato nei locali dell'azienda) e 2 febbraio 2010, n. 6 (Testo unico delle leggi regionali in materia di commercio e fiere) presenta i seguenti diversi aspetti di illegittimità costituzionale.

1. — L'art. 2 comma 2 introduce, con l'art. 4-*bis* della l.r. n. 8/2009, una disciplina specifica per «cittadini di paesi non europei e dell'Unione Europea», affermando che «nella comunicazione di avvio dell'attività deve essere altresì attestato il possesso da parte del soggetto che esercita effettivamente l'attività, a fronte di motivi imperativi di interesse generale, in particolare tutela dei consumatori e sanità pubblica, di uno dei documenti di cui all'articolo 67, comma 2-*bis*, della l.r. n. 6/2010.» Viene altresì disposto che, «qualora il soggetto richiedente che esercita effettivamente l'attività non attesti il possesso di nessuno dei documenti di cui all'articolo 67, comma 2-*bis*, della l.r. n. 6/2010, è tenuto a frequentare e superare positivamente un corso per valutare il grado di conoscenza di base della lingua italiana presso la Camera di Commercio territorialmente competente per il comune dove intende svolgere l'attività di somministrazione non assistita, o comunque un corso istituito o riconosciuto dalla Regione Lombardia, dalle altre regioni o dalle Province autonome di Trento e Bolzano. La Giunta regionale delibera i criteri, lo durata e la modalità del corso».

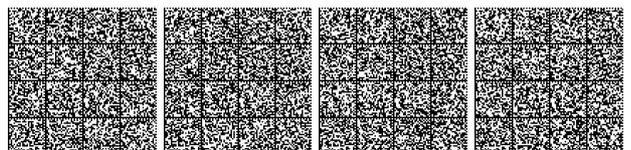
I documenti di cui all'art. 67, comma 2-*bis* della richiamata legge regionale n. 6/2010, norma introdotta dall'art. 19 della l.r. n. 3/2012, sono: «a) un certificato di conoscenza della lingua italiana, Certificazione Italiano Generale (CELI), a tal fine è sufficiente un CELI di livello A2 Common European Framework: livello di contatto definibile in termini di competenza relativa a routine memorizzate; b) un attestato che dimostri di aver conseguito un titolo di studio presso una scuola italiana legalmente riconosciuta o in alternativa un attestato che dimostri di avere frequentato, con esito positivo, un corso professionale per il commercio relativo al settore merceologico alimentare o per la somministrazione di alimenti e bevande istituito o riconosciuto dalla Regione Lombardia, dalle altre regioni o dalle Province autonome di Trento e di Balzano».

Gli artt. 2, comma 2 e 19 della l.r. n. 3 del 2012 si pongono in contrasto con l'art. 117, comma 1 della Costituzione, in quanto disattendono i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, violando altresì l'articolo 117, comma 2 sia alla lett. a) della Costituzione, che riserva allo Stato la competenza in materia di condizione giuridica di cittadini di Stati non appartenenti all'Unione Europea, e sia alla lett. e) della Costituzione, che riconosce allo Stato la competenza in materia di tutela della concorrenza.

Ed infatti, le disposizioni impugnate configurano una evidente diretta discriminazione nei confronti di soggetti stranieri, sia comunitari che extracomunitari, in ragione della loro cittadinanza. Nei confronti dei soggetti comunitari, infatti, la disciplina regionale rappresenta una violazione del Trattato UE, laddove stabilisce (art. 49, ex art. 43 del *TCE*) che «le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro vengono vietate... La libertà di stabilimento importa l'accesso alle attività autonome e al loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese... alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini, fatte salve le disposizioni del capo relativo ai capitali».

Le previsioni regionali, inoltre, non sono conformi alla direttiva Servizi 2006/123/CE, la quale prevede, all'art.15, che anche qualora l'ordinamento giuridico dello Stato membro subordini «l'accesso a un'attività di servizi o il suo esercizio al rispetto dei requisiti non discriminatori» diversi da quelli «relativi alle questioni disciplinate dalla direttiva 2005/36/CE o da quelli previsti in altre norme comunitarie, che riservano l'accesso alle attività di servizi in questione a prestatori particolari a motivo della natura specifica dell'attività», deve essere comunque assicurata la conformità dei requisiti stessi a condizioni di non discriminazione (i requisiti non devono essere direttamente o indirettamente discriminatori in funzione della cittadinanza), necessità (presenza di un motivo imperativo di interesse generale) e proporzionalità (i requisiti devono essere tali da garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito, non devono andare al di là di quanto è necessario per raggiungere tale obiettivo, non deve essere possibile sostituire questi requisiti con altre misure meno restrittive che permettono di conseguire lo stesso risultato). L'accesso alle attività economiche (sia pure quelle che prevedano il possesso di particolari requisiti professionali) non può, quindi, prevedere condizioni diverse di accesso in base alla cittadinanza; il d.lgs. n. 206/2007, attuativo della menzionata direttiva 2005/36/CE non si basa, infatti, sulla cittadinanza del soggetto, ma sul fatto che il titolo professionale sia stato conseguito al di fuori dell'Italia, e prevede comunque procedure di mutuo riconoscimento; solo una volta intervenuto il riconoscimento, l'eventuale possesso di conoscenze linguistiche può rilevare (e non comunque sulla base della cittadinanza) richiedendosi, ove necessario, una prova specifica, la quale, tuttavia, deve risultare proporzionale al tipo di attività da svolgere (e non consistere nel possesso di un titolo professionale o di studio rilasciato in Italia).

Le disposizioni regionali in parola, inoltre, introducendo l'obbligo, per i cittadini di paesi non europei o dell'Unione Europea, del possesso della documentazione sopra indicata, sono suscettibili di determinare distorsioni di natura con-



correnziale in quanto introducono un ingiustificato ostacolo all'esercizio dell'attività di somministrazione di alimenti e bevande e dell'attività di vendita da parte delle imprese artigiane di prodotti alimentari di produzione propria.

Gli obblighi previsti dalla impugnata disposizione, infatti, non appaiono proporzionati né necessari a garantire il perseguimento degli interessi genericamente richiamati dal legislatore regionale, quali quello della tutela dei consumatori e della sanità pubblica.

È dunque evidente come gli artt. 2, comma 2, e 19 della l.r. n. 3 del 2012 siano in contrasto sia con l'art. 117, comma 1 della Costituzione, giacché disattendono i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, che con quanto previsto al successivo comma 2 del medesimo art. 117 Cost. sia alla lett. a), che riserva allo Stato la competenza in materia di condizione giuridica di cittadini di Stati non appartenenti all'Unione Europea, sia alla lett. e), che riconosce allo Stato la competenza in materia di tutela della concorrenza.

2. — L'art. 3 — riguardante la disciplina dell'attività di estetista — prevede, al comma 4 che «Ogni attività che comporti prestazioni, trattamenti e manipolazioni sulla superficie del corpo umano, ivi compresi i massaggi estetici e rilassanti, finalizzate al benessere fisico, al miglioramento estetico della persona o alla cura del corpo priva di effetti terapeutici, con esclusione delle attività esercitate dagli operatori iscritti al registro di cui all'articolo 2 della legge regionale 1° febbraio 2005, n. 2 (Norme in materia di discipline bio-naturali) è da intendersi attività ai sensi della legge n. 1/1990 sia che si realizzi con tecniche manuali e corporee sia che si realizzi con l'utilizzo di specifici apparecchi».

La norma in esame prevede, dunque, un trattamento differenziato qualora le medesime attività siano svolte da operatori iscritti al registro di cui alla l.r. n. 2/2005, ovvero da operatori non iscritti. Solo nel secondo caso, tali attività devono essere ricondotte nell'ambito della legge statale n. 1/1990 (Disciplina dell'attività di estetista) che prevede necessariamente il possesso della qualifica professionale di estetista.

La disposizione impugnata travalica le competenze regionali, in quanto conferisce valore particolare, abilitativo all'esercizio di un'attività professionale, ad un registro introdotto da una legge regionale. Seppure l'art. 2 della citata l.r. n. 2/2005, che istituisce il registro regionale degli operatori di discipline bio-naturali, al comma 3 stabilisce che «l'iscrizione nel registro non costituisce comunque condizione necessaria per l'esercizio dell'attività sul territorio regionale da parte degli operatori», il richiamo operato dalla norma in esame conferisce invece all'iscrizione a tale registro una valenza sostanziale di titolo abilitante. In diverse occasioni codesta ecc.ma Corte, chiamata a scrutinare — con riferimento alla dedotta violazione del riparto di competenze in materia di professioni previsto dall'art. 117, terzo comma, Cost. — la legittimità costituzionale di leggi regionali volte a disciplinare l'ordinamento di cosiddette «professioni emergenti» (L. 32/06 Piemonte, 6/2006 Liguria e 19/2006 Veneto, 18/2004 Liguria, 13/2004 Piemonte) ha dichiarato illegittime tali leggi in quanto miranti, di fatto, a individuare nuove figure professionali, definendone il relativo percorso formativo e istituendo un registro o elenco degli operatori abilitati.

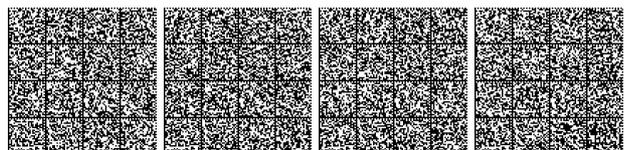
In particolare ha affermato codesta Corte che «la potestà legislativa regionale nella materia concorrente delle professioni deve rispettare il principio secondo cui l'individuazione delle figure professionali, con i relativi profili e titoli abilitanti, è riservata, per il suo carattere necessariamente unitario, allo Stato, rientrando nella competenza delle Regioni la disciplina di quegli aspetti che presentano uno specifico collegamento con la realtà regionale. Tale principio, al di là della particolare attuazione ad opera dei singoli precetti normativi, si configura quale limite di ordine generale, invalicabile dalla legge regionale. Da ciò deriva che non è nei poteri delle Regioni dar vita a nuove figure professionali... l'istituzione di un registro professionale e la previsione delle condizioni per l'iscrizione ad esso hanno, già di per sé una funzione individuatrice della professione, preclusa alla competenza regionale... anche prescindendo dal fatto che la iscrizione nel suddetto registro si ponga come condizione necessaria ai fini dell'esercizio della attività da esso contemplata». (sentenze 11 aprile 2008, n. 93; n. 300 e n. 57 del 2007, n. 424 e n. 153 del 2006).

La norma all'esame determina, dunque, una disparità tra operatori iscritti e non iscritti ad un registro regionale, violando i principi fondamentali in materia di professioni stabiliti dallo Stato con la menzionata legge statale n. 1/1990, in contrasto con l'art. 117 comma 3, della Costituzione.

3. — L'art. 14 definisce i criteri per il rilascio e il rinnovo di concessioni dei posteggi per l'esercizio del commercio su aree pubbliche, prevedendo la possibilità di individuarli anche in deroga a quanto disposto con il d.lgs. 26 marzo 2010, n. 59, che costituisce attuazione della «direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno».

In particolare, l'art. 16 del citato decreto delegato n. 59/2010, riproducendo l'art. 12 della direttiva europea stabilisce che:

«1. Nelle ipotesi in cui il numero di titoli autorizzatori disponibili per una determinata attività di servizi sia limitato per ragioni correlate alla scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche disponibili, le autorità competenti applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali ed assicurano la predeterminazione e la pubblicazione, nelle forme previste dai propri ordinamenti, dei criteri e delle modalità atti ad assicurarne l'imparzialità, cui le stesse devono attenersi.



2. Nel fissare le regole della procedura di selezione le autorità competenti possono tenere conto di considerazioni di salute pubblica, di obiettivi di politica sociale, della salute e della sicurezza dei lavoratori dipendenti ed autonomi, della protezione dell'ambiente, della salvaguardia del patrimonio culturale e di altri motivi imperativi d'interesse generale conformi al diritto comunitario.

3. L'effettiva osservanza dei criteri e delle modalità di cui al comma I deve risultare dai singoli provvedimenti relativi al rilascio del titolo autorizzatorio.

4. Nei casi di cui al comma 1 il titolo è rilasciato per una durata limitata e non può essere rinnovato automaticamente, né possono essere accordati vantaggi al prestatore uscente o ad altre persone, ancorché giustificati da particolari legami con il primo».

La norma recepisce il principio contenuto al punto 62 del Considerando premesso alla direttiva 2006/123/CE, ove si afferma appunto che «nel caso in cui il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche, è opportuno prevedere una procedura di selezione tra diversi candidati potenziali, al fine di sviluppare, tramite la libera concorrenza, la qualità e le condizioni di offerta di servizi a disposizione degli utenti. Tale procedura dovrebbe offrire garanzie di trasparenza e di imparzialità e l'autorizzazione così rilasciata non dovrebbe avere una durata eccessiva, non dovrebbe poter essere rinnovata automaticamente o conferire vantaggi al prestatore uscente. In particolare, la durata dell'autorizzazione concessa dovrebbe essere fissata in modo da non restringere o limitare la libera concorrenza al di là di quanto è necessario per garantire l'ammortamento degli investimenti e la remunerazione equa dei capitali investiti. La presente disposizione non dovrebbe ostare a che gli Stati membri limitino il numero di autorizzazioni per ragioni diverse dalla scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche. Le autorizzazioni in questione dovrebbero comunque ottemperare alle altre disposizioni della direttiva relative ai regimi di autorizzazione». Deve inoltre considerarsi che il commercio ambulante può svolgersi solo su suolo pubblico disponibile a tal fine e, visto il carattere circoscritto di tale risorsa, le norme comunitarie e nazionali impongono, al fine di consentire un accesso al mercato su base paritaria, che le autorizzazioni alla vendita nei mercati ambulanti abbiano durata limitata. Il periodo per il quale vengono concesse le autorizzazioni deve essere tale da consentire al prestatore di recuperare il costo degli investimenti e ottenerne un giusto rendimento, ma è comunque necessario attuare una procedura di selezione specifica per il rilascio di dette autorizzazioni, allo scopo di garantire imparzialità e trasparenza, nonché condizioni di concorrenza aperta.

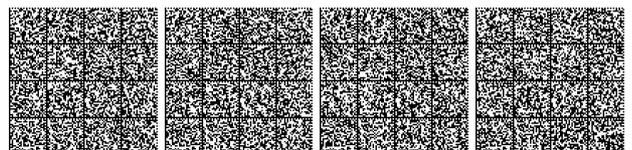
È innegabile come la norma regionale, con l'espresso suo richiamo al potere di deroga ai principi comunitari, sia idonea a consentire l'introduzione di criteri potenzialmente restrittivi e contrari alle previsioni poste a tutela della concorrenza contenute al citato art. 16 del d.lgs. n. 59/2010, con particolare riferimento a quelle che stabiliscono che l'attribuzione di autorizzazioni debba avvenire solo per una durata limitata, senza rinnovo automatico né individuazione di vantaggi in favore del prestatore uscente.

Sotto tale profilo, è ravvisabile il contrasto della norma regionale con i principi comunitari contenuti nelle menzionate norme della direttiva 2006/123/CE, nonché del d.lgs. n. 59/2010, in violazione quindi dell'art. 117, primo comma, della Costituzione, per mancato rispetto dei vincoli comunitari, nonché della competenza esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e) della Costituzione.

4. — L'art. 18, rubricato «Disposizione in materia di attestazione degli adempimenti contributivi ai fini del riconoscimento del requisito professionale», prevede che il possesso del requisito professionale individuato dalla legge statale (art. 71 comma 6 d.lgs. n. 54/2010, lett. b), ripreso dagli artt. 20, comma 6, lett. b) e 66, comma 6, lett. b) della l.r. n. 6/2010, sia «comprovato, oltre che dalla iscrizione all'Istituto Nazionale Previdenza Sociale, dall'attestazione degli adempimenti contributivi minimi previsti da parte della previdenza sociale nazionale». La disposizione viene ricondotta ai motivi imperativi di interesse generale di cui all'art. 8, lettera h) del d.lgs. n. 59/2010, tra i quali viene citata la «tutela dei lavoratori e la protezione sociale dei lavoratori».

La norma, richiedendo il raggiungimento degli «adempimenti contributivi minimi previsti dalla previdenza sociale nazionale» ai fini del riconoscimento del requisito professionale, introduce un elemento restrittivo ulteriore, che oltre a porsi in contrasto con l'art. 117, terzo comma della Costituzione, giacché introduce un ulteriore requisito non previsto dalla norma statale di principio in materia di professioni, viola la competenza statale in materia di tutela della concorrenza, di cui all'art. 117 comma 2 lett. e) della Costituzione.

È appena il caso di rilevare come la disposizione viola l'art. 117 comma 2, lett. o) della Costituzione, che attribuisce allo Stato la competenza legislativa esclusiva in materia di «previdenza sociale», nonché le lettere a) e b) dello stesso comma 2 dell'art. 117, nella misura in cui incide sulla condizione giuridica del cittadino non italiano, al quale si richiede un *quid pluris* rispetto a quanto è chiesto al cittadino italiano per l'attività di lavoro da svolgere in Italia.



P.Q.M.

Si conclude perché le norme impugnate siano dichiarate costituzionalmente illegittime.

