

1<sup>a</sup> SERIE SPECIALE

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

Anno 155° - Numero 36

GAZZETTA  UFFICIALE  
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 27 agosto 2014

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

CORTE COSTITUZIONALE

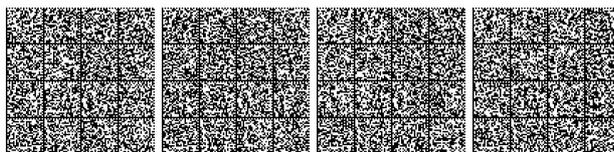




# S O M M A R I O

## ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. 46. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 26 giugno 2014  
**Edilizia e urbanistica - Norme della Provincia autonoma di Trento - Legge finanziaria provinciale di assestamento 2014 - Edilizia abitativa agevolata - Criteri per l'accesso ai benefici - Denunciata utilizzazione quale indicatore di reddito dell'ICEF (indicatore della condizione economica familiare) - Contrasto con la disciplina dell'ISEE (indicatore della situazione economica equivalente) rientrante nella competenza legislativa esclusiva statale in quanto determinante concretamente il livello essenziale delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale.**
- Legge della provincia autonoma di Trento 22 aprile 2014, n. 16, artt. 53, comma 2, lett. b), e 54, commi 5 e 8, lett. b).
  - Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. m); decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 109, art. 1, comma 1. .... Pag. 1
- N. 130. Ordinanza del Tribunale di Milano dell'11 febbraio 2014  
**Lavoro (Controversie in materia di) - Giudizio di opposizione alla ordinanza che accoglie o rigetta il licenziamento del lavoratore - Possibilità che il giudizio di opposizione abbia svolgimento davanti al medesimo giudice persona fisica della fase sommaria - Lesione del diritto di azione e di difesa in giudizio - Violazione dei principii del giusto processo.**
- Legge 28 giugno 2012, n. 92, art. 1, comma 51.
  - Costituzione, artt. 3, 24, commi primo e secondo, e 111.
- Procedimento civile - Astensione e ricusazione del giudice - Astensione del giudice che abbia conosciuto della fattispecie oggetto del giudizio in altro grado del processo - Esclusione dell'operatività nel giudizio di opposizione all'udienza che accoglie o rigetta il licenziamento del lavoratore - Mancata previsione - Lesione del diritto di azione e di difesa in giudizio - Violazione dei principii del giusto processo.**
- Codice di procedura civile, art. 51, primo comma, n. 4.
  - Costituzione, artt. 3, commi primo e secondo, 24, commi primo e secondo, 25, primo comma, 97 e 111. .... Pag. 2
- N. 131. Ordinanza emessa dalla Corte dei conti - Sez. giurisdizionale per la Regione Lazio del 24 marzo 2014.  
**Previdenza - Pensione di reversibilità - Previsione con effetto sulle pensioni decorrenti dal 1° gennaio 2012 che l'aliquota percentuale della pensione a favore di assicurato e pensionato nell'ambito del regime dell'assicurazione generale obbligatoria e delle forme esclusive o sostitutive di detto regime è ridotta, nei casi in cui il matrimonio con il dante causa sia stato contratto ad età del medesimo superiore a settanta anni e la differenza di età tra i coniugi sia superiore a venti anni, del 10 per cento in ragione di ogni anno di matrimonio con il dante causa mancante rispetto al numero dieci - Previsione che nei casi di frazione di anno la predetta percentuale è proporzionalmente rideterminata - Previsione, altresì, che le disposizioni stesse non si applicano nel caso di presenza di figli di minore età, studenti, ovvero inabili - Violazione del principio di uguaglianza sotto i profili dell'ingiustificata diversa disciplina rispetto a situazioni analoghe (a seguito della giurisprudenza della Corte costituzionale) e**



**dell'irrazionalità - Violazione del principio di tutela del matrimonio - Lesione dei principi della proporzionalità ed adeguatezza della situazione (anche differita) - Lesione della garanzia previdenziale.**

- Decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, nella legge 15 luglio 2011, n. 111, art. 18, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 29, 36 e 38. .... Pag. 7

N. 132. Ordinanza del Tribunale di Caltanissetta del 5 marzo 2014

**Mafia - Misure di prevenzione di carattere patrimoniale - Confisca di beni alla criminalità organizzata (nella specie, confisca di azienda) - Tutela dei terzi creditori - Mancata previsione, tra i soggetti che possono presentare domanda di ammissione del credito ai sensi dell'art. 58, comma 2, del d.lgs. n. 159 del 2011, dei creditori privilegiati, in particolare dei lavoratori dipendenti, che non siano muniti di ipoteca iscritta sui beni confiscati all'esito dei procedimenti di prevenzione, di cui all'art. 1, comma 194, della legge n. 228 del 2012, anteriormente alla trascrizione del sequestro di prevenzione, non abbiano trascritto un pignoramento sul bene prima della trascrizione del sequestro di prevenzione e non siano intervenuti nell'esecuzione iniziata con il predetto pignoramento prima della data di entrata in vigore della predetta legge n. 228 del 2012 - Disparità di trattamento tra creditori ipotecari e creditori privilegiati non ipotecari, pignoranti o intervenuti nell'esecuzione - Violazione del principio di ragionevolezza - Lesione del diritto alla difesa nonché del diritto alla retribuzione.**

- Legge 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, commi 198, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205 e 206.
- Costituzione, artt. 3, 24, comma secondo, e 36. .... Pag. 16

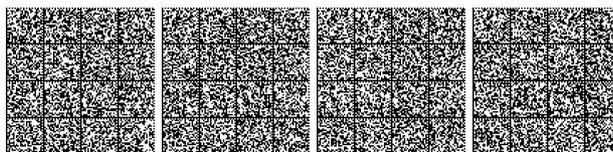
N. 133. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Como del 25 febbraio 2014

**Imposte e tasse - Accertamento delle imposte sui redditi - Notizie e dati non adottati dal contribuente in risposta a questionario inviato dall'amministrazione - Inutilizzabilità a favore dello stesso contribuente in sede contenziosa, e dunque nel giudizio tributario - Compromissione del diritto alla prova, costituente nucleo essenziale del diritto inviolabile di azione e di difesa - Limitazione di tale diritto non giustificata da un ragionevole e proporzionato bilanciamento con il principio di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione - Preclusione dell'allegazione di fatti a sé favorevoli in dipendenza di condotta del contribuente anteriore al processo - Violazione del principio della "parità delle armi" e della garanzia di effettivo contraddittorio nel giudizio tributario.**