Si producono estratto della delibera del Consiglio dei ministri del 13 aprile 2012 e la relazione, allegata alla medesima delibera, del Ministro per gli affari regionali, il turismo e lo sport.

Roma, addì 26 aprile 2012

L'Avvocato dello Stato: D'AVANZO

12C0179

n. 97

Ordinanza dell'8 marzo 2011 emessa dal Tribunale di Modena nel procedimento civile promosso da Pinotti Maria Assunta contro Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca ed altri

Istruzione pubblica - Operazioni di integrazione ed aggiornamento delle graduatorie permanenti di cui all'art. 1 del d.l. 7 aprile 2004, n. 97, convertito, con modificazioni, in legge 4 giugno 2004, n. 143, trasformate in graduatorie ad esaurimento dall'art. 1, comma 605, lett. c), della legge n. 296/2006 da disporre, con decorrenza dal 1° settembre 2009 per il biennio scolastico 2009-2010 e 2010-2011 - Previsione del divieto di modificare la scelta già precedentemente effettuata in merito all'attribuzione del punteggio per i servizi prestati in relazione ad una o più specifiche graduatorie - Lesione del diritto al lavoro - Incidenza sul diritto all'accesso all'impiego pubblico - Violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione - Violazione di obblighi internazionali derivanti dalla CEDU.

- Decreto-legge 25 settembre 2009, n. 134, convertito, con modificazioni, in legge 24 novembre 2009, n. 167, art. 1, comma 4-*quater*.
- Costituzione, artt. 4, primo comma, 51, primo comma, 97, primo comma, e 117, primo comma.

IL TRIBUNALE

A scioglimento della riserva che precede il Tribunale osserva in fatto e diritto quanto segue:

con il ricorso introduttivo della lite la ricorrente si doleva del rifiuto degli organi deputati alle operazioni di aggiornamento delle graduatorie *de quibus* di trasferire il proprio punteggio derivante dalla abilitazione conseguita presso la scuola di specializzazione all'insegnamento secondario e richiamava giurisprudenza amministrativa alla medesima favorevole.

Sia il Ministero sia i suoi organi locali restavano contumaci.

Disposta l'integrazione del contraddittorio con i soggetti che avrebbero potuto trarre pregiudizio dall'accoglimento delle doglianze attoree, solo uno di essi era a costituirsi.

Come già osservato in sede interinale, opinione condivisa anche dal Tribunale epigrafato in composizione collegiale, l'art. 1, comma quarto, quater del d.l. n. 134/09 convertito dalla legge n. 167/09, preclude il predetto trasferimento.

Per completezza espositiva si trascrive il punto A4 dell'allegato al d.l. n. 97/04:

«A.4) Per l'abilitazione conseguita presso le scuole di specializzazione all'insegnamento secondario (SSIS) a seguito di un corso di durata biennale, in aggiunta al punteggio di cui al punto A.1, sono attribuiti ulteriori punti 30, di cui 24 per il biennio di durata legale del corso, equiparato a servizio specifico per la classe di insegnamento cui si riferisce l'abilitazione; nell'ipotesi di più abilitazioni conseguite a seguito della frequenza di un unico corso, l'intero punteggio spetta per una sola abilitazione, a scelta dell'interessato; per le altre abilitazioni sono attribuiti punti 6.»

Onde non appare dubbio che, nella specifica terminologia di settore, il punteggio di cui si discute sia annoverabile, *stricto iure*, tra i titoli di servizio.

Ciò premesso in punto di rilevanza, quanto alla non manifesta infondatezza il Tribunale osserva quanto segue.



Anche a tacere dell'intervento della norma qui censurata *sub indice* e, quindi, della violazione dell'art. 6 della CEDU nell'interpretazione fornita dalla Corte di Strasburgo, (diritto internazionale pattizio da non ritenersi allo stato «comunitarizzato» in forza del richiamo operato dal Trattato di Lisbona), e, quindi dell'art. 117 della Costituzione, non sembra, come già ritenuto dalla giurisprudenza amministrativa nello scrutinio del diritto secondario o se si preferisce, all'esito della privatizzazione, di fonte negoziale, (sussiste allo stato contrasto tra Consiglio di Stato e Corte di cassazione in punto di giurisdizione), razionale, contrastante con il diritto all'accesso al pubblico impiego e con il buon andamento della pubblica amministrazione, precludere che, in sede di aggiornamento, sia consentito al concorrente inserito in più graduatorie, ferma restando la unicità di valutazione, di mutare, in base a personali valutazioni di convenienza, la scelta precedentemente operata.

La conseguenza, infatti, è che sia favorito il soggetto con meno titoli e, quindi, alla evidenza quello meno meritevole, con conseguente capovolgimento dei principi in tema di procedure concorsuali, (le graduatorie *de quibus* infatti, in quanto, all'esito della legge finanziaria del 2007, trasformate in moduli ad esaurimento, rappresentano un concorrente strumento per l'accesso ad un rapporto di lavoro pubblico a tempo indeterminato).

Ne discende, quindi, altresì, la possibile violazione degli artt. 4, primo comma, 51, primo comma e 97, primo comma della Costituzione.

Da quanto sopra la necessità di sollevare la predetta questione di costituzionalità con sospensione del giudizio e trasmissione degli atti.

P.Q.M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma quarto, quater del d.l. n. 134/09 convertito nella legge n. 167/09 per contrasto con gli artt. 4, primo comma, 51, primo comma, 97, primo comma e 117, primo comma della Costituzione.

Sospende il giudizio e dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina che la presente ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Modena, 4 marzo 2011

Il Gdl: BISI

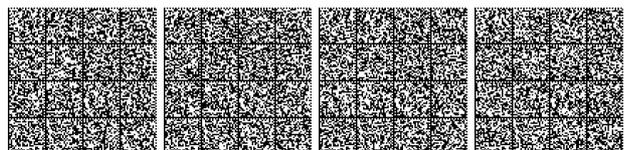
12C0192

n. 98

*Ordinanza del 27 settembre 2011 emessa dal Tribunale di Modena
nel procedimento civile promosso da G.G. contro INPS*

Previdenza - Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e paternità - Lavoratrici autonome iscritte alla gestione separata INPS e tenute al versamento della contribuzione dello 0,5 per cento di cui all'art. 59, comma 16, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, che abbiano adottato un minore - Previsione della indennità di maternità per un periodo di tre mesi anziché di cinque mesi - Violazione del principio di uguaglianza sotto il profilo del deteriore trattamento delle lavoratrici autonome madri iscritte a gestione separata rispetto a quelle iscritte alla gestione ordinaria e quelle dipendenti e sotto il profilo dell'irragionevolezza - Violazione del principio di tutela della maternità e dell'infanzia - Violazione del principio di tutela delle lavoratrici.

- Decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151, artt. 64, comma 2, e 67, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 31 e 37.



IL TRIBUNALE

A scioglimento della riserva assunta all'udienza del 20 settembre 2011, ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa iscritta nel ruolo generale delle controversie di lavoro con il n. 593/09, promossa da: G.G., rappresentata e difesa dall'avv. S. Pignatti, ricorrente;

Contro I.N.P.S., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. G. Basile, convenuto.

1. — La ricorrente, lavoratrice autonoma, iscritta alla gestione separata, ha ottenuto l'affidamento preadottivo del minore K.A., nato il 15 ottobre 2000, con decorrenza dall'8 aprile 2008, data di ingresso del bambino in Italia.

A seguito di domanda presentata l'11 giugno 2008, l'Inps ha corrisposto alla ricorrente l'indennità di maternità nella misura di euro 6.415,71, pari a tre mensilità, calcolate sul reddito dichiarato nel periodo di riferimento.

La lavoratrice, col ricorso in esame, ha chiesto di accertare il proprio diritto a percepire l'indennità di maternità per adozione internazionale per cinque mensilità e la condanna dell'Inps al pagamento delle residue due mensilità, oltre interessi legali.

2. — Ai sensi dell'art. 66 d.lgs. n. 151/01 «alle lavoratrici autonome, coltivatrici dirette, mezzadre e colone, artigiane ed esercenti attività commerciali di cui alle leggi 26 ottobre 1957, n. 1047, 4 luglio 1959, n. 463, e 22 luglio 1966, n. 613, e alle imprenditrici agricole a titolo principale, è corrisposta una indennità giornaliera per il periodo di gravidanza e per quello successivo al parto calcolata ai sensi dell'articolo 68».

L'art. 68, comma 2 precisa: «alle lavoratrici autonome, artigiane ed esercenti attività commerciali è corrisposta, per i due mesi antecedenti la data del parto e per i tre mesi successivi alla stessa data effettiva del parto, una indennità giornaliera pari all'80 per cento del salario minimo giornaliero stabilito dall'articolo 1 del decreto-legge 29 luglio 1981, n. 402, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 settembre 1981, n. 537, nella misura risultante, per la qualifica di impiegato, dalla tabella A e dai successivi decreti ministeriali di cui al secondo comma del medesimo articolo 1».

L'art. 67 disciplina le modalità di erogazione dell'indennità e, al comma 2 stabilisce: «in caso di adozione o di affidamento, l'indennità di maternità di cui all'articolo 66 spetta, sulla base di idonea documentazione, per tre mesi successivi all'effettivo ingresso del bambino nella famiglia a condizione che questo non abbia superato i sei anni di età, secondo quanto previsto all'articolo 26, o i 18 anni di età, secondo quanto previsto all'articolo 27».

Con successivi interventi legislativi è stata estesa alle lavoratrici iscritte alla gestione separata la tutela relativa alla maternità già prevista per le lavoratrici dipendenti.

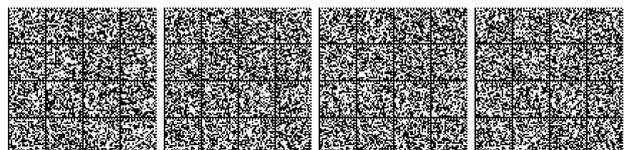
Più esattamente, l'art. 59, comma 16, della legge n. 449/97 ha elevato il contributo alla gestione separata dovuto dalle persone non iscritte ad altre forme obbligatorie, tra l'altro, per «il finanziamento dell'onere derivante dall'estensione agli stessi della tutela relativa alla maternità, agli assegni al nucleo familiare e alla malattia in caso di degenza ospedaliera».

Con l'art. 80, comma 12, della legge n. 388/00, il legislatore ha stabilito che «la disposizione di cui al comma 16, quarto periodo, dell'articolo 59 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, si interpreta nel senso che l'estensione ivi prevista della tutela relativa alla maternità e agli assegni al nucleo familiare avviene nelle forme e con le modalità previste per il lavoro dipendente».

Con decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali del 2 aprile 2002, premesso che fosse «necessario emanare una nuova disciplina che, ai sensi del citato art. 80, comma 12, della legge n. 388/2000, adegui, per i lavoratori iscritti alla gestione separata di cui all'art. 2, comma 26, della legge n. 335/1995, la tutela relativa alla maternità ed agli assegni al nucleo familiare alle forme ed alle modalità previste per il lavoro dipendente; considerato, tuttavia, che tale adeguamento non può prescindere, ai sensi del citato art. 59, comma 16, della legge n. 449/1997, dall'entità delle risorse derivanti dal gettito contributivo sopra richiamato, peraltro destinato anche al finanziamento delle prestazioni di malattia in caso di degenza ospedaliera», si è stabilito che, a decorrere dal 1° gennaio 1998, alle madri lavoratrici iscritte alla gestione separata e tenute al versamento della contribuzione dello 0,5% fosse corrisposta una indennità di maternità per i due mesi antecedenti e per i tre mesi successivi alla data del parto.

Per il caso di adozione o affidamento, la suddetta indennità è corrisposta per i tre mesi successivi all'effettivo ingresso del bambino nella famiglia della lavoratrice purché il bambino non abbia superato i sei anni di età.

In caso di adozione o affidamento preadottivo internazionale, disciplinati dal titolo III della legge 4 maggio 1983, n. 184, e successive modificazioni, l'indennità di cui all'art. 1 spetta, per i tre mesi successivi all'effettivo ingresso nella famiglia della lavoratrice del minore, anche se quest'ultimo, al momento dell'adozione o dell'affidamento, abbia superato i sei anni e fino al compimento della maggiore età.



Riguardo alle lavoratrici iscritte alla gestione separata l'art. 64, d.lgs. n. 151/01, come modificato dall'art. 5 comma 2 d.lgs. n. 115/03 e dall'art. 1, comma 83 legge n. 247/07, stabilisce: «1. In materia di tutela della maternità, alle lavoratrici di cui all'articolo 2, comma 26 della legge 8 agosto 1995, n. 335, non iscritte ad altre forme obbligatorie, si applicano le disposizioni di cui al comma 16 dell'articolo 59 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e successive modificazioni. 2. Ai sensi del comma 12 dell'articolo 80 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, la tutela della maternità prevista dalla disposizione di cui al comma 16, quarto periodo, dell'articolo 59 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, avviene nelle forme e con le modalità previste per il lavoro dipendente. A tal fine, [con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, è disciplinata tale estensione nei limiti delle risorse rinvenienti dallo specifico gettito contributivo. Fino ad eventuali modifiche apportate con il predetto provvedimento, ndr parole soppresse dall'art. 1, comma 791, lett. a) legge n. 296/06] si applica il decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, del 4 aprile 2002, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 136 del 12 giugno 2002. Con decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, è disciplinata l'applicazione delle disposizioni di cui agli articoli 7, 17 e 22 nei limiti delle risorse rinvenienti dallo specifico gettito contributivo, da determinare con il medesimo decreto».

Il decreto ministeriale del 12 luglio 2007 all'art. 5 ha dettato la seguente disciplina: «1. Alle madri lavoratrici iscritte alla gestione separata, tenute al versamento della contribuzione dello 0,5 per cento di cui all'art. 59, comma 16, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, è corrisposta un'indennità di maternità per i periodi di astensione obbligatoria previsti dall'art. 16 del decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151. L'indennità è corrisposta anche per i periodi di divieto anticipato di adibizione al lavoro e per i periodi di interdizione dal lavoro autorizzati ai sensi dell'art. 17 del predetto decreto legislativo n. 151 del 2001. 2. L'indennità di cui al comma 1 spetta alle lavoratrici in favore delle quali, nei dodici mesi precedenti l'inizio del periodo indennizzabile, risultino attribuite almeno tre mensilità della contribuzione dovuta alla gestione separata, maggiorata delle aliquote di cui all'art. 7. 3. L'indennità è corrisposta nella misura prevista dall'art. 4 del decreto 4 aprile 2002 del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* 12 giugno 2002, n. 136, e secondo le modalità ivi previste, previa attestazione di effettiva astensione dal lavoro da parte del lavoratore e del committente e resa nelle forme della dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà».

3. — Il trattamento di maternità per le lavoratrici dipendenti è disciplinato dagli artt. 16 e ss. d.lgs. n. 151/01 e, in caso di adozioni e affidamenti, è regolato dall'art. 26, d.lgs. n. 151/01.

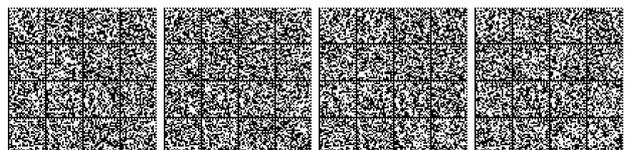
Nella originaria versione tale norma prevedeva: «1. Il congedo di maternità di cui alla lett. c) comma 1 dell'art. 16 può essere richiesto dalla lavoratrice che abbia adottato, o che abbia ottenuto in affidamento un bambino di età non superiore a sei anni all'atto dell'adozione o dell'affidamento. 2. Il congedo deve essere fruito durante i primi tre mesi successivi all'effettivo ingresso del bambino nella famiglia della lavoratrice».

4. — Sulla base dei dati normativi finora riportati, il trattamento di maternità per le lavoratrici dipendenti, autonome o iscritte alla gestione separata, in caso di adozione o affidamento, aveva identico contenuto.

L'art. 2, comma 452 legge n. 244/07 ha interamente sostituito l'art. 26, d.lgs. n. 151/01 che ora stabilisce: «1. Il congedo di maternità come regolato dal presente Capo spetta, per un periodo massimo di cinque mesi, anche alle lavoratrici che abbiano adottato un minore. 2. In caso di adozione nazionale, il congedo deve essere fruito durante i primi cinque mesi successivi all'effettivo ingresso del minore nella famiglia della lavoratrice. 3. In caso di adozione internazionale, il congedo può essere fruito prima dell'ingresso del minore in Italia, durante il periodo di permanenza all'estero richiesto per l'incontro con il minore e gli adempimenti relativi alla procedura adottiva. Ferma restando la durata complessiva del congedo, questo può essere fruito entro i cinque mesi successivi all'ingresso del minore in Italia. 4. La lavoratrice che, per il periodo di permanenza all'estero di cui al comma 3, non richiama o richiama solo in parte il congedo di maternità, può fruire di un congedo non retribuito, senza diritto ad indennità. 5. L'ente autorizzato che ha ricevuto l'incarico di curare la procedura di adozione certifica la durata del periodo di permanenza all'estero della lavoratrice».