- D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 32, comma quarto (aggiunto dall'art. 25, comma 1, della legge 18 febbraio 1999, n. 28).
- Costituzione, artt. 24 e 111, comma secondo. .... Pag. 21

N. 134. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia del 20 gennaio 2014.

**Edilizia urbanistica - Espropriazione per pubblica utilità - D.l.lgt. 19 agosto 1917, n. 1399, recante approvazione del T.U. delle disposizioni di legge emanate in conseguenza del terremoto di Messina del 28 dicembre 1908 - Norme speciali per i comparti del piano regolatore di Messina - Pubblicazione del piano di divisione in comparti - Ricorsi - Regolamento dei diritti di proprietà - Determinazione dell'indennità di espropriazione dei beni compresi nel comparto - Procedura per la prima gara - Concorso alla gara dell'Unione edilizia nazionale - Seconda gara - Terza gara - Acquisto delle aree comunali comprese nei comparti - Versamento delle indennità di espropriazione e destinazione di parti di essa alla costruzione di case economiche - Esecutorietà dei verbali di assegnazione - Diritti dei proprietari dei beni espropriati - Destinazione**

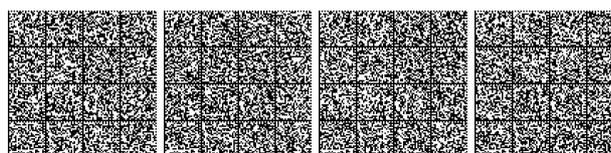


**delle cauzioni incamerate - Agevolazioni fiscali - Ritenuta vigenza del decreto legislativo luogotenenziale sopra richiamato in base al “diritto vivente” - Irragionevolezza - Violazione della sfera di competenza legislativa esclusiva della Regione Siciliana in materia di edilizia e urbanistica e di espropriazione per pubblica utilità, con conseguente inapplicabilità alla città di Messina della legge regionale n. 71 del 1978 in materia.**

- Decreto legislativo luogotenenziale 19 agosto 1917, n. 1399, artt. 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 136 e 137; Decreto legislativo 1° dicembre 2009, n. 179, art. 1, comma 2.
- Costituzione, artt. 3 e 76; Statuto della Regione Siciliana, art. 14, primo comma, lett. f) e s); legge 28 novembre 2005, n. 246, art. 14, comma 17, lett. a).

**Legge - Abrogazione - Disposizioni legislative anteriori al 1° gennaio 1970, di cui si ritiene indispensabile la permanenza in vigore - Sottrazione del d.l.lgt. n. 1399/1917 all’effetto abrogativo di cui all’art. 2 del d.l. 22 dicembre 2008, n. 200 - Ritenuto esaurimento della funzione emergenziale del d.l.lgt. n. 1399/1917 ed obsolescenza dello stesso - Eccesso di delega.**

- Decreto legislativo 1° dicembre 2009, n. 179, art. 1, comma 2.
- Costituzione, art. 76.....





## ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 46

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale  
depositato in cancelleria il 26 giugno 2014*

**Edilizia e urbanistica - Norme della Provincia autonoma di Trento - Legge finanziaria provinciale di assestamento 2014 - Edilizia abitativa agevolata - Criteri per l'accesso ai benefici - Denunciata utilizzazione quale indicatore di reddito dell'ICEF (indicatore della condizione economica familiare) - Contrasto con la disciplina dell'ISEE (indicatore della situazione economica equivalente) rientrante nella competenza legislativa esclusiva statale in quanto determinante concretamente il livello essenziale delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale.**

- Legge della provincia autonoma di Trento 22 aprile 2014, n. 16, artt. 53, comma 2, lett. b), e 54, commi 5 e 8, lett. b).
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. m); decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 109, art. 1, comma 1.

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, nei confronti della Provincia Autonoma di Trento in persona del suo Presidente *pro tempore* per la dichiarazione della illegittimità costituzionale.

La legge della Provincia di Trento n. 1 del 22 aprile 2014 recante «Disposizioni per l'assestamento del bilancio annuale 2014 e pluriennale 2014-2016 della provincia autonoma di Trento (Legge finanziaria provinciale di assestamento 2014)» presenta i seguenti profili di illegittimità costituzionale:

art. 53 comma 2), lett. a) e b);

art. 54 comma 5) e comma 8) lett. b).

Le norme censurate così dispongono:

art. 53 comma 2), lett. a) e b) «2.1. Il canone sostenibile è rideterminato dal mese successivo a quello della presentazione della domanda di aggiornamento:

a) in presenza di una invalidità permanente pari o superiore al 75 per cento riconosciuta in corso d'anno, se ha determinato una diminuzione del reddito netto valutato ai fini dell'indicatore della condizione economica familiare (ICEF) uguale o superiore al 25 per cento; la predetta diminuzione deve inoltre determinare una variazione dell'ICEF superiore a 0,03 punti rispetto a quello risultante nelle dichiarazioni rese nell'ultima verifica sostenuta;

b) nel caso di uscita di un componente dal nucleo familiare, anche a seguito di provvedimento di separazione dell'autorità giudiziaria, se determina un indicatore ICEF inferiore o pari allo 0,13.»

art. 54 comma 5) e comma 8) lett. b): «5. I contributi sono concessi ed erogati dalle comunità in cui sono collocati gli immobili, sulla base della graduatoria approvata dalle comunità. I beneficiari che richiedono il contributo sono posti in graduatoria in ordine crescente anche in base all'indicatore della condizione economica familiare (ICEF), secondo quanto stabilito dalla deliberazione prevista dal comma 8)».

«8. Con deliberazione della Giunta provinciale, previo parere della competente commissione permanente del Consiglio provinciale e del Consiglio delle autonomie locali, sono stabiliti i criteri e le modalità per l'attuazione dei commi da 1 a 6, escluso il comma 3, e in particolare: ... b) il limite minimo e massimo dell'indicatore ICEF per l'accesso al contributo;».

Le disposizioni sopra indicate utilizzando per l'accesso ai benefici previsti, come indicatore di reddito, l'indicatore della condizione economica familiare (ICEF) contrastano con la normativa ISEE, che all'art. 1 comma 1 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 109, stabilisce «criteri unificati di valutazione della situazione economica di coloro che richiedono prestazioni o servizi sociali o assistenziali non destinati alla generalità dei soggetti o comunque collegati nella misura o nel costo a determinate situazioni economiche».