Alla luce delle modifiche normative come riportate, mentre per le lavoratrici dipendenti, siano esse madri biologiche o adottive, è prevista una identica tutela per la maternità che comprende congedo e relativa indennità per cinque mesi, per le lavoratrici autonome e per quelle iscritte alla gestione separata la tutela assume contenuti diversi a seconda che si tratti di madri biologiche o adottive. Mentre per le prime l'indennità ha una durata di cinque mesi, per le seconde è limitata ai tre mesi successivi all'ingresso del minore nella famiglia.

5. — Una simile disciplina appare in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, sia col principio di uguaglianza e parità di trattamento e sia col principio di ragionevolezza.



Il sistema di tutela della maternità ha subito, nel nostro ordinamento, una lunga evoluzione che ha progressivamente valorizzato l'uguaglianza tra i coniugi, tra le varie categorie di lavoratori e tra genitorialità biologica e adottiva.

Nell'evoluzione normativa e giurisprudenziale (*cf.* Corte costituzionale, sentenze 14 gennaio 1987, n. 1, 10 marzo 1988, n. 276, 11 marzo 1988, n. 332, 19 ottobre 1988, n. 972, 8 febbraio 1991, n. 61 e 15 luglio 1991, n. 341), pur permanendo la coscienza della funzione sociale della maternità, si è andato sempre più valorizzando il prevalente interesse del bambino, elevandosi la posizione di quest'ultimo quale autonomo titolare di interessi da salvaguardare, «non solo per ciò che attiene ai bisogni più propriamente fisiologici, ma anche in riferimento alle esigenze di carattere relazionale ed affettivo che sono collegate allo sviluppo della sua personalità», (Corte cost. 179/93; 104/03).

Correttamente, il legislatore nel riformulare l'art. 26 del d.lgs. n. 151/01 ha istituito una piena e completa equiparazione, nell'ambito del lavoro dipendente, tra madri biologiche e adottive prevedendo che il congedo di maternità come regolato dagli artt. 16 e ss., con il relativo trattamento economico, spetti in entrambi i casi per un periodo massimo di cinque mesi.

Nell'ambito del lavoro autonomo, tale equiparazione non è stata realizzata, permanendo un regime differenziato tra madri biologiche e adottive.

Mentre le prime godono del trattamento di maternità per cinque mesi, le seconde ne hanno diritto solo per i tre mesi successivi all'ingresso del bambino nella famiglia.

Tale disciplina determina una duplice disparità di trattamento: nell'ambito del lavoro autonomo, tra madri biologiche e adottive; inoltre, nella categoria dei genitori adottivi, a seconda che si tratti di lavoratrici dipendenti o autonome.

Più esattamente, tra le lavoratrici autonome il legislatore tratta in modo peggiore le madri adottive rispetto a quelle biologiche concedendo alle seconde una indennità di maternità per la durata di cinque mesi e alle prime per soli tre mesi.

Inoltre, in riferimento alla categoria dei genitori adottivi, tratta in modo peggiore le lavoratrici autonome rispetto a quelle dipendenti concedendo alle prime l'indennità di maternità per soli tre mesi e alle seconde per cinque mesi, in entrambi i casi a decorrere dall'ingresso del minore nella famiglia.

Eppure è innegabile che le madri adottive, siano esse lavoratrici dipendenti o autonome, abbiano le stesse identiche esigenze rispetto all'inserimento nella famiglia del bambino adottato.

Né la disparità può trovare giustificazione nelle differenze, che certamente esistono, tra lavoro autonomo e dipendente, posto che tali differenze non riguardano il diritto delle madri di assistere il bambino e difatti non rilevano ai fini del trattamento della maternità per le madri naturali.

Il diverso trattamento ai danni delle madri adottive appare quindi anche irragionevole perché sfornito di qualsiasi giustificazione.

La disciplina in esame si pone in contrasto, inoltre, con l'art. 31, comma 2, e con l'art. 37 della Costituzione in quanto realizza un sistema di protezione della maternità non adeguato in relazione alla categoria delle madri lavoratrici autonome che abbiano adottato un bambino.

6. — Non è possibile interpretare gli articoli 67 e 64 d.lgs. n. 151/01 in modo da renderli compatibili con i principi costituzionali.

L'art. 67 d.lgs. n. 151/01 opera un rinvio all'art. 26 che non può che definirsi ricettizio. La norma rinviante, infatti, ripete all'interno del proprio corpo, il contenuto della disciplina della norma richiamata come era nella formulazione originaria e ciò rende insensibile la disciplina di cui all'art. 67 rispetto alle modifiche apportate all'art. 26.

Neanche l'art. 64 consente una interpretazione estensiva della tutela per la maternità in favore delle lavoratrici iscritte alla gestione separata che siano genitori adottivi.

Nonostante l'ampia formula adottata dal legislatore del 1997, come poi fatta oggetto di interpretazione autentica, di fatto l'art. 64 realizza l'estensione alle lavoratrici autonome della tutela della maternità nelle forme e con le modalità previste per il lavoro dipendente attraverso il mero rinvio alle previsioni del decreto ministeriale 4 aprile 2002 e di un ulteriore decreto ministeriale che dovrà disciplinare «l'applicazione delle disposizioni di cui agli articoli 7, 17 e 22 nei limiti delle risorse rinvenienti dallo specifico gettito contributivo da determinare con il medesimo decreto», decreto poi emanato il 12 luglio 2007.

L'art. 64, d.lgs. n. 151/01 rinvia in modo specifico alle disposizioni dei decreti ministeriali che, a loro volta, dettano una disciplina dettagliata prevedendo un regime diverso di tutela per le lavoratrici autonome ed iscritte alla gestione separata a seconda che si tratti di madri biologiche o adottive.

Il D.M. 2 aprile 2002 pone agli artt. 1 e 2 una espressa disciplina differenziata.



Il D.M. 12 luglio 2007 fa esclusivo riferimento alle lavoratrici che siano genitori naturali in quanto richiama, ai fini dell'indennità, le previsioni degli artt. 16 e 17 d.lgs. n. 151/01 riferite ai periodi di astensione obbligatoria prima e dopo il parto e alla interdizione dal lavoro.

7. — La questione di legittimità costituzionale degli artt. 67, comma 2 e 64 comma 2 d.lgs. n. 151/01, nella parte in cui, relativamente alle lavoratrici autonome e alle lavoratrici iscritte alla gestione separata e tenute al versamento della contribuzione dello 0,5 per cento di cui all'art. 59, comma 16, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, che abbiano adottato un minore, prevedono l'indennità di maternità per un periodo di tre mesi anziché di cinque mesi, per contrasto con gli artt. 3, 31 e 37 della Costituzione, appare non manifestamente infondata e rilevante nel processo in esame, discendendo dall'accoglimento della stessa l'applicazione alla ricorrente della disciplina prevista per le madri biologiche lavoratrici autonome e iscritte alla gestione separata con conseguente diritto a percepire l'indennità di maternità per cinque mesi.

P.Q.M.

Visto l'art. 23 legge n. 87/1953;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata l'eccezione di legittimità costituzionale degli artt. 67, comma 2 e 64, comma 2, d.lgs. n. 151/01, per contrasto con gli artt. 3, 31 e 37 della Costituzione.

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

Ordina che, a cura della Cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti e al Presidente del Consiglio dei ministri nonché comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Modena, 27 settembre 2011

Il giudice del lavoro: PONTERIO

12C0193

n. 99

Ordinanza del 24 gennaio 2012 emessa dal Tribunale di Torino nel procedimento civile promosso da Bessone Michele ed altri contro Marrulli Angela

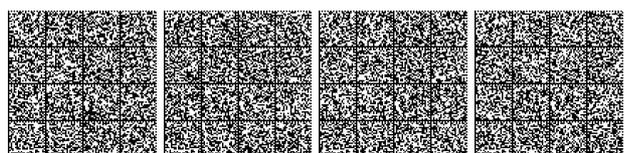
Procedimento civile - Disciplina della mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali - Obbligatorietà (anziché facoltatività) del procedimento di mediazione per le controversie nelle materie elencate dall'art. 5 del decreto legislativo n. 28 del 2010, configurazione del preventivo esperimento di esso come condizione di procedibilità della domanda giudiziaria, necessità che l'improcedibilità sia eccepita dal convenuto a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice non oltre la prima udienza - Contrasto con la prescrizione della legge delega che vieta di precludere l'accesso diretto alla giustizia - Imposizione di irragionevoli intralci al potere-dovere del giudice di conduzione e decisione della causa - Disparità fra utenti della giustizia in base ad irragionevole scelta delle materie in cui la mediazione è obbligatoria - Assoggettamento del cittadino ad un versamento pecuniario in favore degli organismi privati di media-conciliazione - Contrasto con la giurisprudenza costituzionale in materia di accesso alla giurisdizione - Omessa previsione della competenza territoriale per le pretese soggette a mediazione.

- Decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28, art. 5 [comma 1, primo, secondo e terzo periodo].
- Costituzione, artt. 3; 24; 76 e 77, in relazione all'art. 60, lett. a), della legge 18 giugno 2009, n. 69; 101 e 102.

IL TRIBUNALE

Nella causa civile n. r.g. 21.753/11, di questione incidentale di costituzionalità.

Il giudice, a scioglimento della riserva, che precede, osserva.



IN FATTO

Con citazione, 11.07.11, i sigg. Bessone Michele, Bessone Carla, Bessone Anna e Bessone Paolo agiscono contro Marrulli Angela per ottenere la condanna di quest'ultima al pagamento della somma di € 7.304,47, quale corrispettivo di spese di riscaldamento per gli anni 2005-2010 e di risarcimento danni conseguenti ad un contratto di locazione intrattenuto tra la dante causa degli attori, la defunta signora Maria Vittoria Bosco, con la convenuta Marrulli Angela e relativo all'immobile, sito in Torino in via Buenos Aires n. 27.

La convenuta si costituiva ed eccepiva, alla prima udienza come da verbale d'udienza 21.12.11, l'improcedibilità, di cui all'art. 5 D.L.vo 4.3.2010 n. 28, della domanda attorea perché vertente in materia di locazione,.

Questo giudice, preso atto che la causa verte in materia di locazione, prima di emanare i provvedimenti previsti per far attivare alla parte il procedimento della media-conciliazione, come previsto dagli artt. 5 e 6 D.L.vo 4.3.2010 n. 28, ritiene di rimettere d'ufficio la questione di costituzionalità, che non gli appare manifestamente sulle seguenti questioni:

*Osservato in diritto**Violazione degli artt. 76 e 77 Cost.*

Il legislatore delegante (art. 60 Legge delega 18.6.09 n. 69) in conformità alla prescrizione impartita dalla Direttiva Europea, aveva stabilito che dovesse essere introdotto un meccanismo di conciliazione, ma non ne aveva affatto previsto la obbligatorietà, né aveva consentito che essa potesse essere considerata condizione di procedibilità della domanda giudiziaria. Va, in proposito, osservato che l'art. 60 della legge 69/09 (legge delega) al terzo comma lett. a) prescrive che nell'esercizio della delega il Governo si attenga, tra gli altri, al seguente principio e criterio direttivo, nonché di “prevedere che la mediazione, finalizzata alla conciliazione, abbia per oggetto controversie su diritti disponibili, senza precludere l'accesso alla giustizia”.

Orbene, in contrasto con la prescrizione della legge Delega, l'art. 5 del d.lgs. 28/10 configura il procedimento di mediazione quale obbligatorio e condizione di procedibilità della domanda giudiziale davanti al giudice statale, voluto dalla Costituzione.

Il procedimento di media conciliazione è paragonabile ad un arbitrato irrituale imposto per legge in una ampia serie di materie giuridiche, tra cui questa della locazione, che, secondo il giudice remittente, va ad influenzare sia nei tempi sia nella sostanza il processo che per dettato costituzionale dovrebbe essere tenuto dai giudici ordinari.

Non può revocarsi in dubbio lo straripamento dei poteri del legislatore delegato, che ha imposto, con grave spesa per i cittadini, ai giudici, nel corso dei processi, almeno 3 intralci alla funzione giurisdizionale:

1) quello derivante dai succitati articoli del Decreto delegato che impongono di sospendere o comunque rinviare i processi in attesa dell'esito della media-conciliazione, che potrebbe pure non essere più attivata, denegando così giustizia ai cittadini;

2) quello derivante dall'art. 8 comma 5° che prescrive al giudice di tener conto ex art. 116 cpc, come argomento di prova negativa, del contegno di chi non si presenta davanti al mediatore per partecipare alla conciliazione;

3) quello derivante dall'art. 13 del Decreto delegato che impone al giudice, di tener conto della proposta formulata dal mediatore, quando deve procedere alla liquidazione delle spese processuali ai sensi degli artt. 91 e 92 cpc.

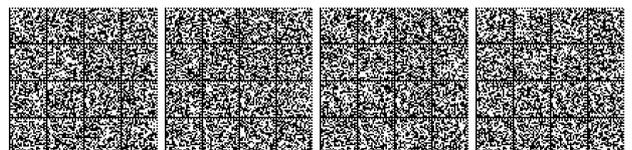
Violazione del combinato degli artt. 101, 102 e 3 Cost. perché il ricorso al procedimento obbligatorio di media-conciliazione, da un canto, grava, come si è sopra osservato, con irragionevoli intralci, sul potere-dovere del giudice soggetto solo alla legge, di conduzione e di decisione della causa, ma pone gli stessi utenti della giustizia su un piano di diversità perché la scelta delle materie, in cui è obbligatoria la media-conciliazione, appare del tutto irragionevole rispetto agli interessi meritevoli della tutela giurisdizionale.

Violazione degli artt. 3 e 24 Cost.

La mediazione di cui al d.lgs. 28/10 ha un costo che ricade, come un peso, che nella maggior parte dei casi si rivelerà inutile, sul cittadino, che deve adire il giudice statale.

Il d.lgs. 28/10 ignora il disposto dell'art. 24 comma 3 Cost. che così recita: “Sono assicurati ai non abbienti, con appositi istituti, i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione.”

Con questo sistema viene introdotto un esborso a favore dei privati uffici della media-conciliazione, in violazione dell'art. 24 Cost. e in violazione dei principi dettati dalla la Corte costituzionale che già dalla storica sentenza



29 novembre 1960 n. 67, affermò che lo Stato non può imporre versamenti di somme per adempiere al suo primo e fondamentale dovere di rendere giustizia, a titolo diverso dai tributi giudiziari o da cauzioni volti a garantire l'adempimento dell'obbligazione dedotta in giudizio.

Per le pretese azionabili con il procedimento obbligatorio di conciliazione non è prevista una competenza territoriale che è uno dei cardini del riparto della giurisdizione e ciò può porre il chiamato (che in linea generale ha diritto ad essere chiamato nel foro della sua residenza) nell'irragionevole svantaggiosa posizione di andare a difendersi anche in luoghi molto distanti dalla sua residenza, scelta dall'attore secondo la sua esclusiva convenienza. E la "contumacia" del chiamato davanti al mediatore, come sopra detto, ex art. 8 può essere valutata negativamente dal giudice ordinario.

P.Q.M.

Ritiene quindi di rimettere, a quest'Ecc.ma Corte, per violazione dei parametri Costituzionali sopraenunciati, la questione di incostituzionalità che non gli appare manifestamente infondata dell'art. 5 D.L.vo 4.3.2010 n. 28 nella parte in cui prevede:

A) *"Chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa ad una controversia in materia di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante dalla circolazione di veicoli e natanti, da responsabilità medica e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari, è tenuto preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione ai sensi del presente decreto", perché dovrebbe essere sostituito dalla parole può esperire il procedimento di mediazione ai sensi del presente decreto";*

B) *nonchè di rimettere la questione di incostituzionalità che non gli appare manifestamente infondata dell'art. 5 D.L.vo 4.3.2010 n. 28 nella parte in cui prevede "L'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale. L'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza".*

La questione prospettata è rilevante nella presente causa, perché questo giudice, in caso di accoglimento della questione, potrebbe passare direttamente alle ulteriori fasi del suo processo senza far attivare alla parte il procedimento del D.L.vo 4.3.2010 n. 28.

Va, quindi, disposta la sospensione del presente giudizio e vanno disposti, a cura della cancelleria, gli incumbenti, di cui all'art. 23 L. n. 87/1953.

Torino, addì 16 gennaio 2012

Il Giudice: TOSCANO

12C0194

N. 100

Ordinanza del 10 aprile 2012 emessa dal Tribunale di Roma nei procedimenti penali riuniti a carico di T. L. ed altri

Processo penale - Mezzi di prova - Previsione che il giudice del dibattimento disponga perizia avente ad oggetto la trascrizione di conversazioni o comunicazioni telefoniche intercettate ai sensi degli artt. 266 e seguenti cod. proc. pen. - Lesione dei diritti fondamentali - Violazione del principio della libertà e della segretezza delle comunicazioni - Richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 34 del 1973.

- Codice di procedura penale, art. 224.
- Costituzione, artt. 2 e 15.



IL TRIBUNALE ORDINARIO

All'udienza del 10 aprile 2012 ha pronunciato la seguente ordinanza.

Oggetto del provvedimento.

Si dubita della legittimità costituzionale dell'articolo 224 del codice di procedura penale nella parte in cui prevede che il giudice del dibattimento disponga perizia avente ad oggetto la trascrizione di conversazioni o comunicazioni telefoniche intercettate ai sensi degli articoli 266 e seguenti del codice di procedura penale. Le disposizioni costituzionali che si assumono violate sono quelle di cui agli articoli 2 e 15 della Costituzione.