L'utilizzo dell'ISEE quale strumento di valutazione della situazione economica di coloro che richiedono prestazioni sociali agevolate, costituisce, infatti, livello essenziale delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera *m*) della Costituzione.

Sebbene, infatti, la norma istitutiva dell'indicatore sia precedente alla riforma del titolo V della Costituzione, la definizione dell'ISEE quale livello essenziale, può considerarsi già implicita nella definizione originaria di strumento di valutazione nazionale attraverso criteri unificati. In tal senso si è anche espresso il Consiglio di Stato nella Sezione Normativa n. 11645/2012 del 6 dicembre 2012, «circa l'inclusione dell'ISEE nella materia dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale» ed affermando inoltre «la determinazione dei livelli essenziali da garantire in maniera uniforme» che non deve necessariamente essere contenuta in provvedimenti legislativi statali successivi alla riforma del Titolo V della Costituzione, è stata ricavata anche dal complesso della normativa antecedente, compreso il decreto legislativo n. 109/98, che già prevedeva l'ISEE - l'indicatore della situazione economica equivalente (Cons. Stato, 16 marzo 2011 n. 1607).

Si rileva, peraltro, che la recente giurisprudenza amministrativa (sentenza Cons. Stato Sez. V, n. 1607/2011) ha ritenuto opportuna l'inclusione dell'ISEE, con riferimento alla sua specifica applicazione alle prestazioni socio-sanitarie per i non autosufficienti, nella materia dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale.

Infine, codesta Ecc.ma Corte costituzionale, con sentenza n. 297 del 2012, ha espressamente inquadrato la disciplina dell'ISEE nella competenza legislativa esclusiva dello Stato prevista dall'art. 117, secondo comma, lettera *m*), della Costituzione, in quanto la normativa ISEE determina concretamente il livello di accesso alle prestazioni sociali essenziali, ovvero è «l'indicatore idoneo a costruire un reddito utilizzabile come soglia per l'accesso a prestazioni agevolate di assistenza sociale». Pertanto tale disciplina, secondo codesta Ecc.ma Corte, si risolve nell'identificazione degli standard strutturali e qualitativi delle prestazioni, da garantire agli aventi diritto su tutto il territorio nazionale.

Per i motivi esposti le disposizioni regionali di cui agli articoli 53 comma 2), lett. *a*) e *b*) e 54 comma 5) e comma 8) lett. *b*) violano l'art. 117, secondo comma, lettera *m*), della Costituzione e pertanto meritano di essere dichiarate costituzionalmente illegittime ai sensi dell'art. 127 Cost.

*P.Q.M.*

*Si conclude perché l'art. 53 comma 2), lett. a) e b) e l'art. 54 comma 5) e comma 8) lett. b) della legge della Provincia di Trento n. 1 del 22 aprile 2014 siano dichiarati costituzionalmente illegittimi.*

*Si producono:*

*estratto della delibera del Consiglio dei Ministri del 20 giugno 2014;*

*relazione, allegata alla medesima delibera, della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per gli Affari Regionali;*

Roma, 20 giugno 2014

*L'Avvocato dello Stato: PIO GIOVANNI MARRONE*

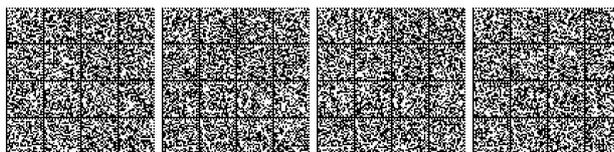
14C00194

N. 130

*Ordinanza dell'11 febbraio 2014 emessa dal Tribunale di Milano nel procedimento civile promosso da Oliveto Giuseppe contro Laborest Italia*

**Lavoro (Controversie in materia di) - Giudizio di opposizione alla ordinanza che accoglie o rigetta il licenziamento del lavoratore - Possibilità che il giudizio di opposizione abbia svolgimento davanti al medesimo giudice persona fisica della fase sommaria - Lesione del diritto di azione e di difesa in giudizio - Violazione dei principi del giusto processo.**

- Legge 28 giugno 2012, n. 92, art. 1, comma 51.
- Costituzione, artt. 3, 24, commi primo e secondo, e 111.



**Procedimento civile - Astensione e ricusazione del giudice - Astensione del giudice che abbia conosciuto della fattispecie oggetto del giudizio in altro grado del processo - Esclusione dell'operatività nel giudizio di opposizione all'udienza che accoglie o rigetta il licenziamento del lavoratore - Mancata previsione - Lesione del diritto di azione e di difesa in giudizio - Violazione dei principi del giusto processo.**

- Codice di procedura civile, art. 51, primo comma, n. 4.
- Costituzione, artt. 3, commi primo e secondo, 24, commi primo e secondo, 25, primo comma, 97 e 111.

## TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO

### Sezione prima civile

Presidente dottor Roberto Bichi rel. est.

Giudice dottoressa Orietta Miccichè

Giudice dottoressa Serena Baccolini

Il Tribunale, così come sopra composto, provvedendo sul ricorso per ricusazione proposto da Giuseppe Oliveto della giudice dottoressa Maria Rosaria Cuomo (procedimento n. r.g. 3502/2014),

ha emesso la seguente

### ORDINANZA

1. Giuseppe Oliveto il 27 maggio 2013 proponeva ricorso ex art. 1 comma 48 L. n. 92/2012, nei confronti di Laborest Italia spa, chiedendo che fosse accertato il rapporto di lavoro subordinato intercorso con la resistente a far data dal 3 ottobre 2011, l'illegittimità del licenziamento orale intimato, con le conseguenti pronunce. A seguito di riserva assunta all'udienza del 5 settembre 2013 la giudice Cuomo emetteva ordinanza 10 settembre 2013 con cui respingeva le richieste proposte dalla difesa Oliveto.

Questi proponeva ricorso ex art. 1 comma 51 L. n. 92/2012, che era assegnato per l'ulteriore trattazione alla giudice Cuomo.

Parte ricorrente con ricorso 16 gennaio 2014, deduce ragione di ricusazione nei confronti della giudice Cuomo quale assegnatario dell'opposizione ex art. 1 comma 51 L. n. 92/2012, sul rilievo che il medesimo giudice ha già trattato del tema controverso quale designato alla trattazione del ricorso ex art. 1 comma 48 L. cit.; richiama il precetto di cui all'art. 51 comma 1 n. 4 c.p.c., deducendosi che il giudice ha conosciuto della causa in «una precedente fase del processo».

Il ricorrente articola le proprie deduzione prospettando che l'art. 51 comma 1 n. 4, in correlazione con l'art. 1 comma 51 cit., deve essere interpretato attraverso un orientamento che trae ragione d'essere nell'art. 111 Cost., là dove si pretende la posizione di imparzialità del giudice. Sostiene che il diverso ampio orientamento giurisprudenziale che ritiene la perfetta ammissibilità o, comunque, il non divieto del permanere del medesimo giudice-persona nella trattazione del procedimento previsto dalla disposizione ex art. 1 L. n. 92/2012 si porrebbe in contrasto con il precetto costituzionale, così come ricavabile anche da quanto già affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 387/1999. Da ciò, quindi, la prospettazione di incostituzionalità delle predette norme, se esse, nel loro dato testuale, prevedano o, comunque, consentano l'identità del giudice-persona nella fase sommaria-anticipatoria e della eventuale fase successiva ordinaria, a seguito di ricorso ex art. 1 comma 51 L. cit., 414 c.p.c..

2. Il ricorso per ricusazione ripropone la tematica circa il (preteso) dovere di astensione del giudice assegnatario dell'opposizione ex art. 1 comma 51 L. n. 92/2012 nell'ipotesi in cui abbia già trattato del tema controverso quale giudice designato per la decisione del ricorso ex art. 1 comma 48 L. cit.



Sulla questione il Tribunale di Milano si è già pronunciato con varie ordinanze reiettive della questione (vedi, tra le altre, Sez 1° civ. 4 aprile 2013, IX sezione civile 19 giugno 2013, Sezione specializzata per l'impresa A 11 luglio 2013 e 21 novembre 2013, conformi all'indirizzo espresso da vari Tribunali: Tribunale di Palermo, ord. 28 gennaio 2013, Tribunale di Bergamo, ord. 25 marzo 2013, Tribunale di Piacenza ord. 12 novembre 2012.)

Nei provvedimenti ora citati si è ampiamente esposto come nella specie non venga in considerazione l'evocata ipotesi di cui all'art. 51, 1° comma n. 4 c.p.c., che prevede l'obbligo di astensione del giudice solo nel caso in cui abbia conosciuto della controversia «in altro grado del processo o come arbitro»: condizione non ravvisabile là dove, come nella specie, l'istituto processuale è articolato su di una prima fase sommaria, cui segue una eventuale seconda articolazione oppositiva, secondo uno schema tipico dei procedimenti di opposizione a cognizione ordinaria, nell'ambito nel medesimo grado di giudizio.

Orientamento di merito conforme ai principi espressi dalla Suprema Corte di Cassazione, che ha avuto modo di evidenziare che l'emissione di provvedimenti di urgenza o a cognizione sommaria da parte dello stesso giudice che è chiamato a decidere il merito della causa, costituisce una situazione ordinaria del giudizio e non può in nessun modo pregiudicarne l'esito, nè determina un obbligo di astensione o una facoltà della parte di chiedere la ricusazione (Cass. n. 422/2006). Principi interpretativi rispondenti all'orientamento espresso dalla Corte costituzionale cui fu rimessa la questione della conformità dell'art. 51, 1° comma n. 4 c.p.c. al dettato costituzionale (v. sentenza n. 326/1997 e Ordinanza n. 168/2000). Orientamento che ha trovato ulteriore riscontro, di particolare rilievo, anche avuto riguardo specifico alle ipotesi di opposizioni proposte avanti il giudice dell'esecuzione avverso atti esecutivi dallo stesso anteriormente adottati (v. Cass. n. 5510/2003), ovvero, abbia già conosciuto del contenzioso, nel medesimo grado, adottando provvedimenti a cognizione sommaria o cautelare (v. SS.UU. Cass. n. 1783/2011, Cass. n. 18047/2008).

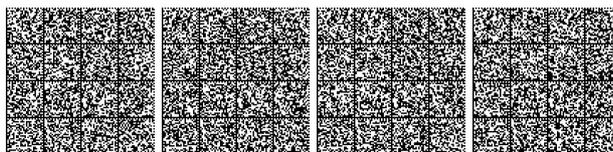
Quadro giurisprudenziale di riferimento che trova indiretto conforto, nella constatazione che il legislatore quando ha voluto introdurre, nell'ambito del medesimo grado di giudizio, un'ipotesi di incompatibilità lo ha espressamente previsto (v. art. 186 bis disp. att. c.p.c., introdotto dalla L. n. 69/2009), trovando, in difetto, applicazione il principio della persistenza del medesimo giudice durante il procedimento di primo grado, ancorchè articolato in possibili momenti processuali, scanditi dall'adozione di provvedimenti di natura decisoria.

Ed invero, la proposta ricusazione muove da una ricostruzione del sistema processuale civile che, implicitamente, sembra mutuare principi ad esso non riconducibili e elaborati nell'ambito degli istituti propri del processo penale, in rapporto alle regole pretesamente desumibili dagli artt. 24 e 111 Cost..

Infatti, nell'ordinamento processuale penalistico – tendenzialmente secondo l'attuale sistema – il giudice che decide deve arrivare al dibattimento senza conoscere il materiale istruttorio e la vicenda che ha coinvolto i soggetti che giudicherà, deve essere stato estraneo agli atti antecedenti del procedimento: meccanismo che esclude di per sé che il giudice possa avere una qualche pre-cognizione, anche nel medesimo grado di giudizio, del *thema decidendum*.

L'impostazione di un tale sistema processuale muove da scelte che appaiono incompatibili con il processo civile, nella forma moderna conosciuta da tutti i sistemi al nostro assimilabili. Infatti, nella procedura civile la costante cognizione – nel medesimo grado di giudizio – da parte dello stesso giudice dei vari profili in cui può atteggiarsi la vicenda processuale, anche se comportano, in corso di causa, l'adozione di provvedimenti cautelari, sommari o anticipatori, è addirittura un valore perseguito (*cf.* art. 174 c.p.c.). Valore che rappresenta, anche sotto il profilo funzionale, la condizione affinché possa operativamente esistere una giurisdizione civile rispondente proprio ai precetti costituzionali di cui agli artt. 97 e 111 Cost., avuto riguardo alla necessità di una ragionevole durata del processo. Inoltre, un processo in cui il giudice che ha emesso un provvedimento non meramente ordinatorio o a cognizione sommaria, diventa automaticamente «parziale» e deve quindi astenersi dalla trattazione della causa, con la conseguente sua sostituzione con altro giudice, sarebbe pressochè impossibile. Infatti una tale opzione comporterebbe – in considerazione della serie di provvedimenti di natura decisoria e anticipatoria che è chiamato ad adottare il giudice del lavoro e, più in generale, il giudice civile (dalla concessione della provvisoria esecuzione, all'adozione di provvedimenti di urgenza e cautelari ante causam o in corso di causa, alla definizione della rilevanza e ammissibilità dei mezzi istruttori, all'emissione dei provvedimenti ex artt. 186 bis e segg. ecc.) – un processo che va da giudice a giudice per l'adozione di qualsiasi provvedimento non ordinatorio, una impossibilità gestionale dei ruoli e dell'Ufficio, sino al concreto pericolo dell'impossibilità dell'effettivo esercizio della giurisdizione.