Possono enunciarsi, in premessa, gli elementi che sostanziano la presente ordinanza.

Per diritto vivente il momento in cui esperire la perizia per trascrivere le intercettazioni può dipendere dai più vari accadimenti processuali, senza che il codice di rito autorizzi la deduzione di conseguenze particolari dalla circostanza che ciò avvenga in dibattimento — sentenza Cassazione n. 47614 del 2008 — e non invece, come espressamente previsto, innanzi al Giudice per le Indagini Preliminari nelle forme di cui all'articolo 268 del codice di procedura penale. Tuttavia — questa la tesi che qui si espone — una perizia, quale quella indicata, non può, quando disposta al dibattimento, tenuto conto della sua natura di mezzo di prova, del suo oggetto e dello stato del procedimento, non determinare la divulgazione nel pubblico dibattimento stesso anche di eventuali comunicazioni non pertinenti al processo.

Nel porre la questione il Tribunale considera argomenti e parametri già individuati dalla Corte costituzionale con sentenza n. 34 del 1973 che, tenuto conto degli articoli 2 e 15 della Carta, ha considerato che «violerebbe gravemente entrambe le norme costituzionali un sistema che, senza soddisfare gli interessi di giustizia, in funzione dei quali è consentita la limitazione della libertà e della segretezza delle comunicazioni, autorizzasse la divulgazione in pubblico dibattimento del contenuto di comunicazioni telefoniche non pertinenti al processo».

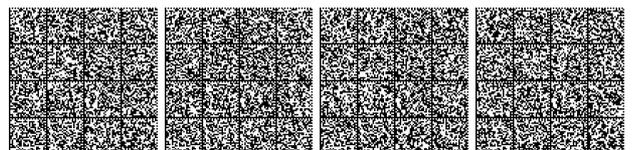
La legittimazione del tribunale a sollevare la questione di costituzionalità che si deduce e la rilevanza della stessa.

Nel presente processo gli imputati T. L., M. A., M. M., F. L. A., D. S. E., P. S., T. V., D'A. C., M. A., M. C., E. U., B. A. M., P. M., D. C., sono accusati di aver commesso il delitto di associazione a delinquere — e di numerosi reati fine oggetto di specifiche imputazioni — finalizzata a consentire l'illegale permanenza nel territorio dello Stato di taluni cittadini extracomunitari. Si ipotizza anche la perpetrazione di una serie di reati di falso riguardanti ora certificati di idoneità alloggiativa, ora comunicazioni di cessione di fabbricato, ora contratti di lavoro, in base ai quali far ottenere indebitamente il rilascio o il rinnovo di un valido titolo di soggiorno. Le contestazioni riguardano anche la fattispecie di cui all'articolo 12 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286.

Nel corso dell'udienza del 6 marzo 2012, il Pubblico ministero, in sede di ammissione delle prove (art. 493 c.p.p.) ha chiesto, tra l'altro, la «trascrizione a mezzo perizia delle comunicazioni intercettate» riservandosi di «produrre elenco delle comunicazioni ritenute rilevanti». Nessun elemento, peraltro, è stato addotto inteso a dimostrare la sussistenza di un qualche «interesse di giustizia» ritenuto prevalente rispetto ai principi di cui agli articoli 2 e 15 della Carta, che abbia impedito di attivare la procedura di cui all'articolo 268 del codice di procedura penale.

Preso atto della riserva del Pubblico ministero, il Tribunale ha rinviato il processo all'odierna udienza nel corso della quale la parte pubblica ha depositato l'elenco preannunciato, contenente indicazioni di circa 130 comunicazioni telefoniche, non corredate da alcuna circostanza utile ad indicarne la rilevanza. I difensori hanno chiesto di ottenere in dibattimento la possibilità di avere contezza delle comunicazioni e dei documenti ad esse relativi.

Questo Tribunale, considerato che la giurisprudenza di legittimità ha ritenuto, di recente, a sezioni unite, che l'atto richiesto ha appunto la natura di perizia — cfr Cass. Pen. sez. Un. Sent. 18268 del 24 febbraio 2011 —, è tenuto, in questa sede, a far applicazione dell'articolo 224 del codice di procedura penale in tema di perizia. Essa avrebbe ad oggetto la trascrizione di telefonate la cui captazione è stata ritualmente autorizzata. L'ordinanza motivata con cui dovesse essere accolta l'istanza non potrebbe non contenere, per previsione normativa, l'individuazione dell'oggetto delle indagini peritali. Nella individuazione dell'oggetto delle indagini non può prescindere qui dalla selezione di quali, tra le comunicazioni intercettate indicate dalle parti, siano rilevanti ai fini del decidere e quali non lo siano. Tale valutazione è, peraltro, ineludibile sia che la si voglia radicare nel disposto dell'articolo 268, comma 6, del codice di procedura penale, per il quale il giudice dispone l'acquisizione delle conversazioni indicate dalle parti che non appaiano manifestamente irrilevanti, sia che la si voglia radicare nel disposto dell'art. 190 del codice di procedura penale, per il quale il giudice deve provvedere escludendo le prove vietate dalla legge e quelle che manifestamente sono superflue o irrilevanti. Nel caso, dunque, questo Giudice, in pubblico dibattimento, dovrebbe, come imposto dal diritto vivente, disporre la perizia di cui all'articolo 224 del codice di procedura penale, svolgendo, ma in pubblico dibattimento, le medesime attività per la selezione delle comunicazioni pertinenti attribuite ex professo dal codice di rito al Giudice per



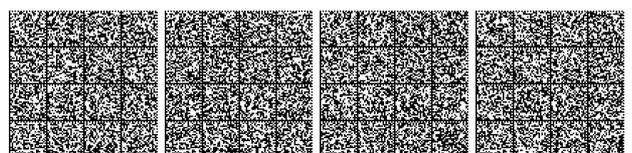
le Indagini Preliminari, secondo la riservata procedura di cui all'art. 268 dello stesso codice. Di qui la legittimazione di questo Giudice a sollevare la questione già in premessa enunciata e la rilevanza della stessa. Lo scrutinio di costituzionalità riguarda il medesimo articolo di legge già dichiarato parzialmente incostituzionale, per un diverso profilo, con sentenza n. 238 del 1996.

Il diritto vivente, l'impossibilità di pervenire ad una interpretazione costituzionalmente orientata.

Non ignora il Tribunale che la possibilità per il Giudice di sollevare questioni di costituzionalità è subordinata all'esperimento di un tentativo di interpretazione conforme ai canoni costituzionali. Una tale interpretazione, ad avviso di questo Giudice, conduce a ritenere che rientri nella competenza non solo funzionale ma anche esclusiva del Giudice per le Indagini Preliminari provvedere, con le forme ed i limiti di cui agli artt. 268, commi 6 e 7, del codice di procedura penale, alla trascrizione ed alla stampa di intercettazioni di conversazioni o comunicazioni disposte ai sensi degli articoli 266 dello stesso codice. Ma ad una siffatta interpretazione conforme, che avrebbe il pregio di evitare i dubbi di costituzionalità che, col presente atto, il Tribunale solleva, si ritiene si opponga la consolidata giurisprudenza di legittimità. Ed infatti in sentenza n. 47614 del 12 dicembre 2008, resa dalla seconda sezione penale della Cassazione, si legge tra l'altro: «il momento in cui disporre la perizia può dipendere dai più vari accadimenti processuali, senza che il codice di rito autorizzi la deduzione di conseguenze particolari dalla circostanza che la trascrizione delle intercettazioni sia eventualmente disposta in dibattimento, tanto più che [...] nel caso delle intercettazioni la prova è costituita dalle bobine di registrazione, non dalle trascrizioni, intese soltanto a convertire in segni grafici le espressioni vocali». E' significativo del rigore con cui si è perseguito tale orientamento il fatto che la sentenza citata sia stata resa per legittimare la possibilità di disporre, al dibattimento, la sospensione dei termini della custodia cautelare per tutti gli imputati, considerando la complessità del dibattimento. Una complessità derivante proprio dall'espletamento della perizia dibattimentale per la trascrizione che pure si sarebbe potuta effettuare, con minore aggravio cautelare, avvalendosi, nella fase antecedente, della procedura prevista innanzi al Giudice per le Indagini Preliminari. Tale orientamento, non condiviso da questo giudice di merito, è stato, però, considerato consolidato dalla Corte di cassazione che con sentenza del 7 aprile 2011 (depositata il 7 luglio 2011) ha annullato una ordinanza del Tribunale di Brescia che aveva espresso un diverso orientamento. In sede di rinvio il Tribunale del riesame di Brescia, di recente, in data 24 novembre 2011 ha, però, dichiarato rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3 e 13, comma 5, della Costituzione, la questione di costituzionalità dell'articolo 304, comma 2, del codice di procedura penale nella parte in cui consente di definire particolarmente complesso il dibattimento in cui sia stata disposta una perizia (nella specie la perizia di trascrizione delle intercettazioni telefoniche) che avrebbe potuto o dovuto essere espletata nelle fasi anteriori al dibattimento stesso. L'ordinanza 24 novembre 2011 del Tribunale di Brescia, con cui è stata sollevata la questione, è stata pubblicata in *Gazzetta Ufficiale* numero 5 del 1° febbraio 2012. Si tratta di un'ulteriore spia delle torsioni indotte da una prassi interpretativa da ritenersi, però, consolidata.

Se è vero che, in una non remota sentenza di legittimità — Cass Sez 4^a n. 3347 del dicembre 2009 (dep 26 gennaio 2010) Rv 246391, — si è fatto ricorso al concetto di competenza funzionale del Giudice per le Indagini Preliminari, si è voluto, però, con la stessa pronuncia, sostenere che tale competenza funzionale per la trascrizione di intercettazione telefoniche sia da intendere consumata non appena sia stato pronunciato il decreto che dispone il giudizio. Nel caso per cui è processo innanzi a questo giudice, perciò, l'eventuale affermazione pura e semplice della carenza di potere del giudice del dibattimento a disporre perizia per trascrizione di intercettazione telefoniche, dovrebbe misurarsi, consumata la competenza funzionale del Giudice per le Indagini Preliminari, col principio, tenuto più volte presente dal Giudice delle Leggi (cfr Sentenze nn 92 del 1992 e 56 del 1993), in forza del quale non è mai precluso al giudice del dibattimento, anche ex art. 507 c.p.p., il potere-dovere di integrazione probatoria.

E' fondato, per quanto detto, ritenere che all'interpretazione costituzionalmente orientata in forza della quale radicare una competenza funzionale esclusiva del Giudice per le Indagini Preliminari ad operare ai sensi delle disposizioni di cui all'art. 268 c.p.p. si opporrebbe il diritto vivente che, anzi, considererebbe nullo l'atto posto in essere dal Giudice per le Indagini Preliminari dopo che sia stato pronunciato il decreto con cui si è disposto il giudizio. Ciò può sorprendere, tenuto conto che la stessa sentenza citata — cfr: Cass Sez 4^a n. 3347 del 1 dicembre 2009 (dep 26 gennaio 2010) Rv 246391 — ammette che quanto meno sino alla trasmissione degli atti al Tribunale, il Giudice per le Indagini Preliminari, in una materia pure costituzionalmente sensibile quale quella *de libertate*, conserva competenza all'adozione dei provvedimenti urgenti relativi. Ancora potrebbe sottolinearsi che l'ossequio al principio di legalità processuale condurrebbe a privilegiare l'interpretazione immediatamente riferibile al dettato normativo (art. 268 c.p.p.) che tipicamente prevede un solo *modus procedendi* specificamente inteso alla disciplina delle trascrizioni delle intercettazioni di comunicazioni.



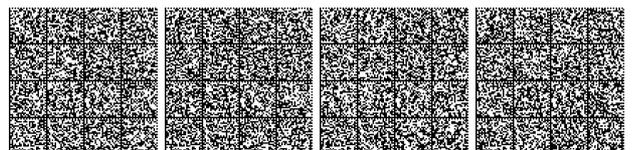
Concludendo sul punto, può dirsi fondato ritenere corrispondente al diritto vivente la possibilità, a seconda delle determinazioni delle parti, di trascrivere al dibattimento, con perizia, le intercettazioni telefoniche che avrebbero potuto o dovuto essere trascritte nelle fasi antecedenti, nei termini e nei modi di cui all'art. 268 c.p.p. Ciò non consente di accedere alla interpretazione della legge che il Tribunale reputa conforme alla Costituzione. In base a tale interpretazione, preclusa dal diritto vivente, dovrebbe ritenersi la competenza funzionale ed esclusiva del Giudice per le Indagini Preliminari a procedere, nei modi indicati dall'articolo 268 del codice di procedura penale, alle operazioni di selezione e trascrizione delle comunicazioni indicate dalle parti che non appaiano manifestamente irrilevanti. A tale competenza esclusiva occorrerebbe far riferimento anche quante volte, per i più vari accadimenti processuali, le parti abbiano richiesto le trascrizioni dopo che si sia stato adottato il provvedimento che sancisce il passaggio alla successiva fase dibattimentale.

La non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.

La questione in premessa indicata e che qui si pone muove dalle riflessioni, da intendersi qui interamente riportate ed integralmente condivise, formulate dalla Corte costituzionale con sentenza n. 34 del 1973 motivando la quale il Giudice delle leggi è pervenuto a considerazioni che, debitamente ora riferite alle correlative norme ed istituti dettati dal vigente codice di procedura penale, non possono che, per la loro lineare chiarezza, fedelmente riproporsi negli assunti salienti. Dopo aver ricordato che è connaturale alla finalità stessa del processo il principio secondo il quale non può essere acquisito agli atti se non il materiale probatorio rilevante per il giudizio, così prosegue l'indicata sentenza: «l'applicazione del suddetto principio non solo garantisce la segretezza di tutte quelle comunicazioni telefoniche dell'imputato che non siano rilevanti ai fini del relativo processo, ma garantisce altresì la segretezza delle comunicazioni non pertinenti a quel processo che terzi, allo stesso estranei, abbiano fatto attraverso l'apparecchio telefonico sottoposto a controllo di intercettazione ovvero in collegamento con questo. La Corte ritiene che il rigoroso rispetto di questo principio sia essenziale per la puntuale osservanza degli artt. 2 e 15 della Costituzione: violerebbe gravemente entrambe le norme costituzionali un sistema che, senza soddisfare gli interessi di giustizia, in funzione dei quali è consentita la limitazione della libertà e delle segretezza delle comunicazioni, autorizzasse la divulgazione in pubblico dibattimento del contenuto di comunicazioni telefoniche non pertinenti al processo».

Deriva da quanto sopra che, per precetto costituzionale, la libertà e la segretezza delle comunicazioni, pur quando legittimamente limitate per ragioni di giustizia, non possano esserlo fino a esporre alla divulgazione pubblica dibattimentale le comunicazioni intercettate non rilevanti ai fini del decidere. Tenuto conto di quanto sopra, ed ottemperando alla riserva di legge prevista dall'articolo 15 della Costituzione, il codice di procedura penale, proprio per evitare di incorrere nella grave violazione segnalata dal Giudice delle leggi, ha previsto l'*iter* procedimentale di cui all'articolo 268 del codice di procedura penale, disciplinandolo così che esso sia interamente compreso in un'area estranea al dibattimento ed alla sua pubblicità. Tale *iter* affida, infatti, alla competenza funzionale del Giudice per le indagini preliminari la prerogativa di individuare, in un riservato contraddittorio, tra le comunicazioni captate, quelle sole che, oltre ad essere indicate dalle parti, siano anche non manifestamente irrilevanti, consentendo solo alle relative trascrizioni pertinenti ai fini del decidere l'accesso al dibattimento per il tramite del fascicolo del giudice. La espressa previsione del codice consente, così, e senza pregiudizio per il contraddittorio, di traslare in pubblico dibattimento esclusivamente i contenuti delle comunicazioni già indicate dalle parti e già ritenute dal Giudice per le Indagini Preliminari non manifestamente irrilevanti. Ed infatti per effetto delle norme espressamente contemplate dal codice di rito sono solo le «trascrizioni o le stampe» delle comunicazioni già ritenute, nella pienezza di un riservato contraddittorio, non manifestamente irrilevanti ad essere inserite nel fascicolo per il dibattimento (art. 268, comma 7, ultimo periodo, c.p.p.). Evitando ogni *stepitis fori* non correlato a fini di giustizia, il legislatore ha, adempiendo, come detto, al precetto costituzionale, incapsulato in un ambito destinato a rimanere estraneo al pubblico dibattimento le operazioni di selezione che, se operate al dibattimento, inevitabilmente comporterebbero anche la percezione pubblica di quanto manifestamente irrilevante. Significativamente quanto coerentemente, nello stesso ambito riservato della camera di consiglio, l'articolo 269 del codice di rito intesta al Giudice per le Indagini Preliminari — giudice che ha autorizzato o convalidato l'intercettazione — la decisione, a tutela della riservatezza ed a richiesta degli interessati, di distruggere, anche prima che la sentenza diventi irrevocabile, la documentazione non necessaria per il procedimento; previsione in distonia con l'ipotesi interpretativa che lo scrutinio di rilevanza possa in qualsivoglia forma essere intestato al Giudice dibattimentale.

Tuttavia, malgrado quanto espressamente previsto dal legislatore che ha inteso, nell'unico modo indicato, adempiere ai precetti costituzionali del contraddittorio, della tutela della riservatezza, della non dispersione di elementi rilevanti ai fini di giustizia, il diritto vivente consente, invece, attribuendo alle parti, in merito, una sorta di diritto potestativo processuale, di far trascrivere al dibattimento, con lo strumento della perizia, le comunicazioni intercettate. Ma l'esperimento di un tale mezzo di prova impone, a sua volta, al fine di definire l'oggetto stesso della perizia, la necessaria distinzione, nella pubblicità della relativa udienza, tra comunicazioni rilevanti ai fini del decidere e comunicazioni



che tali non siano. Né, del resto, evitando una tale cernita, si potrebbero trascrivere al dibattimento i contenuti di tutte le comunicazioni intercettate, perché, pur volendo tacere delle ripercussioni sulla durata ragionevole del dibattimento, si accetterebbe comunque il rischio, costituzionalmente non tollerabile, di esporre alla pubblicità dibattimentale comunicazioni irrilevanti e, magari, anche riguardanti terzi del tutto estranei. Il necessario scrutinio di rilevanza/irrilevanza finisce, inevitabilmente, per rivelare in pubblico dibattimento, in violazione degli articoli 2 e 15 della Costituzione, l'esistenza ed il contenuto anche di comunicazioni telefoniche non pertinenti al processo, specialmente quando — come nel caso oggi in esame — le parti abbiano richiesto l'esibizione in dibattimento delle conversazioni intercettate e dei relativi documenti. E' evidente, infatti, che sottoporre il contenuto di una comunicazione a ragionevole valutazione di rilevanza/irrilevanza postula la enunciazione del contenuto della comunicazione stessa nell'ambito del dibattimento di pubblico dominio: una pubblica cognizione di quanto non è ancora acclarato che possa dirsi pertinente. Del resto la rilevanza/irrilevanza di una comunicazione è, a sua volta, oggetto di prova, in pubblico contraddittorio, al pari di ogni altro fatto a cui si riferisca l'imputazione o dal quale dipenda l'applicazione di norme processuali (art.187 c.p.p.), ciò che innesca un sub-procedimento, di non minore invasività ed ancora assistito da pubblicità, solo all'esito del quale, ormai largamente compromessi i principi costituzionali di cui agli articoli 2 e 15 della Carta, magari ritenere non rilevante la comunicazione stessa.

Per quanto sopra, e per l'evidente contrasto tra il diritto vivente ed i principi già espressi dalla giurisprudenza costituzionale, si ritiene non manifestamente infondata la questione di costituzionalità in premessa enunciata.

Il parametro di costituzionalità: gli articoli 2 e 15 della Costituzione.

Le riflessioni condotte dal Giudice delle Leggi nella materia che qui viene in considerazione evocano quali parametri di riferimento gli articoli 2 e 15 della Costituzione. Con sentenza n. 34 del 1973 la Corte Costituzionale, lo si è ricordato, ha definito i canoni al rispetto dei quali deve soggiacere la disciplina legislativa perché risulti in sintonia coi precetti costituzionali. La sentenza detta, dopo aver premesso che «nel processo può essere utilizzato solo il materiale rilevante per l'imputazione di cui si discute» indica, in particolare, il canone, di straordinaria modernità se rapportato all'odierno processo accusatorio, in forza del quale il principio della non acquisizione ed utilizzazione come materiale probatorio delle comunicazioni che non siano rilevanti per il processo è essenziale per la puntuale osservanza dei precetti contenuti negli articoli 2 e 15 della Costituzione; così «violerebbe gravemente entrambe le norme costituzionali un sistema che, senza soddisfare gli interessi di giustizia, in funzione dei quali è consentita la limitazione della libertà e della segretezza delle comunicazioni, autorizzasse la divulgazione in pubblico dibattimento del contenuto di comunicazioni telefoniche non pertinenti al processo».

Gli effetti della pronuncia del giudice delle leggi sul presente procedimento e sugli altri in corso o definiti.

La pronuncia di accoglimento cui, a seguito della presente ordinanza, il Giudice delle leggi potrebbe pervenire, sortirebbe i medesimi effetti dell'interpretazione costituzionalmente conforme, non determinando, nel caso per cui è processo, la regressione del processo stesso ma consentendo la collocazione delle operazioni di selezione e trascrizione delle comunicazioni rilevanti innanzi al Giudice per le Indagini Preliminari ai sensi dell'articolo 268 del codice di procedura penale. All'esito delle operazioni dette, come previsto dall'ultimo periodo del comma 7 dell'articolo 268 del codice di procedura penale, le trascrizioni sarebbero inserite nel fascicolo per il dibattimento pendente innanzi a questo Tribunale.

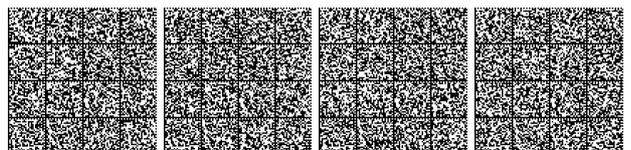
Quanto ai processi nei quali si sia già provveduto conformemente al diritto vivente, non vi sarebbe ragione di discostarsi dai precedenti giurisprudenziali in forza dei quali le pronunce d'incostituzionalità delle norme processuali non incidono sugli effetti già definiti degli atti processuali compiuti sotto il vigore della norma poi annullata. Lo stesso Giudice delle leggi, del resto, ha ritenuto essere affidato ai giudici comuni, nell'ambito delle rispettive competenze istituzionali, il compito di risolvere i problemi attinenti all'individuazione di eventuali limiti che, per effetto di altre norme dell'ordinamento, si oppongano, nei singoli casi, alla cosiddetta retroattività delle decisioni di accoglimento (cfr. C. Cost. sent. 2 aprile 1970 n. 49).

P.Q.M.

Visti gli articoli 1, legge costituzionale 9 febbraio 1948 n. 1, e 23, legge 11 marzo 1953 n. 87,

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli articoli 2 e 15 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 224 del codice di procedura penale nella parte in cui prevede che il giudice del dibattimento disponga perizia avente ad oggetto la trascrizione di conversazioni o comunicazioni telefoniche intercettate ai sensi degli articoli 266 e seguenti del codice di procedura penale;

Dispone la sospensione del presente giudizio e ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale;



Dispone la notifica della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei Ministri.

Dispone la presente ordinanza sia comunicata al Presidente della Camera dei Deputati e al Presidente del Senato della Repubblica.

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti.

Così deciso in Roma, il 10 aprile 2012

Il Presidente: DE CRESCENZO

I Giudici: ROTUNNO-DE SIMONE

12C0195

N. 101

Ordinanza del 17 gennaio 2012 emessa dal Commissariato per il riordinamento degli usi civici in Abruzzo nei procedimenti riuniti vertenti Comune di Pescocostanzo contro Speciale rappresentanza degli utenti di uso civico del Comune di Pescocostanzo ed altri.

Usi civici - Norme della Regione Abruzzo - Previsione che ove, per effetto di utilizzazioni improprie ormai consolidate, porzioni di terre civiche abbiano perso da tempo irreversibilmente la conformazione fisica e la destinazione funzionale di terreni agricoli, ovvero boschivi o pascolivi, il Consiglio regionale, su richiesta motivata del Comune territorialmente interessato, ovvero dell'Amministrazione separata frazionale, può disporre la "sclassificazione", senza previsione di indennizzo - Violazione del principio di tutela del paesaggio - Lesione del principio del giusto indennizzo in caso di espropriazione - Violazione del principio di tutela dell'ambiente.

- Legge della Regione Abruzzo 3 marzo 1988, n. 25, art. 10, comma 2.
- Costituzione, artt. 9, 42, 117, comma secondo, lett. s), e 118.

IL COMMISSARIATO PER IL RIORDINO DEGLI USI CIVICI

NELLA REGIONE ABRUZZO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel procedimento iscritto al n. 3 del registro generale contenzioso civile dell'anno 1991 vertente, tra il Comune di Pescocostanzo in persona del Sindaco in carica, non comparso, Speciale rappresentanza degli utenti di uso civico del Comune di Pescocostanzo, non comparso, e Regione Abruzzo in persona del Presidente *pro tempore* della Giunta Regionale rappresentato e difeso dagli Avvocati Sandro Pasquali e Carlo Massacesi dell'Ufficio Legale della Regione Abruzzo con sede in Via Aldo Moro, L'Aquila, giusta procura generale conferita con deliberazione della Giunta, regionale d'Abruzzo n. 5930 in data 17 novembre 1994, e Di Pasquale Mario residente in Pescocostanzo, non comparso e Sette Lino residente in Pescocostanzo alla via Marella n. 13, non comparso e Sciuolo Amedeo residente in Pescocostanzo, non comparso e Colabrese Cesidio residente in Pescocostanzo, non comparso e Colabrese Maria Pia residente in Pescocostanzo, non comparso e Del Cimmuto Arnaldo nato a Pescocostanzo il 3 dicembre 1915, non comparso e Colangelo Carmelo residente in Pescocostanzo, non comparso,

avente ad oggetto: accertamento *qualitas soli*.



FATTO

1. — Il Commissario iniziava — d' ufficio — una serie di processi volti ad accertare la natura di alcuni fondi censiti nel Catasto terreni del Comune di Pescocostanzo al foglio 21, particella n. 63 ed al foglio 28, particelle nn. 14, 51, 177, 178, 179, 180 e 181.

La Regione Abruzzo si costituiva in giudizio dando atto della pendenza di procedure amministrative di sclassificazione.

Nessuna delle parti si costituiva in giudizio.

Veniva nominato un Consulente ed, all'udienza del 7 novembre 2011, la causa veniva trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. — Nelle more del giudizio i terreni oggetto di causa sono stati sclassificati, ai sensi dell'articolo 10 della legge della Regione Abruzzo n. 25/1988, con delibera del Consiglio Regionale n. 104/19 del 12 luglio 1994.

2. — Esaminati gli atti del procedimento, ritiene il giudicante di dover sollevare d'ufficio — questione di legittimità costituzionale — in riferimento agli artt. 9, 117, 118 e 42 della Costituzione dell' articolo 10 della legge della Regione Abruzzo n. 25/1988.

Non ignora il remittente che la questione è stata già portata all' attenzione della Corte costituzionale che la respingeva con la sentenza n. 511 del 1991. Nondimeno si vogliono evidenziare ulteriori profili di incostituzionalità della norma ed aspetti non valorizzati nella precedente ordinanza di remissione.

3. — La questione è rilevante nel presente giudizio in quanto il giudicante dovrebbe prendere atto della avvenuta sclassificazione e dichiarare l'estinzione dei diritti di uso civico gravanti sui terreni oggetto di causa.

4. — La questione poi non è manifestamente infondata.

5. — Invero la Regione Abruzzo emanava, in data 3 marzo 1988, la legge n. 25 contenente «Norme in materia di usi civici e gestione delle terre civiche».

In questa sede viene censurato l'ultimo comma dell'articolo 10 della sopra indicata legge il quale prevede che: «Nei casi in cui, per effetto delle utilizzazioni proprie ormai consolidate, porzioni di terre civiche abbiano da tempo irreversibilmente perduto la conformazione fisica e la destinazione funzionale di terreni agrari, ovvero boschivi e pascolivi, il Consiglio Regionale, su richiesta motivata del Comune territoriale interessato, ovvero dell'Amministrazione separata frazionale, sentito il Comune, se trattasi di beni di pertinenza frazionale, può disporre la classificazione di dette terre dal regime demaniale civico».

Deve osservarsi che la materia degli usi civici è disciplinata in modo tendenzialmente esaustivo da norme statali: Legge 16 giugno 1927 n. 1766 e Regolamento approvato con R.D. n. 322 del 1928.

Tali norme prevedono speciali procedure di liquidazione degli usi civici.

Alle Regioni sono state trasferite dai Decreti Presidenziali n. 11 del 15 gennaio 1972 e 616 del 24 luglio 1977 le sole funzioni amministrative relative alla liquidazione degli usi civici e quindi la Regione Abruzzo non avrebbe potuto emanare derogatorie di quelle statali introducendo nuove ipotesi di liquidazione degli usi civici.

Infatti la sottrazione dei terreni gravati da usi civici alla loro destinazione si attua attraverso una procedura (c.d. sclassificazione) diversa da quelle previste dal legislatore statale onde garantire l'interesse della collettività alla conservazione degli usi civici e alla salvaguardia dell'ambiente e del paesaggio.

Giova osservare che gli usi civici sono imprescrittibili, in usucapibili ed indisponibili.

Inoltre, mentre per i beni demaniali civici è prevista, seppure in casi eccezionali, la sclassificazione tacita del suolo, per i beni civici tale sclassificazione è esclusa, anzi vietata, come ha deciso la Corte Suprema con la sentenza 12 dicembre 1953, n. 3690.

Dunque la legge impugnata si pone in irrimediabile contrasto con la legislazione nazionale, perché le norme statali contenute nella legge 16 giugno 1927, n. 1766, sul riordinamento degli usi civici nel Regno, e nell'art. 41, r.d. 26 febbraio 1928 n. 332, regolamento di esecuzione l. n. 1766 del 1927, le quali richiedono che le limitazioni o la liquidazione dei diritti di uso civico siano precedute dall'assegnazione dei suoli alla categoria sub lett. a) dell'art. 11 l. n. 1766 del 1927 e, qualora inclusi in questa, alienati o mutati nella destinazione previa l'autorizzazione ministeriale — art. 12 — ora regionale — art. 66 d.P.R. n. 616 del 1977.



7. — Sul punto deve ulteriormente osservarsi che, l'articolo 1, lettera *h*), della legge 8 agosto 1985 n. 431, ha sottoposto a vincolo paesaggistico, ai sensi della legge 29 giugno 1939, n. 1497 «le aree assegnate alle Università agrarie e le zone gravate da usi civici».

La funzione di tutela dell'ambiente svolta dagli usi civici è stata valorizzata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale (ordinanza 316 del 1998 e sentenze nn. 46/95 e 133/93) nonché dalla dottrina più attenta.

L'articolo 117 della Costituzione, alla lettera *s*), riserva alla legislazione esclusiva dello Stato la «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali».

La Regione Abruzzo invece con la norma impugnata ha profondamente inciso su tale materia consentendo che aree del suo territorio potessero essere sottratte alla normativa statale in materia di tutela ambientale e disciplinate in modo autonomo.

Invero la legge impugnata consente, attraverso la procedura della sclassificazione, di sottrarre delle aree ai vincoli ambientali e paesaggistici in violazione della convenzione europea sul paesaggio sottoscritta a Firenze il 20 ottobre 2000 contribuendo così, ad avviso del remittente, alla tragedia dei beni collettivi.

8. — La norma impugnata si pone altresì in contrasto con la legge statale n. 47/1985 che consente la sanatoria delle opere abusive sorte su aree vincolate solo attraverso determinate procedure.

Tale possibilità non è più concessa dalla normativa sopravvenuta (D.P.R. n. 380/2001).

La sclassificazione è concessa invece per irreversibili trasformazioni del suolo dovute, nella maggioranza dei casi, ad interventi urbanistici non autorizzati che risultano così sanabili sotto un duplice profilo: venir meno del vincolo ambientale e la disponibilità del suolo.

9. — Infine la norma si pone in contrasto con l'articolo 42 della Costituzione in quanto consente l'espropriazione di terreni senza alcun ristoro.

Invero, sebbene sia discussa la natura degli usi civici, è indubbio che essi vadano annoverati nell'ambito dei diritti reali e siano configurati dalla dottrina o come diritti reali d'uso, ovvero servitù prediali, o diritti reali atipici ovvero forme di comunione.

La titolarità di tali beni spetta ai naturali mentre la sola gestione è riservata al Comune.

Ne deriva che qualora i naturali vengano privati dei diritti esercitati su tali beni essi debbono essere ristorati con un equo indennizzo la cui previsione difetta totalmente nella norma in questione.

Anche in questo caso emerge il contrasto tra la normativa regionale che non prevede alcun indennizzo e la normativa statale (a. 24 della legge 1766 del 1927) la quale stabilisce che i capitali derivanti dalle varie forme di liquidazione degli usi civici siano investiti «in titoli del debito pubblico intestati al Comune, alla frazione od alla associazione, con vincolo a favore del Ministero per l'economia nazionale, per essere destinato, in caso di bisogno, ad opere permanenti di interesse generale della popolazione...».

Nessuna forma di indennizzo, neppure indiretto, è invece prevista dal citato articolo 10.

I beni già gravati da uso civico potranno pertanto essere alienati dalle pubbliche amministrazioni senza alcun vincolo di reimpiego delle somme riscosse.

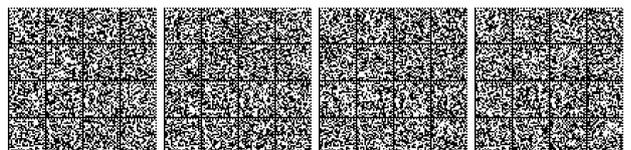
Ne esso può consistere nella realizzazione di opere pubbliche o di interesse pubblico da cui i singoli utenti dei diritti di uso civico potrebbero non trarre alcun vantaggio.

La norma impugnata consente quindi che i fruitori di usi civici sui beni «sclassificati» siano privati dei loro diritti senza alcun corrispettivo.