Principi processualistici e costituzionali che sono stati efficacemente espressi dalla Corte costituzionale nella ordinanza n. 169/2000, che avuto riguardo a provvedimenti decisori assunti al termine dell'istruttoria (art. 186-*quater* c.p.c.), ha ritenuto di escludere ogni loro rilevanza ex art. 51 c.p.c., affermando che, ove richiesto di emanare successiva sentenza, il giudice non deve «inevitabilmente ripercorrere l'identico itinerario logico-decisionale già seguito, dovendo prendere in considerazione le ragioni ulteriormente svolte dalle parti in sede di comparsa conclusionale, memoria di replica, discussione orale.... meccanismo che offre alle parti una garanzia di maggiore ponderazione del contenzioso»:



«qualunque sia il contenuto della sentenza, il meccanismo processuale in parola, lungi dal violare il diritto di difesa per eventuale incidenza della forza della prevenzione nel giudizio del decidente, offre alle parti una garanzia di maggiore ponderazione del contenzioso in sede decisoria, salvaguardando nel contempo l'esigenza di un pieno rendimento dell'attività giurisdizionale, secondo il principio di concentrazione degli atti e di economia endoprocessuale (cfr: sentenza n. 363 del 1998), che esige appunto la continuità del medesimo giudice nel condurre il processo fino alla decisione conclusiva».

3. Tale conclusione non può essere disattesa sul rilievo di una specificità del giudizio giuslavoristico, attraverso una estensione dei principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 387/1999 in tema di applicazione dell'art. 28 dello statuto dei lavoratori. Ipotesi, all'evidenza, affatto diversa rispetto a quella introdotta dall'art. 1 commi 48 e segg. L. cit..

Infatti, nelle ora citate disposizioni, è prevista una fase sostanzialmente a cognizione sommaria, anche sotto il profilo istruttorio (il giudice «procede...agli atti di istruzione indispensabili...»), cui segue un'eventuale fase oppositiva che non si struttura quale impugnazione dell'ordinanza emessa ex art. 1 comma 49, ma determina l'instaurazione di un giudizio ordinario di cognizione in materia di lavoro.

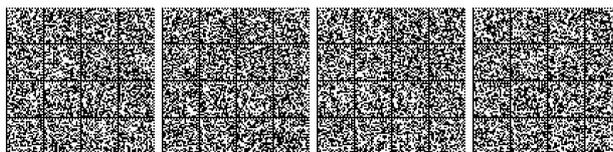
La disposizione è inequivoca in tal senso «...può essere proposta opposizione con ricorso contenente i requisiti di cui all'art. 414 c.p.c.» (comma 51) introducendosi, quindi, una cognizione più ampia e piena, che può abbracciare domande nuove, sia pur fondate sui medesimi fatti costitutivi, ovvero domande nei confronti di eventuali litisconsorti o garanti ovvero la proposizione di domande riconvenzionali, con istruttoria piena non vincolata alle mere acquisizioni «indispensabili» acquisite in via d'urgenza e sommaria. La morfologia strutturale dell'istituto in questione corrisponde integralmente al codice genetico tipico dei procedimenti bifasici in cui l'unico processo di merito è scandito in due fasi: una preliminare e sommaria e una eventuale (se c'è opposizione) di cognizione ulteriore e piena, adottandosi, quindi una forma processuale tipica delle opposizioni o corrispondente ai modelli procedurali che prevedono provvedimenti interinali a contenuto decisorio ma cedevoli nell'eventuale successivo fase di giudizio.

Quanto ora esposto evidenzia che la giurisprudenza prevalente in tema di interpretazione del sistema processuale ex art. 1 commi 48 e segg. L. cit. e 51 comma 1 n. 4 c.p.c. non individua alcuna preclusione a che sia mantenuta l'identità del medesimo giudice-persona nelle due fasi e, tanto meno, quindi – in via di primo approccio interpretativo metodologico sotto il profilo costituzionale – sia consentita una interpretazione che muovendo dall'art. 111 Cost., imponga l'obbligo di astensione del giudice.

4. Già in altra ordinanza di rimessione della questione alla Corte costituzionale di questo Tribunale (IX sez. civile, Ordinanza 27 gennaio 2014, pres. Manfredini, est. Buffone), riguardo alla ora evocata problematica si è sottolineato che se è vero che in linea di principio le leggi si dichiarano incostituzionali perchè è impossibile darne interpretazioni «secundum Constitutionem» e non in quanto sia possibile darne interpretazioni (pretesamente) incostituzionali, è anche vero che esiste un preciso limite all'esperienza del tentativo salvifico della norma a livello ermeneutico: il giudice non può «piegare la disposizione fino a spezzarne il legame con il dato letterale». Ed infatti il potere riconosciuto al giudice ordinario di interpretare la disposizione, così operando, in tale fase ordinaria, la *reductio ad legitimum* ope iudicis, non fa venir meno il quadro di riferimento costituzionale, che prevede un controllo centrale di costituzionalità delle leggi.

Va considerato che l'interpretatio secundum Constitutionem presuppone, indefettibilmente, che l'interpretazione «altra» sia «possibile», cioè, praticabile: differentemente, si creerebbe un *vulnus* alla certezza del diritto poiché anche dinnanzi a norme «chiare» ogni giudicante adito potrebbe offrire uno spunto interpretativo diverso. Svolte queste considerazioni, reputa pertanto il Tribunale che il dato normativo non si possa prestare ad interpretazioni diverse da quella emergente dalla mera lettura del testo. In particolare, come già sopra ricordato, il Tribunale esclude che possa applicarsi il principio ricavabile dalla sentenza n. 387 della Corte costituzionale, depositata il 15 ottobre 1999. Infatti, sarebbe arbitrario un giudizio di assimilazione tra il caso trattato dalla Consulta nella decisione citata e quello sottoposto a questo Collegio.