La necessità di un indennizzo è stata riconosciuta dalla giurisprudenza della Corte costituzionale che nella sentenza n. 156 dell'8 maggio 1995 che pur consentendo, seppure a determinate condizioni, l'espropriazione dei terreni gravati da usi civici, ha stabilito che: «i compensi previsti dall'art. 12, terzo comma, della legge 31 gennaio 1994, n. 97, in favore dei cessati diritti di uso civico, corrispondono al compenso in natura (c.d. scorporo) previsto dagli artt. 5 e 6 della legge n. 1766 del 1927, il quale, dovendo essere fatto valere sull'indennità di espropriazione, deve essere tradotto nel controvalore in denaro e proporzionato all'entità dell'indennizzo».

La giurisprudenza comunitaria esclude che vi possano essere espropriazioni senza adeguato ristoro.

10. — La norma impugnata si pone inoltre in contrasto con il principio di ragionevolezza in quanto fissa una discrezionalità amplissima in capo alle autorità amministrative nella valutazione della perdita della «conformazione fisica» e della «destinazione funzionale» dovuta, si badi bene, non ad eventi naturali bensì all'abusivo esercizio di atti di possesso da parte dei privati.



Quindi è sufficiente un'illecita attività di manomissione di beni di rilevante interesse ambientale e paesaggistico per determinare l'estinzione dei diritti di uso civico e, conseguentemente, di ogni vincolo ambientale e paesaggistico sugli stessi.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione, 1 della legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 10 della legge regionale 3 marzo 1988, n. 25, in riferimento agli artt. 9, 117, 118 e 42 della Costituzione;

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

Ordina che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed alla regione Abruzzo in personale del Presidente in carica, ed al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Così deciso in L'Aquila il 30 dicembre 2011.

Il Commissario aggiunto per gli usi civici: PERINELLI

12C0196

N. 102

*Ordinanza del 19 marzo 2012 emessa dal Tribunale superiore delle acque pubbliche
sul ricorso proposto da Peg-Prettau Energie-Predoi Energia Spa contro Provincia autonoma di Bolzano*

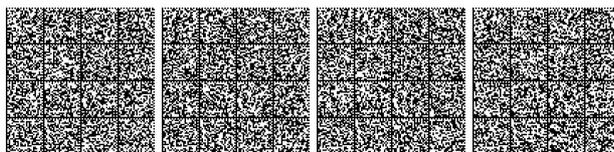
Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.

- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24, comma 1.
- Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, artt. 34, 49 e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001.

IL TRIBUNALE SUPERIORE DELLA ACQUE PUBBLICHE

Ha pronunciato la presente ordinanza collegiale nella causa iscritta nel Ruolo generale dell'anno 2010 al n. 249, vertita tra Peg-Prettau Energie - Predoi Energia S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avv. Anton von Walther e dall'Avv. Massimo Colarizi, con domicilio eletto nello studio di quest'ultimo in Roma, via Panama, 12; ricorrente;

Contro Provincia autonoma di Bolzano, in persona del suo Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avv.ti Renate von Guggenberg, Stephan Beikircher, Cristina Bernardi e dall'Avv. Michele Costa, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Roma, via Bassano del Grappa n. 24, giusta delega a margine della comparsa di costituzione; resistente.



Oggetto:

Annullamento del decreto dell'Assessore all'Urbanistica, ambiente ed energia della Provincia autonoma di Bolzano - Alto Adige, n. prot. 74.05.02/478467 d.d. 17.08.2010, avente ad oggetto: «GD/7661/0 - Titolo comprovante la disponibilità delle aree», previa disapplicazione dell'art. 3 comma 5° della legge della Provincia autonoma di Bolzano-Alto Adige del 30 settembre 2005, n. 7, come modificato dall'art. 10 della legge provinciale 22 gennaio 2010, n. 2, nonché dell'articolo 11 della menzionata legge provinciale n. 2/2010 e,

in subordine: annullamento del provvedimento menzionato, previa rimessione alla Corte costituzione della questione di legittimità costituzionale delle menzionate leggi;

in ulteriore subordine: annullamento del provvedimento menzionato, previa sottoposizione alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, nell'ambito di un giudizio interpretativo pregiudiziale ex art. 267 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, di alcuni quesiti in merito alle menzionate leggi provinciali.

FATTO

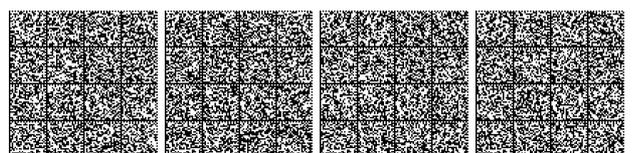
Con ricorso rubricato al R.G. n. 249/10 la «Peg Prettau Energie Spa» ha chiesto, dinanzi a questo Tribunale, l'annullamento del decreto dell'Assessore all'Urbanistica, Ambiente ed Energia della Provincia autonoma di Bolzano prot. 74.05.02/478467 del 17/8/10, che ha dichiarato l'inammissibilità della domanda di concessione d'acqua a scopo idroelettrico prot. GD/7261/0 perché, nelle more del procedimento, era intervenuta la L.P. 22 gennaio 2010 n. 2 che, all'art. 11, ai fini del rilascio della concessione, ha previsto che sia provata la previa disponibilità delle aree interessate dalla concessione.

La norma ha, infatti, disposto che: «Per le domande di derivazione a scopo idroelettrico con una potenza nominale media fino a 3 MW già presentate e non ancora istruite, il titolo comprovante la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti e infrastrutture da realizzare va presentato entro e non oltre i cinque mesi successivi all'entrata in vigore della presente disposizione»; la stessa L.P., inoltre, con l'art. 10, comma 1 ha così modificato l'art. 3, comma 5 della L.P. 30 settembre 2005, n. 7: «L'assessore provinciale competente in materia di acque pubbliche ed energia dichiara inammissibili e respinge le domande inattuabili o contrarie al buon regime delle acque o ad altri interessi generali; dichiara altresì inammissibili le domande di derivazione a scopo idroelettrico con una potenza nominale media fino a 3 MW, non corredate dal titolo comprovante la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti e infrastrutture da realizzare».

La società ricorrente afferma l'illegittimità del provvedimento di declaratoria di inammissibilità della domanda dalla stessa presentata, per illegittimità costituzionale della legislazione provinciale, sostenendo i seguenti motivi:

contrasto delle cit. norme con il diritto comunitario, in quanto viene favorito il rilascio di concessioni idroelettriche a soggetti che sono già proprietari, o detentori ad altro titolo, dei fondi interessati; la norma si porrebbe, quindi, in contrasto con l'art. 34 del Trattato dell'Unione Europea (T.F.U.E.), perché favorirebbe gli imprenditori «radicati» sul territorio e con gli artt. 49 e 56 del medesimo Trattato, perché farebbe venir meno la libertà di stabilimento; inoltre, le norme sarebbero in contrasto con la Direttiva comunitaria n. 2003/54/CE, in materia di energia, perché in violazione del principio dell'art. 6 di non discriminazione, nonché con la disposizione che prevede l'obiettivo della Comunità di raggiungere una quota pari al 20% dell'energia da fonti rinnovabili; ulteriore contrasto sarebbe rinvenibile con la Direttiva n. 2001/77/CE, che favorisce la promozione dell'energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili attraverso la riduzione degli ostacoli normativi e la razionalizzazione delle procedure di accesso, che devono essere oggettive, trasparenti e non discriminatorie; in forza di tali principi, pertanto, le norme impugnate dovrebbero essere disapplicate, perché contrastanti con disposizioni comunitarie di immediata vigenza nel diritto nazionale (self executing);

in subordine, si sostiene l'incostituzionalità degli artt. 10 e 11 della L.P. n. 2/10 per contrasto con gli artt. 3, 41 e 117 della Costituzione; si afferma, inoltre, il contrasto con i principi del T.U. n. 1775/33 sulle Acque pubbliche (art. 9), con le Linee Guida di cui al D.M. 10/9/10, pubblicate sulla *G.U.* n. 219/10 e con il d.lgs. 28 dicembre 2003, n. 387, di resezione della direttiva n. 2001/77/CE che, all'art. 12, così dispone: «Le opere per la realizzazione degli



impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti»; da tale norma risulta, infatti, la chiara volontà del legislatore di favorire la realizzazione di impianti da fonti rinnovabili mediante procedure di esproprio coattivo.

Le norme impugnate, inoltre, violerebbero l'ordinamento civile attraverso la sostanziale abrogazione dell'art. 1033 del c.c., per violazione della competenza statale esclusiva in materia di ordinamento civile (art. 117 lett. l) della Costituzione, con riferimento alle sentenze n. 438/07, n. 184/07, n. 106/05 della Corte cost.).

Successivamente alla proposizione del ricorso entrava in vigore la L.P. n. 21 dicembre 2011 n. 15 che, con l'art. 24, comma 1, ha ulteriormente modificato l'art. 3, comma 5 della L.P. n. 7/05 disponendo, che «Il titolo comprovante la disponibilità delle aree interessate ai fini della realizzazione degli interventi predetti può essere presentato in ogni momento». «Ai fini della legge provinciale 15 aprile 1991, n. 10, e successive modifiche, sono considerate di pubblica utilità le opere per impianti con potenza nominale superiore a 3 MW».

Pertanto, la L.P. n. 10/91 sugli espropri, in adeguamento al novellato art 5, comma 3 della L.P. n. 7/05, è stata modificata nel senso che soltanto gli impianti con potenza nominale sopra i 3 MW sono considerati di Pubblica utilità.

Tale disposizione, privando del carattere di P.U. le concessioni di impianti inferiori a 3 MW ha sostanzialmente reso coerenti con la declaratoria di Pubblica utilità le impugnate disposizioni di cui alla L.P. n. 2/10, nella parte in cui queste prescrivono che i soggetti interessati debbono comprovare la proprietà delle aree, non potendo più attribuirsi al rilascio della concessione, a seguito della dichiarazione di P.U., indifferibilità ed urgenza dell'opera, l'effetto di poter ottenere la disponibilità delle aree interessate dalla concessione.

Alle disposizioni della L.P. n. 15/11 vanno, quindi, riferiti tutti i motivi di gravame già proposti nei confronti della L.P. n. 2/10, potendo la Corte costituzionale sollevare d'ufficio anche questione di costituzionalità di norme sopravvenute.

Si è costituita in giudizio la Provincia di Bolzano, che ha affermato la legittimità della disciplina impugnata, sia perché la previa disponibilità delle aree è stabilita dall'ordinamento per lo svolgimento di qualsiasi attività edilizia, sia perché sarebbero infondate le osservazioni sulla violazione degli artt. 34, 49 e 56 del T.F.U.E., in quanto non sussisterebbe disparità di trattamento tra gli operatori del mercato energetico, trovandosi tutti nella necessità di doversi accordare con i proprietari dei fondi e perché il diritto di proprietà trova tutela nella Costituzione e nella Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

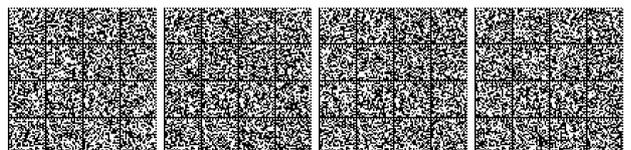
La «ratio» della impugnata normativa avrebbe, quindi, il solo scopo di favorire l'accelerazione delle procedure di concessione, lasciando invariata la procedura coattiva solo per gli impianti di oltre 3 MW, rispetto ai quali sarebbe evidente il perseguimento di un interesse pubblico.

Si sostiene, inoltre, che le direttive richiamate dalla ricorrente non sono vincolanti per gli stati membri e lascerebbero gli stessi liberi in ordine alla loro attuazione, non essendo strutturate in modo tale da poter trovare diretta applicazione nell'ambito dell'ordinamento interno.

In subordine, si rileva che la Provincia, titolare di potestà legislativa concorrente relativamente alle grandi derivazioni di acqua pubblica, deve ritenersi competente per le piccole derivazioni, alle quali può riservare una differente disciplina, posto che i principi dell'ordinamento non prevedono che tutte le opere per la costruzione di impianti idroelettrici debbono considerarsi di pubblica utilità, indifferibili ed urgenti.

Nè la disciplina provinciale pone limiti all'istituto della servitù di acquedotto coattivo perché, ai sensi dell'art. 1037 c.c., chi vuol far passare condotte sul fondo altrui deve dimostrare di poter disporre dell'acqua stessa per il periodo di tempo per il quale chiede il passaggio.

Non sussisterebbero, infine, né i vizi di violazione del principio di concorrenza, in quanto tutti gli operatori si troverebbero sullo stesso piano nel dover dimostrare la disponibilità dei terreni, né di violazione dell'art. 41 Cost., che tutela la libera iniziativa economica al fine di garantirne la funzione sociale, né di irragionevolezza per violazione dell'art. 3 della Cost., essendo le piccole derivazioni non paragonabili a quelle superiori a 3 MW, né di violazione dell'art. 9 del R.D. n. 1775/33, che si limita a disciplinare le procedure concorrenziali, posto che le norme in esame tendono a favorire solo l'immediata esecuzione dell'opera; infine, non rileva l'asserito contrasto con il D.M. 10/9/10, in quanto norma di rango inferiore.



DIRITTO

Nel caso in cui le parti prospettino una questione di legittimità costituzionale, il giudice deve sommariamente valutare la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione.

Preliminarmente va considerato che, nella fattispecie, non rilevano i richiamati principi costituzionali attinenti alla proprietà privata, attesa la tutela dell'interesse pubblico applicabile alla disciplina in esame.

Per gli stessi motivi, non possono ritenersi fondati i richiami all'art. 117, lett. l) della Costituzione.

Vanno, invece, esaminati i profili di contrasto delle norme di cui agli artt. 11 e 10 della L.P. n. 2/10 e dell'art. 24 della correlata L.P. n. 15/11, con principi e norme comunitari, ossia, con gli artt. 34, 49 e 56 del Trattato, con la Direttiva n. 2003/54/CE e con la Direttiva n. 2001/77/CE.

Nella fattispecie, non viene dedotto un puntuale contrasto tra una norma interna ed un altrettanto puntuale precetto comunitario incompatibile con essa, bensì un contrasto della norma interna con principi generali dell'ordinamento comunitario.

A fronte di tale asserita non conformità, il giudice nazionale, pur se ha il dovere di operare una interpretazione conforme ai principi comunitari, ove dubiti che la norma interna contrasti con il diritto comunitario, deve sollevare questione di legittimità costituzionale perché, in tal caso, non si tratta di non applicare la norma italiana per applicare al suo posto una norma comunitaria incompatibile ma di «disapplicare» la norma interna per la sua non conformità con un principio dell'ordinamento comunitario, la cui diretta efficacia va rimessa al giudizio della Corte costituzionale perché, diversamente, si ammetterebbe, da parte del giudicante, una sorta di controllo «diffuso» di «compatibilità comunitaria».

Ciò posto, va rilevato che, a giudizio del rimettente, le richiamate norme provinciali, violano i principi dell'ordinamento comunitario, con riferimento alle disposizioni del Trattato in materia di libertà di stabilimento e alle citate direttive comunitarie di non discriminazione e di tutela della produzione dell'energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili, in quanto rendono eccessivamente oneroso il raggiungimento di tali finalità attraverso prescrizioni che costituiscono grave ostacolo alla libera concorrenza.

Da ciò, l'incostituzionalità delle stesse.

Le leggi provinciali si pongono, inoltre, in più specifico contrasto con la normativa comunitaria e nazionale, anche sotto un diverso profilo.

Il d.lgs. n. 387/03 emanato in attuazione della Direttiva 2001/77/CE e che ha, fra l'altro, la finalità di «promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel relativo mercato italiano e comunitario» (art. 1 lett. a)), da attuare attraverso le «disposizioni del presente decreto» (art. 3), all'art. 12, comma 1 stabilisce che «Le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti» e le stesse, secondo le procedure di cui al successivo comma 3, costituiscono variante allo strumento urbanistico.

Nessun'altra disposizione del cit. d.lgs., con riferimento alla realizzazione di impianti da fonti rinnovabili, pone differenziazioni tra impianti superiori o inferiori a 3 MW, mentre il successivo comma 4-bis dispone che sia dimostrata la «disponibilità del suolo su cui realizzare l'impianto» soltanto «Per la realizzazione di impianti alimentati a biomassa o per impianti fotovoltaici», limitando così, in modo espresso, la previsione di tale disponibilità soltanto ai due richiamati tipi di impianti energetici.

Pertanto, non appare sussistere, sotto il profilo dell'interesse pubblico, alcuna differenza tra centrali superiori o inferiori a 3 MW tale da giustificare una diversa regolamentazione in ordine alla disponibilità dei terreni e alla dichiarazione di pubblica utilità.

La disciplina provinciale risulta, pertanto, caratterizzata da manifesta irragionevolezza, perché disincentiva la produzione di energia ponendo ostacoli alla realizzazione di impianti idroelettrici che non sono previsti dalla norme di attuazione della normativa comunitaria, con conseguenti dubbi di costituzionalità delle citate leggi anche con riferimento agli artt. 3 e 41 Cost. in relazione ai principi generali dell'ordinamento comunitario in tema di tutela del libero commercio, della libertà di iniziativa economica e della concorrenza e dell'art. 117, comma 3 in materia di riserva allo Stato delle determinazioni su principi fondamentali.