Può osservarsi, inoltre, richiamandosi quanto evidenziato nella ordinanza 27/1/2014 che «il giudizio previsto dall'art. 28, legge 20 maggio 1970 n. 300, infatti, ha la funzione esclusiva di reprimere la condotta antisindacale e, pertanto, oggetto del processo è la violazione del diritto dei lavoratori all'attività sindacale e allo sciopero, tant'è che il provvedimento conclusivo del rito (se positivo) comporta la cessazione del comportamento illegittimo e la rimozione degli effetti. Si tratta, inoltre, di una procedura attivata su ricorso degli organismi locali delle associazioni sindacali nazionali che vi abbiano interesse. Ambito processuale del tutto differente da quello regolato dalla l. 92/12 in cui, invece, il procedimento ha ad oggetto un determinato rapporto di lavoro in un giudizio che vede confrontarsi parti legate da rapporto negoziale, con un ambito di cognizione ben più ampio e complesso, in cui anche la conclusione del giudizio è aperta ad una variegata ricchezza di soluzioni giudiziali. Pertanto: nel primo rito, la pronuncia ha, di fatto,



vocazione sanzionatoria e l'ambito di cognizione è limitato e ristretto cosicché non si assiste invero, a due fasi «in senso tecnico», ma ad una sanzione ed alla sua impugnazione. Da qui la sostanziale assimilabilità di quella fase ad un vero e proprio «grado» del giudizio. Quanto non accade nel rito *ex lege* 92/12. In questo caso, il procedimento resta unico ma scandito da due fasi in cui, nella prima, il rapporto di lavoro è oggetto di una pronuncia celere e ad istruttoria «approssimativa» che, se non soddisfacente a giudizio di una o entrambe le parti, viene accantonata per dare ingresso alla seconda (delle citate fasi) in cui il processo gode della pienezza dei rimedi, degli strumenti, dei tempi. La diversità ontologica tra i due riti è pure resa palese dal dettaglio di disciplina che assiste il procedimento *ex lege* 92/12 in cui, nei commi da 47 a 69, il Legislatore disciplina in modo dettagliato: fase sommaria, fase a cognizione piena, giudizio di appello procedimento di Cassazione. Deve pure essere rilevata la particolare singolarità del caso giudicato da Corte Cost. 387/1999: in quella fattispecie, infatti, erano state le sopravvenienze normative a creare una aporia nel formante legislativo originale. Si vuol segnalare che, nel sistema originario del procedimento di repressione della condotta anti-sindacale, era prevista una fase davanti al Pretore, il quale decideva in ordine alla richiesta di emissione del decreto ex art. 28 della legge n. 300 del 1970, ed una eventuale opposizione avanti al Tribunale. Successivamente, la struttura nata geneticamente con la previsione di due giudici diversi, era stata manipolata in conseguenza della riunificazione della competenza in capo al giudice monocratico. Da qui l'intervento della Consulta nel senso di ammettere spazi per una interpretazione *secundum constitutionem*».

Ed allora, come già in precedenza motivato, questo tribunale deve declinare la richiesta del ricusante di estendere, alla fattispecie odierna, il principio di diritto espresso nella citata sentenza interpretativa di rigetto della Consulta. processuale). Alla luce del ragionamento sin qui svolto, deve affermarsi che il rito *ex lege* 92/12 non prevede che il giudice delle due fasi debba essere diverso e questa previsione non può nemmeno ricavarsi per via interpretativa attingendo al vago meccanismo dell'interpretazione costituzionalmente orientata, giacche nel nostro ordinamento processuale positivo la cognizione del contenzioso da parte dello stesso giudice non determina, nel medesimo grado di giudizio, la sua non imparzialità.

5. Giunti a questo punto dell'*iter* argomentativo, questo Tribunale, tuttavia, ritiene che sia necessario consentire l'accesso alla valutazione della Corte Costituzionale dei temi proposti dal ricusante.

Infatti il Tribunale non ignora – come evidenziato dalla parte ricusante – il rilievo che possono assumere i diversi esiti interpretativi richiamati e cui è giunta altra minoritaria giurisprudenza (v. Corte d'appello di Milano nella sentenza n. 1577/2013 – avuto riguardo alla diretta applicabilità dei principi ricavabili dalla citata sentenza della Corte costituzionale n. 387/1999-: Corte territoriale che ha dichiarato la nullità della sentenza emessa dal Tribunale sezione lavoro, in quanto emanata dal medesimo giudice persona in violazione dell'obbligo di astensione); inoltre questo giudice rileva l'estrema importanza di una conclusiva e autoritativa determinazione della Corte costituzionale al fine anche di individuare i concreti riflessi ordinamentali e organizzativi che ne derivano nella gestione del processo del lavoro.

In tale prospettiva, gli argomenti svolti dal ricusante assumono una loro non manifesta infondatezza e ammissibilità, potendosi ipotizzare che ancorché il rito qui esaminato sia diverso, strutturalmente e funzionalmente, dal rito disegnato nell'art. 28 dello Statuto dei Lavoratori, non può escludersi che, in questa fattispecie, la previsione di un «giudice persona fisica unico» ponga dubbi di costituzionalità. La particolare struttura procedimentale, introdotta dalla L. n. 92/12, pur mirando a costituire un procedimento scandito da due fasi – di cui una urgente e sommaria e l'altra di piena cognizione – pur non istituendo, in senso tecnico, un «grado» di giudizio, configura una struttura processuale in cui la seconda delle fasi può assumere-secondo il ricusante e la citata giurisprudenza d'appello- valore impugnatorio con contenuto sostanziale di *revisio prioris instantiae*.

In tale prospettiva, può prospettarsi la violazione degli artt. 24 e 111 della Costituzione, per la lesione del diritto alla tutela giurisdizionale, sotto il profilo di esclusione della imparzialità del giudice.

6. Palesemente sussistente è la rilevanza della questione, giacche, esclusa allo stato la ricorrenza di un'ipotesi di astensione obbligatoria che giustifichi l'accoglimento della richiesta di ricusazione, ove fosse accertata la non rispondenza ai precetti costituzionali dell'art. 51 c.p.c. in correlazione con l'art. 1 comma 51 L. 92/2012, questo Collegio sarebbe tenuto ad accogliere il ricorso della parte.