In conclusione, questo Tribunale superiore ritiene di dover sollevare, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, questione di legittimità costituzionale degli artt. 11 e 10 della L.P. n. 2/10 e, in via consequenziale, dell'art. 24 della L.P. n. 15/11, per contrasto con le norme indicate in dispositivo.

Il presente giudizio va, pertanto sospeso.



P.Q.M.

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

Ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza, solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11 della L.P. 22 gennaio 2010, n. 2 e dell'art. 10 della medesima L.P. n. 2/10, di modifica dell'art. 3, comma 5 della L.P. 30 settembre 2005, n. 7 e dell'art. 24, comma 1 della L.P. 21 dicembre 2011, n.15, che ha ulteriormente modificato l'art. 3 comma 5 della L.P. n. 7/05, per violazione degli artt. 39, 49 e 56 del Trattato e dei principi contenuti nelle direttive 2003/54/CE, 2001/77/CE, nonché dei principi costituzionali di cui agli artt. 3, 41 e 117, comma 3 della Costituzione con riferimento all'art. 12 del d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387;

Sospende il giudizio in corso;

Dispone che, a cura della cancelleria, gli atti del giudizio siano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale e che la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, nonché al Presidente della Giunta provinciale di Bolzano e sia comunicata al Presidente del Consiglio provinciale di Bolzano.

Così deciso, in Roma, nella sede del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche, il 22 febbraio 2012.

Il Presidente: ELEFANTE

12C0197

N. 103

Ordinanza del 19 marzo 2012 emessa dal Tribunale superiore delle acque pubbliche sul ricorso proposto da Ditta individuale Georg Beikircher contro la Provincia autonoma di Bolzano.

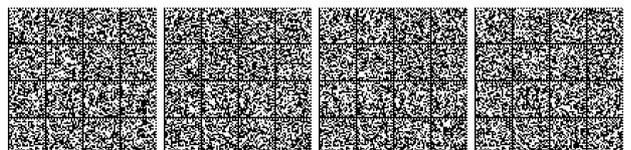
Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.

- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24, comma 1.
- Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, artt. 34, 49 e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001.

IL TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE

Riunito in camera di consiglio, composto dagli Ill.mi sigg.:

- 1) Elefante dott. Antonino - Presidente;
- 2) Scola dott. Aldo - Consigliere di Stato;
- 3) Forte dott. Fabrizio - Consigliere di Cassazione;
- 4) Metro dott. Adolfo - Consigliere di Stato rel. est.;
- 5) Franco dott. Amedeo - Consigliere di Cassazione;
- 6) Russo dott. Silvestro Maria - Consigliere di Stato;
- 7) Giardina dott. Pasquale - Giudice tecnico.



Ha pronunciato la presente ordinanza collegiale nella causa iscritta nel Ruolo generale dell'anno 2010 al n. 250, vertita tra Ditta individuale Georg Beikircher, in persona dell'omonimo titolare, rappresentato e difeso dall'avv. Anton von Walther e dall'avv. Massimo Colarizi, con domicilio eletto nello studio di quest'ultimo in Roma, via Panama n. 12;

Ricorrente contro: Provincia autonoma di Bolzano, in persona del suo Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avv.ti Renate von Guggenberg, Maria Larcher, Cristina Bernardi e dall'avv. Michele Costa, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Roma, via Bassano del Grappa n. 24, giusta delega a margine della comparsa di costituzione;

Resistente oggetto:

annullamento del decreto dell'assessore all'urbanistica, ambiente ed energia della Provincia autonoma di Bolzano-Alto Adige, n. prot. 74.05.02/460880 del 6 agosto 2010, avente ad oggetto: «GD/8414/0 - Titolo comprovante la disponibilità delle aree», previa disapplicazione dell'art. 3 comma 5 della legge della Provincia autonoma di Bolzano-Alto Adige del 30 settembre 2005, n. 7, come modificato dall'art. 10 della legge provinciale 22 gennaio 2010, n. 2, nonché dell'art. 11 della menzionata legge provinciale n. 2/2010 e, in subordine: annullamento del provvedimento menzionato, previa rimessione alla Corte costituzione della questione di legittimità costituzionale delle menzionate leggi;

in ulteriore subordine: annullamento del provvedimento menzionato, previa sottoposizione alla Corte di giustizia dell'Unione europea, nell'ambito di un giudizio interpretativo pregiudiziale ex art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, di alcuni quesiti in merito alle menzionate leggi provinciali.

FATTO

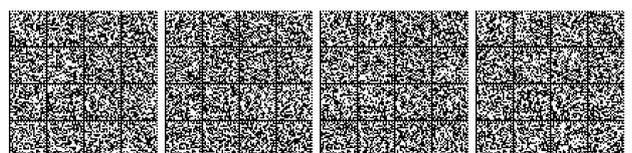
Con ricorso rubricato al R.G. n. 250/10 il ricorrente ha chiesto, dinanzi a questo Tribunale, l'annullamento del decreto dell'assessore all'urbanistica, ambiente ed energia della Provincia autonoma di Bolzano prot. 74.05.02/460880 del 6 agosto 2010, che ha dichiarato l'inammissibilità della domanda di concessione d'acqua a scopo idroelettrico prot. GD/8414/0 perché, nelle more del procedimento, era intervenuta la legge provinciale 22 gennaio 2010, n. 2 che, all'art. 11, ai fini del rilascio della concessione, ha previsto che sia provata la previa disponibilità delle aree interessate dalla concessione.

La norma ha, infatti, disposto che: «Per le domande di derivazione a scopo idroelettrico con una potenza nominale media fino a 3 MW già presentate e non ancora istruite, il titolo comprovante la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti e infrastrutture da realizzare va presentato entro e non oltre i cinque mesi successivi all'entrata in vigore della presente disposizione»; la stessa legge provinciale, inoltre, con l'art. 10, comma 1, ha così modificato l'art. 3, comma 5 della legge provinciale 30 settembre 2005, n. 7: «L'assessore provinciale competente in materia di acque pubbliche ed energia dichiara inammissibili e respinge le domande inattuabili o contrarie al buon regime delle acque o ad altri interessi generali; dichiara altresì inammissibili le domande di derivazione a scopo idroelettrico con una potenza nominale media fino a 3 MW, non corredate dal titolo comprovante la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti e infrastrutture da realizzare».

Il ricorrente afferma l'illegittimità del provvedimento di declaratoria di inammissibilità della domanda dalla stessa presentata, per illegittimità costituzionale della legislazione provinciale, sostenendo i seguenti motivi:

contrasto delle cit. norme con il diritto comunitario, in quanto viene favorito il rilascio di concessioni idroelettriche a soggetti che sono già proprietari, o detentori ad altro titolo, dei fondi interessati; la norma si porrebbe, quindi, in contrasto con l'art. 34 del Trattato dell'Unione europea (T.F.U.E.), perché favorirebbe gli imprenditori «radicati» sul territorio e con gli artt. 49 e 56 del medesimo Trattato, perché farebbe venir meno la libertà di stabilimento; inoltre, le norme sarebbero in contrasto con la direttiva comunitaria n. 2003/54/CE, in materia di energia, perché in violazione del principio dell'art. 6 di non discriminazione, nonché con la disposizione che prevede l'obiettivo della Comunità di raggiungere una quota pari al 20% dell'energia da fonti rinnovabili; ulteriore contrasto sarebbe rinvenibile con la direttiva n. 2001/77/CE, che favorisce la promozione dell'energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili attraverso la riduzione degli ostacoli normativi e la razionalizzazione delle procedure di accesso, che devono essere oggettive, trasparenti e non discriminatorie; in forza di tali principi, pertanto, le norme impugnate dovrebbero essere disapplicate, perché contrastanti con disposizioni comunitarie di immediata vigenza nel diritto nazionale (self-executing);

in subordine, si sostiene l'incostituzionalità degli artt. 10 e 11 della legge provinciale n. 2/10 per contrasto con gli artt. 3, 41 e 117 della Costituzione; si afferma, inoltre, il contrasto con i principi del T.U. n. 1775/33 sulle acque pubbliche (art. 9), con le linee guida di cui al decreto ministeriale 10 settembre 2010, pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* n. 219/2010 e con il decreto legislativo 28 dicembre 2003, n. 387, di resezione della direttiva n. 2001/77/CE che,



all'art. 12, così dispone: «Le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti»; da tale norma risulta, infatti, la chiara volontà del legislatore di favorire la realizzazione di impianti da fonti rinnovabili mediante procedure di esproprio coattivo.

Le norme impugnate, inoltre, violerebbero l'ordinamento civile attraverso la sostanziale abrogazione dell'art. 1033 del codice civile, per violazione della competenza statale esclusiva in materia di ordinamento civile (art. 117, lettera 1) della Costituzione, con riferimento alle sentenze n. 438/07, n. 184/07, n. 106/05 della Corte Cost.).

Successivamente alla proposizione del ricorso entrava in vigore la legge provinciale 21 dicembre 2011, n. 15 che, con l'art. 24, comma 1, ha ulteriormente modificato l'art. 3, comma 5 della legge provinciale n. 7/05 disponendo, che «Il titolo comprovante la disponibilità delle aree interessate ai fini della realizzazione degli interventi predetti può essere presentato in ogni momento». «Ai fini della legge provinciale 15 aprile 1991, n. 10, e successive modifiche, sono considerate di pubblica utilità le opere per impianti con potenza nominale superiore a 3 MW».

Pertanto, la legge provinciale n. 10/91 sugli espropri, in adeguamento al novellato art. 5, comma 3 della legge provinciale n. 7/05, è stata modificata nel senso che soltanto gli impianti con potenza nominale sopra i 3 MW sono considerati di pubblica utilità.

Tale disposizione, privando del carattere di P.U. le concessioni di impianti inferiori a 3 MW ha sostanzialmente reso coerenti con la declaratoria di Pubblica utilità le impugnate disposizioni di cui alla legge provinciale n. 2/10, nella parte in cui queste prescrivono che i soggetti interessati debbono comprovare la proprietà delle aree, non potendo più attribuirsi al rilascio della concessione, a seguito della dichiarazione di P.U., indifferibilità ed urgenza dell'opera, l'effetto di poter ottenere la disponibilità delle aree interessate dalla concessione.

Alle disposizioni della legge provinciale n. 15/11 vanno, quindi, riferiti tutti i motivi di gravame già proposti nei confronti della legge provinciale n. 2/10, potendo la Corte costituzionale sollevare d'ufficio anche questione di costituzionalità di norme sopravvenute.

Si è costituita in giudizio la Provincia di Bolzano, che ha affermato la legittimità della disciplina impugnata, sia perché la previa disponibilità delle aree è stabilita dall'ordinamento per lo svolgimento di qualsiasi attività edilizia, sia perché sarebbero infondate le osservazioni sulla violazione degli artt. 34, 49 e 56 del T.F.U.E., in quanto non sussisterebbe disparità di trattamento tra gli operatori del mercato energetico, trovandosi tutti nella necessità di doversi accordare con i proprietari dei fondi e perché il diritto di proprietà trova tutela nella Costituzione e nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

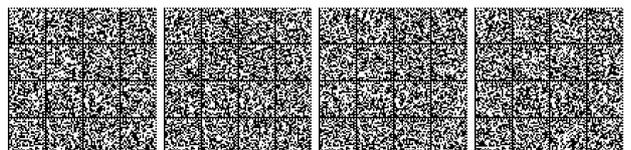
La «ratio» della impugnata normativa avrebbe, quindi, il solo scopo di favorire l'accelerazione delle procedure di concessione, lasciando invariata la procedura coattiva solo per gli impianti di oltre 3 MW, rispetto ai quali sarebbe evidente il perseguimento di un interesse pubblico.

Si sostiene, inoltre, che le direttive richiamate dalla ricorrente non sono vincolanti per gli stati membri e lascerebbero gli stessi liberi in ordine alla loro attuazione, non essendo strutturate in modo tale da poter trovare diretta applicazione nell'ambito dell'ordinamento interno.

In subordine, si rileva che la Provincia, titolare di potestà legislativa concorrente relativamente alle grandi derivazioni di acqua pubblica, deve ritenersi competente per le piccole derivazioni, alle quali può riservare una differente disciplina, posto che i principi dell'ordinamento non prevedono che tutte le opere per la costruzione di impianti idroelettrici debbono considerarsi di pubblica utilità, indifferibili ed urgenti.

Nè la disciplina provinciale pone limiti all'istituto della servitù di acquedotto coattivo perché, ai sensi dell'art. 1037 del codice civile, chi vuol far passare condotte sul fondo altrui deve dimostrare di poter disporre dell'acqua stessa per il periodo di tempo per il quale chiede il passaggio.

Non sussisterebbero, infine, né i vizi di violazione del principio di concorrenza, in quanto tutti gli operatori si troverebbero sullo stesso piano nel dover dimostrare la disponibilità dei terreni, né di violazione dell'art. 41 Cost., che tutela la libera iniziativa economica al fine di garantirne la funzione sociale, né di irragionevolezza per violazione dell'art. 3 della Cost., essendo le piccole derivazioni non paragonabili a quelle superiori a 3 MW, né di violazione dell'art. 9 del regio decreto n. 1775/33, che si limita a disciplinare le procedure concorrenziali, posto che le norme in esame tendono a favorire solo l'immediata esecuzione dell'opera; infine, non rileva l'asserito contrasto con il decreto ministeriale 10 settembre 2010, in quanto norma di rango inferiore.



DIRITTO

Nel caso in cui le parti prospettino una questione di legittimità costituzionale, il giudice deve sommariamente valutare la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione.

Preliminarmente va considerato che, nella fattispecie, non rilevano i richiamati principi costituzionali attinenti alla proprietà privata, attesa la tutela dell'interesse pubblico applicabile alla disciplina in esame.

Per gli stessi motivi, non possono ritenersi fondati i richiami all'art. 117, lettera l) della Costituzione.

Vanno, invece, esaminati i profili di contrasto delle norme di cui agli artt. 11 e 10 della legge provinciale n. 2/10 e dell'art. 24 della correlata legge provinciale n. 15/11, con principi e norme comunitari, ossia, con gli artt. 34, 49 e 56 del Trattato, con la direttiva n. 2003/54/CE e con la direttiva n. 2001/77/CE.

Nella fattispecie, non viene dedotto un puntuale contrasto tra una norma interna ed un altrettanto puntuale precetto comunitario incompatibile con essa, bensì un contrasto della norma interna con principi generali dell'ordinamento comunitario.

A fronte di tale asserita non conformità, il giudice nazionale, pur se ha il dovere di operare una interpretazione conforme ai principi comunitari, ove dubiti che la norma interna contrasti con il diritto comunitario, deve sollevare questione di legittimità costituzionale perché, in tal caso, non si tratta di non applicare la norma italiana per applicare al suo posto una norma comunitaria incompatibile ma di «disapplicare» la norma interna per la sua non conformità con un principio dell'ordinamento comunitario, la cui diretta efficacia va rimessa al giudizio della Corte costituzionale perché, diversamente, si ammetterebbe, da parte del giudicante, una sorta di controllo «diffuso» di «compatibilità comunitaria».

Ciò posto, va rilevato che, a giudizio del rimettente, le richiamate norme provinciali, violano i principi dell'ordinamento comunitario, con riferimento alle disposizioni del Trattato in materia di libertà di stabilimento e alle citate direttive comunitarie di non discriminazione e di tutela della produzione dell'energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili, in quanto rendono eccessivamente oneroso il raggiungimento di tali finalità attraverso prescrizioni che costituiscono grave ostacolo alla libera concorrenza.

Da ciò, l'incostituzionalità delle stesse.

Le leggi provinciali si pongono, inoltre, in più specifico contrasto con la normativa comunitaria e nazionale, anche sotto un diverso profilo.

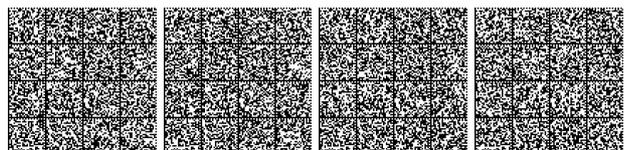
Il decreto legislativo n. 387/2003 emanato in attuazione della direttiva 2001/77/CE e che ha, fra l'altro, la finalità di «promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel relativo mercato italiano e comunitario» (art. 1, lettera a), da attuare attraverso le «disposizioni del presente decreto» (art. 3), all'art. 12, comma 1, stabilisce che «Le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti» e le stesse, secondo le procedure di cui al successivo comma 3, costituiscono variante allo strumento urbanistico. Nessun'altra disposizione del citato decreto legislativo, con riferimento alla realizzazione di impianti da fonti rinnovabili, pone differenziazioni tra impianti superiori o inferiori a 3 MW, mentre il successivo comma 4-bis dispone che sia dimostrata la «disponibilità del suolo su cui realizzare l'impianto» soltanto «Per la realizzazione di impianti alimentati a biomassa o per impianti fotovoltaici», limitando così, in modo espresso, la previsione di tale disponibilità soltanto ai due richiamati tipi di impianti energetici.

Pertanto, non appare sussistere, sotto il profilo dell'interesse pubblico, alcuna differenza tra centrali superiori o inferiori a 3 MW tale da giustificare una diversa regolamentazione in ordine alla disponibilità dei terreni e alla dichiarazione di pubblica utilità.

La disciplina provinciale risulta, pertanto, caratterizzata da manifesta irragionevolezza, perché disincentiva la produzione di energia ponendo ostacoli alla realizzazione di impianti idroelettrici che non sono previsti dalla norme di attuazione della normativa comunitaria, con conseguenti dubbi di costituzionalità delle citate leggi anche con riferimento agli artt. 3 e 41 Cost. in relazione ai principi generali dell'ordinamento comunitario in tema di tutela del libero commercio, della libertà di iniziativa economica e della concorrenza e dell'art. 117, comma 3, in materia di riserva allo Stato delle determinazioni su principi fondamentali.

In conclusione, questo Tribunale superiore ritiene di dover sollevare, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, questione di legittimità costituzionale degli artt. 11 e 10 della legge provinciale n. 2/10 e, in via consequenziale, dell'art. 24 della legge provinciale n. 15/11, per contrasto con le norme indicate in dispositivo.

Il presente giudizio va, pertanto, sospeso.



P. Q. M.

Il Tribunale superiore delle acque pubbliche,

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

Ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza, solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11 della legge provinciale 22 gennaio 2010, n. 2 e dell'art. 10 della medesima legge provinciale n. 2/10, di modifica dell'art. 3, comma 5 della legge provinciale 30 settembre 2005, n. 7 e dell'art. 24, comma 1 della legge provinciale 21 dicembre 2011, n. 15, che ha ulteriormente modificato l'art. 3, comma 5 della legge provinciale n. 7/05, per violazione degli artt. 39, 49 e 56 del Trattato e dei principi contenuti nelle direttive 2003/54/CE, 2001/77/CE, nonché dei principi costituzionali di cui agli artt. 3, 41 e 117, comma 3 della Costituzione con riferimento all'art. 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387;

Sospende il giudizio in corso;

Dispone che, a cura della cancelleria, gli atti del giudizio siano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale e che la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, nonché al presidente della Giunta provinciale di Bolzano e sia comunicata al presidente del Consiglio provinciale di Bolzano.

Così deciso, in Roma, nella sede del Tribunale superiore delle acque pubbliche, il 22 febbraio 2012.

Depositata in Cancelleria oggi 19 marzo 2012.

Il Presidente: ELEFANTE

12C0198

N. 104

Ordinanza del 19 marzo 2012 emessa dal Tribunale superiore delle acque pubbliche nel ricorso proposto da Ulrich Hinteregger contro Provincia autonoma di Bolzano

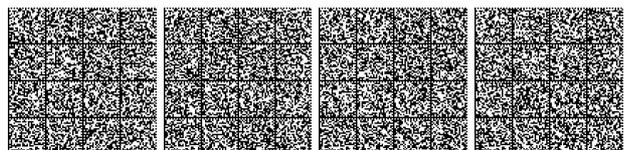
Acque e acquedotti - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Norme in materia di utilizzazione di acque pubbliche e di impianti elettrici - Previsione ai fini della concessione di impianti di derivazione di acqua a scopo idroelettrico fino a 3 MW della necessità di esibizione dei titoli comprovanti la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti ed infrastrutture da realizzare - Violazione del principio di uguaglianza - Violazione del principio di libertà di iniziativa economica privata - Contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.

- Legge della Provincia di Bolzano 22 gennaio 2010, n. 2, artt. 10 e 11; legge della Provincia di Bolzano 21 dicembre 2011, n. 15, art. 24, comma 1.
- Costituzione, artt. 3, 41, e 117, comma terzo; Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, artt. 34, 49 e 56; direttiva 2003/54/CE del 26 giugno 2003; direttiva 2001/77/CE del 27 settembre 2001.

IL TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE

Ha pronunciato la presente ordinanza collegiale nella causa iscritta nel Ruolo generale dell'anno 2011 al n. 46, vertita tra Ulrich Hinteregger, rappresentato e difeso, per procura a margine del ricorso, dagli avv.ti Arthur Frei e Federica Scafarelli con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultima in Roma, alla via Giosuè Borsi, 4;

Ricorrente contro Provincia autonoma di Bolzano, in persona del suo Presidente e legale rappresentante *pro-tempore*, rappresentata e difesa dagli avv.ti Renate von Guggenberg, Stephan Beikircher, Cristina Bernardi e dall'avv. Michele Costa, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Roma, via Bassano del Grappa n. 24, giusta delega a margine della comparsa di costituzione;



Resistente oggetto: annullamento del provvedimento dell'assessore all'Urbanistica, ambiente ed energia della Provincia autonoma di Bolzano del 24 novembre 2010, prot. 685446, notificato in data 27 novembre 2010, ad oggetto: domanda di derivazione d'acqua dal rio Lasanca o Luson nel comune di Luson (Bolzano) a scopo idroelettrico (GD/8736) - inammissibilità; e di ogni altro atto presupposto, connesso o successivo.

F A T T O

Con ricorso rubricato al R.G. n. 46/2011 il ricorrente ha chiesto, dinanzi a questo Tribunale, l'annullamento del decreto dell'assessore all'Urbanistica, ambiente ed energia della Provincia autonoma di Bolzano prot. 685496 notificato il 27 novembre 10, che ha dichiarato l'inammissibilità della domanda di concessione d'acqua a scopo idroelettrico prot. 8736 perché la L.P. 22 gennaio 2010, n. 2, all'art. 11, ai fini del rilascio della concessione, ha previsto che sia provata la previa disponibilità delle aree interessate dalla concessione.

La norma ha, infatti, disposto che: «Per le domande di derivazione a scopo idroelettrico con una potenza nominale media fino a 3 MW già presentate e non ancora istruite, il titolo comprovante la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti e infrastrutture da realizzare va presentato entro e non oltre i cinque mesi successivi all'entrata in vigore della presente disposizione»; la stessa L.P., inoltre, con l'art. 10, comma 1 ha così modificato l'art. 3, comma 5 della L.P. 30 settembre 2005, n. 7: «L'assessore provinciale competente in materia di acque pubbliche ed energia dichiara inammissibili e respinge le domande inattuabili o contrarie al buon regime delle acque o ad altri interessi generali; dichiara altresì inammissibili le domande di derivazione a scopo idroelettrico con una potenza nominale media fino a 3 MW, non corredate dal titolo comprovante la disponibilità delle aree interessate dagli eventuali impianti e infrastrutture da realizzare».

Il ricorrente afferma l'illegittimità del provvedimento di declaratoria di inammissibilità della domanda dalla stessa presentata, per illegittimità costituzionale della legislazione provinciale, sostenendo i seguenti motivi:

violazione delle Direttive 96/92/CE, 2001/77/CE, 2003/54/CE, 2009/28/CE, 2009/72/CE, dell'art. 288 del Trattato per erronea interpretazione delle direttive, dell'art. 106 T.F.U.E., dell'art. 10 della L.P. n. 2/2010, dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003, dell'art. 14-*bis* della legge n. 11/2005 per violazione dei principi di libera prestazione dei servizi, di libera circolazione dei capitali, di non discriminazione, di proporzionalità, con conseguente obbligo di disapplicazione delle disposizioni nazionali contrarie al diritto comunitario, attesa la non equivocità delle relative prescrizioni e la violazione delle norme nazionali di attuazione;

in subordine, illegittimità costituzionale della L.P. n. 2/2010 e conseguente illegittimità degli atti impugnati per violazione degli artt. 3, 41 e dell'art. 117, comma 3 della Costituzione, in materia di riserva allo Stato della determinazione dei principi fondamentali, nonché degli artt. 9, lett. e), 4 e 5 dello Statuto speciale di cui al d.P.R. n. 670/1972, per violazione delle norme sulla concorrenza internazionale.

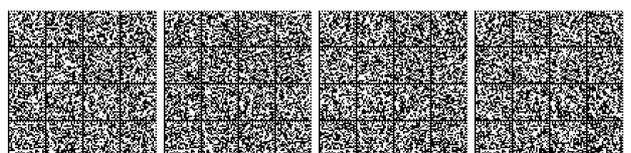
Si è costituita in giudizio la Provincia di Bolzano che ha sostenuto la nullità del ricorso e, nel merito, la sua infondatezza.

D I R I T T O

Preliminarmente va osservato che, nel caso in cui le parti prospettino una questione di legittimità costituzionale, il giudice deve sommariamente valutare la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione.

Vanno esaminati i profili di contrasto delle norme di cui agli artt. 11 e 10 della L.P. n. 2/2010 con principi e norme comunitari, ossia, con gli artt. 34, 49 e 56 del Trattato, con la Direttiva n. 2003/54/CE e con la Direttiva n. 2001/77/CE.

Nella fattispecie, non viene dedotto un puntuale contrasto tra una norma interna ed un altrettanto puntuale precetto comunitario incompatibile con essa, bensì un contrasto della norma interna con principi generali dell'ordinamento comunitario.



A fronte di tale asserita non conformità, il giudice nazionale, pur se ha il dovere di operare una interpretazione conforme ai principi comunitari, ove dubiti che la norma interna contrasti con il diritto comunitario, deve sollevare questione di legittimità costituzionale perché, in tal caso, non si tratta di non applicare la norma italiana per applicare al suo posto una norma comunitaria incompatibile ma di «disapplicare» la norma interna per la sua non conformità con un principio dell'ordinamento comunitario, la cui diretta efficacia va rimessa al giudizio della Corte costituzionale perché, diversamente, si ammetterebbe, da parte del giudicante, una sorta di controllo «diffuso» di «compatibilità comunitaria».

Ciò posto, va rilevato che, a giudizio del rimettente, le richiamate norme provinciali, violano i principi dell'ordinamento comunitario, con riferimento alle disposizioni del Trattato in materia di libertà di stabilimento e alle citate direttive comunitarie di non discriminazione e di tutela della produzione dell'energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili, in quanto rendono eccessivamente oneroso il raggiungimento di tali finalità attraverso prescrizioni che costituiscono grave ostacolo alla libera concorrenza.

Da ciò, l'incostituzionalità delle stesse.

Le leggi provinciali si pongono, inoltre, in più specifico contrasto con la normativa comunitaria e nazionale, anche sotto un diverso profilo.

Il d.lgs. n. 387/2003 emanato in attuazione della Direttiva 2001/77/CE e che ha, fra l'altro, la finalità di «promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel relativo mercato italiano e comunitario» (art. 1, lett. a), da attuare attraverso le «disposizioni del presente decreto» (art. 3), all'art. 12, comma 1 stabilisce che «Le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti» e le stesse, secondo le procedure di cui al successivo comma 3, costituiscono variante allo strumento urbanistico.

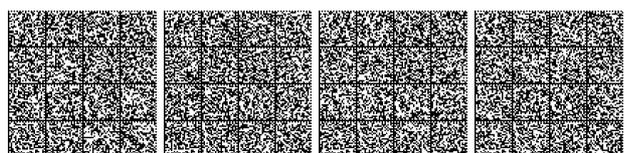
Nessun'altra disposizione del cit. d.lgs., con riferimento alla realizzazione di impianti da fonti rinnovabili, pone differenziazioni tra impianti superiori o inferiori a 3 MW, mentre il successivo comma 4-bis dispone che sia dimostrata la «disponibilità del suolo su cui realizzare l'impianto» soltanto «Per la realizzazione di impianti alimentati a biomassa o per impianti fotovoltaici», limitando così, in modo espresso, la previsione di tale disponibilità soltanto ai due richiamati tipi di impianti energetici.

Pertanto, non appare sussistere, sotto il profilo dell'interesse pubblico, alcuna differenza tra centrali superiori o inferiori a 3 MW tale da giustificare una diversa regolamentazione in ordine alla disponibilità dei terreni e alla dichiarazione di pubblica utilità.

La disciplina provinciale risulta, pertanto, caratterizzata da manifesta irragionevolezza, perché disincentiva la produzione di energia ponendo ostacoli alla realizzazione di impianti idroelettrici che non sono previsti dalla norme di attuazione della normativa comunitaria, con conseguenti dubbi di costituzionalità delle citate leggi anche con riferimento agli artt. 3 e 41 Cost. in relazione ai principi generali dell'ordinamento comunitario in tema di tutela del libero commercio, della libertà di iniziativa economica e della concorrenza e con l'art. 117, comma 3 della Cost. in materia di riserva allo Stato delle determinazioni sui principi fondamentali.

In conclusione, questo Tribunale superiore ritiene di dover sollevare, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, questione di legittimità costituzionale degli artt. 11 e 10 della L.P. n. 2/2010, per contrasto con le norme indicate in dispositivo.

Il presente giudizio va, pertanto sospeso.



P. Q. M.

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

Ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza, solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11 della L.P. 22 gennaio 2010, n. 2 e dell'art. 10 della medesima L.P. n. 2/2010, di modifica dell'art. 3, comma 5 della L.P. 30 settembre 2005, n. 7, per violazione degli artt. 39, 49 e 56 del Trattato e dei principi contenuti nelle Direttive 2003/54/CE, 2001/77/CE, nonché dei principi costituzionali di cui agli artt. 3, 41 e 117, comma 3 della Costituzione con riferimento all'art. 12 del d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387;

Sospende il giudizio in corso;

Dispone che, a cura della cancelleria, gli atti del giudizio siano immediatamente trasmessi alla Corte costituzionale e che la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa, nonché al Presidente della Giunta provinciale di Bolzano e sia comunicata al Presidente del Consiglio provinciale di Bolzano.

Così deciso, in Roma, nella sede del Tribunale superiore delle acque pubbliche, il 15 giugno 2011.

Depositata in cancelleria il 19 marzo 2012.

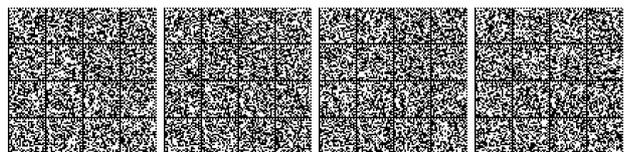
Il presidente: ELEFANTE

12C0199

ALFONSO ANDRIANI, *redattore*
DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2012-GUR-022) Roma, 2012 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.





MODALITÀ PER LA VENDITA

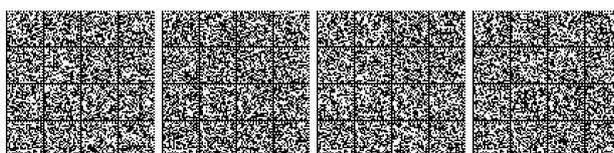
La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:

- **presso l'Agenzia dell'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. in ROMA, piazza G. Verdi, 1 - 00198 Roma ☎ 06-85082147**
- **presso le librerie concessionarie riportate nell'elenco consultabile sui siti www.ipzs.it e www.gazzettaufficiale.it.**

L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato
Direzione Marketing e Vendite
Via Salaria, 1027
00138 Roma
fax: 06-8508-3466
e-mail: informazioni@gazzettaufficiale.it

avendo cura di specificare nell'ordine, oltre al fascicolo di GU richiesto, l'indirizzo di spedizione e di fatturazione (se diverso) ed indicando i dati fiscali (codice fiscale e partita IVA, se titolari) obbligatori secondo il DL 223/2007. L'importo della fornitura, maggiorato di un contributo per le spese di spedizione, sarà versato in contanti alla ricezione.





GAZZETTA UFFICIALE

 DELLA REPUBBLICA ITALIANA

**CANONI DI ABBONAMENTO (salvo conguaglio)
 validi a partire dal 1° GENNAIO 2012**

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 € 257,04)* (di cui spese di spedizione € 128,52)*	- annuale € 438,00 - semestrale € 239,00
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 UE: (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, e dai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 383,93)* (di cui spese di spedizione € 191,46)*	- annuale € 819,00 - semestrale € 431,00

N.B.: L'abbonamento alla GURI tipo A ed F comprende gli indici mensili

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, <i>concorsi</i> , prezzo unico	€ 1,50
supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Conto Riassuntivo del Tesoro, prezzo unico	€ 6,00

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

PARTE I - 5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI ED APPALTI

(di cui spese di spedizione € 128,06)*
 - annuale € **300,00**
 (di cui spese di spedizione € 73,81)*
 - semestrale € **165,00**

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II

(di cui spese di spedizione € 39,73)*
 - annuale € **86,00**
 (di cui spese di spedizione € 20,77)*
 - semestrale € **55,00**

Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione) € 1,00
 (€ 0,83+ IVA)

Sulle pubblicazioni della 5ª Serie Speciale e della Parte II viene imposta I.V.A. al 21%.

RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI

Abbonamento annuo € **190,00**
 Abbonamento annuo per regioni, province e comuni - SCONTO 5% € **180,50**
 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 anche 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. Eventuali fascicoli non recapitati potranno essere forniti gratuitamente entro 60 giorni dalla data di pubblicazione del fascicolo. Oltre tale periodo questi potranno essere forniti soltanto a pagamento.

N.B. - La spedizione dei fascicoli inizierà entro 15 giorni dall'attivazione da parte dell'Ufficio Abbonamenti Gazzetta Ufficiale.

RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI COMMERCIALI APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO

* tariffe postali di cui alla Legge 27 febbraio 2004, n. 46 (G.U. n. 48/2004) per soggetti iscritti al R.O.C.





€ 4,00