Per quanto sin qui osservato, si rimette alla valutazione della Corte adita la questione di incostituzionalità degli art. 51, comma I, n. 4 c.p.c. e 1, comma 51, legge 28 giugno 2012 n. 92 (disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita), nella parte in cui non prevedono l'obbligo di astensione per l'organo giudicante (persona fisica) investito del giudizio di opposizione ex art. 51, comma I, l. 92/12 se abbia già pronunciato l'ordinanza ex art. 1, comma 49, l. 92/2012.



P.Q.M.

Visti gli artt. 134 Cost., 23 legge 11 marzo 1953 n. 87;

Ritenuta rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 51, comma I, n. 4 c.p.c. e I, comma 51, legge 28 giugno 2012 n. 92 (disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita), nella parte in cui non prevedono l'obbligo di astensione per l'organo giudicante (persona fisica) investito del giudizio di opposizione ex art. 51, comma I, l. 92/12 che abbia pronunciato l'ordinanza ex art. I, comma 49, l. 92/2012, in riferimento agli artt. 24 e 111 della Costituzione.

Sospende il giudizio e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, unitamente alla prova delle comunicazioni e notificazioni previste.

Dispone che, a cura della Cancelleria, l'ordinanza sia notificata a tutte le parti del processo e al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché comunicata a Sigg. Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

Milano, nella camera di consiglio del 6 febbraio 2014

Il Presidente: BICHI

14C00187

N. 131

Ordinanza del 24 marzo 2014 emessa dalla Corte dei conti - Sez. giurisdizionale per la Regione Lazio  
sul ricorso proposto da S.P. c/INPS.

**Previdenza - Pensione di reversibilità - Previsione con effetto sulle pensioni decorrenti dal 1° gennaio 2012 che l'aliquota percentuale della pensione a favore di assicurato e pensionato nell'ambito del regime dell'assicurazione generale obbligatoria e delle forme esclusive o sostitutive di detto regime è ridotta, nei casi in cui il matrimonio con il dante causa sia stato contratto ad età del medesimo superiore a settanta anni e la differenza di età tra i coniugi sia superiore a venti anni, del 10 per cento in ragione di ogni anno di matrimonio con il dante causa mancante rispetto al numero dieci - Previsione che nei casi di frazione di anno la predetta percentuale è proporzionalmente rideterminata - Previsione, altresì, che le disposizioni stesse non si applicano nel caso di presenza di figli di minore età, studenti, ovvero inabili - Violazione del principio di uguaglianza sotto i profili dell'ingiustificata diversa disciplina rispetto a situazioni analoghe (a seguito della giurisprudenza della Corte costituzionale) e dell'irrazionalità - Violazione del principio di tutela del matrimonio - Lesione dei principi della proporzionalità ed adeguatezza della situazione (anche differita) - Lesione della garanzia previdenziale.**

- Decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, nella legge 15 luglio 2011, n. 111, art. 18, comma 5.
- Costituzione, artt. 3, 29, 36 e 38.

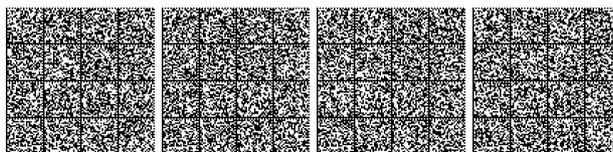
LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE LAZIO

IL GIUDICE UNICO DELLE PENSIONI

nella pubblica udienza del 10 marzo 2014, con l'assistenza del segretario d'udienza dott. Marco OLIVIERI DI SANGIACOMO,

esaminati gli atti ed i documenti di causa,



udito l'avv. Alberto Colitti per la parte ricorrente e l'avv.: Andrea Botta per l'INPS resistente, ha pronunciato la seguente

### ORDINANZA

nel giudizio pensionistico iscritto al n. 073259/PC del registro di Segreteria promosso dalla sig.ra P. S., rappresentata e difesa dagli avv.ti Gioia Vaccari e Alberto Colitti, elettivamente domiciliata presso il loro studio in Roma, viale Gioacchino Rossini n. 18

### AVVERSO

la determinazione n. 7073 del 12.11.2012 dell'INPS, gestione ex Inpdap, di Roma, per il riconoscimento del suo diritto a percepire pensione di reversibilità quale coniuge superstite di titolare di pensione diretta senza la decurtazione percentuale derivante dall'applicazione dell'art. 18, comma 5, del Decreto Legge n. 98 del 6 luglio 2011 convertito in legge dalla legge n. 111 del 15 luglio 2011 con condanna dell'INPS resistente a rideterminare l'importo della pensione di reversibilità, a decorrere dal giorno di insorgenza del diritto, senza la decurtazione prevista dall'art. 18, comma 5, del Decreto Legge n. 98 del 6 luglio 2011 convertito in legge dalla legge n. 111 del 15 luglio 2011, con interessi legali e rivalutazione monetaria

### PREMESSO

La sig.ra S., quale vedova del prof. P.M., deceduto il 27.9.2012 ha impugnato dinanzi questa Corte il provvedimento in epigrafe con il quale l'Ente previdenziale le ha concesso la pensione di reversibilità applicando, nella procedura di computo, oltre al parametro di cui all'art. 1, comma 41, della legge n. 335/95, la disposizione di cui all'art. 18, comma 5, della legge 111/2011, in ragione del fatto che il matrimonio tra l'odierna ricorrente e il prof. P. M. è stato contratto in data 20.6.2007, allorché quest'ultimo aveva un'età superiore ai 70 anni, la differenza di età tra i due nubendi era superiore ai 20 anni e che l'unione legale aveva avuto, al momento del decesso, una durata inferiore ai 10 anni.

La difesa della ricorrente, oltre ad aver ricordato che il matrimonio era stato preceduto da una convivenza more uxorio protrattasi per circa 6 anni e che il rapporto di coniugio era stato intenso ed effettivo, testimoniato — in questo — dalle disposizioni testamentarie del de cuius, si duole dell'applicata decurtazione prevista da una norma di cui si denuncia l'illegittimità costituzionale per contrasto con gli art. 3, 29 e 38 Cost., ritenendola ingiustamente sperequatrice e in contrasto con i principi già stabiliti dalla Corte Costituzionale nelle declaratorie di incostituzionalità dell'art. 81 del d.P.R. n. 1092/73 (Corte cost. n. 139/79, n. 587/1988 e n. 123/1990).

Richiamando altre decisioni della Corte, anche in relazione alla sostanziale parità di rilevanza giuridica tra convivenza e matrimonio, conclude chiedendo l'accoglimento del ricorso o, in subordine, la rimessione degli atti alla Corte Costituzionale.

L'INPS si è costituito con memoria del 26.2.2014, nella quale conferma la legittimità del provvedimento emesso a legislazione vigente e, quanto alla questione di costituzionalità sollevata da controparte, la ritiene manifestamente infondata poiché trattasi di fattispecie diversa da quelle poste al vaglio del Giudice delle leggi nelle decisioni citate.

All'odierna udienza l'avv. Colitti ha concluso, in ordine alla dedotta questione di legittimità costituzionale proposta da parte ricorrente, insistendo per la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione che precede e confermando proprio convincimento anche sulla base delle decisioni della Corte Costituzionale richiamate in atti.

L'avv. Botta, da parte sua, ha invece contestato quanto asserito da parte avversa circa una *ratio legis* fondata su una volontà di contrasto del legislatore a unioni possibilmente fraudolente, osservando come questa sia una mera deduzione di parte, non potendosi evincere alcunché dalla lettera della norma, puntualmente applicata da parte resistente.



## CONSIDERATO

La ricorrente, con il ricorso oggetto d'esame, ha chiesto l'annullamento del provvedimento amministrativo con il quale, tra l'altro, si è operata una decurtazione del suo trattamento pensionistico di reversibilità per effetto dell'applicazione, al suo caso, della disposizione recata dall'art. 18, comma 5, del Decreto Legge 6 luglio 2011 n. 98 convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 111 del 15 luglio 2011.

La norma evocata dispone "Con effetto sulle pensioni decorrenti dal 1° gennaio 2012 l'aliquota percentuale della pensione a favore dei superstiti di assicurato e pensionato nell'ambito del regime dell'assicurazione generale obbligatoria e delle forme esclusive o sostitutive di detto regime, nonché della gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, è ridotta, nei casi in cui il matrimonio con il dante causa sia stato contratto ad età del medesimo superiori a settanta anni e la differenza superiore a venti anni, del 10 per cento in ragione di ogni anno di matrimonio con il dante causa mancante rispetto al numero di 10. Nei casi di frazione di anno la predetta riduzione percentuale è proporzionalmente rideterminata. Le disposizioni di cui al presente comma non si applicano nei casi di presenza di figli di minore età, studenti, ovvero inabili. Resta fermo il regime di cumulabilità disciplinato dall'articolo 1, comma 41, della predetta legge n. 335 del 1995".

Esposto di aver contratto matrimonio in data 20 giugno 2007, che il coniuge aveva, a quel momento, un'età superiore ai settanta anni e che il divario di età tra i coniugi era superiore a venti anni, la ricorrente ha Manifestato le proprie censure riguardo alla previsione legale che precede, lamentandone l'ingiustizia e l'illegittimità e chiedendo che l'Ente previdenziale sia condannato a liquidare il trattamento di quiescenza a lei dovuto senza le decurtazioni effettuate per effetto dell'art. 18, comma 5 del D.L. n. 98/2011.

In particolare, la ricorrente ha denunciato l'illegittimità del provvedimento impugnato per "illegittimità derivata dall'illegittimità costituzionale dell'art. 18, comma 5, del Decreto Legge n. 98 del 6.7.2011, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 111 del 15.7.2011 per contrasto con gli artt. 3, 29 e 38 Cost."

Ha argomentato il dedotto contrasto partendo dalla considerazione che la norma sarebbe stata introdotta per evitare abusi nell'utilizzo dello strumento della tutela patrimoniale del coniuge superstite da parte di soggetti che contrarrebbero matrimonio con persone anziane al solo scopo di conseguire la detta utilità.

Posto che, a suo avviso, il reale vincolo affettivo tra i coniugi porrebbe la presente fattispecie al di fuori di ogni ipotesi fraudolenta, parte ricorrente taccia di irrazionalità e lesività del principio di cui all'art. 3 della Costituzione la norma *de qua* perché introdurrebbe, senza alcuna distinzione, una generalizzata decurtazione del trattamento pensionistico di reversibilità.

Pertanto, sempre ad avviso della ricorrente, la norma che precede non troverebbe razionale giustificazione nella presunzione assoluta che la informa, ovvero la parametrizzazione ad indici assoluti (età del pensionato, età, del Coniuge e durata del matrimonio), asseritamente frutto della dimenticanza, da parte del legislatore, di quanto affermato ripetutamente dalla Corte Costituzionale nelle decisioni che richiama, e in parte, cita (Corte cost. n. 139/1979, n. 286/1987, 587/1988, 123/1990, n. 198/1991).

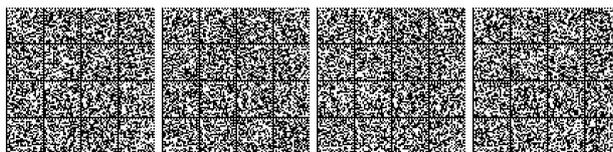
La conclusione cui si perviene da parte ricorrente, è che la norma in esame, avendo il solo scopo di ostacolare eventuali iniziative fraudolente, colpirebbe in maniera irragionevole ed irrazionale tutti i vincoli coniugali, anche quelli caratterizzati da comprovato affectio maritalis, mutuo sostegno e comunione spirituale tra i coniugi.

In questo, il Legislatore avrebbe operato senza tener conto delle statuizioni della Corte Costituzionale in punto di durata (minima) del matrimonio, di durata in vita del titolare, della pensione diretta (che è evento futuro e incerto) e senza assicurare garanzie di assistenza e previdenza al coniuge superstite.

Sotto altro profilo, parte ricorrente si duole anche della violazione dei principi di equiparazione della convivenza more uxorio con il regime matrimoniale come asseritamente stabilito dalla stessa Corte Costituzionale.

L'I.N.P.S., nel costituirsi, ha osservato, in merito alla questione di legittimità costituzionale proposta, che le decisioni della Corte Costituzionale evocate da parte ricorrente a sostegno della propria tesi, poggiavano sul riscontrato contrasto con l'art. 3 Cost. a causa di "elementi estranei all'essenza e ai fini del vincolo coniugale, quali la differenza di età fra i coniugi oppure l'età avanzata dello sposo pensionato o la breve durata del matrimonio, che incidono sulla libertà matrimoniale e discriminando gli effetti previdenziali di matrimoni ugualmente validi".

Si tratterebbe, sempre ad, avviso dell'Istituto previdenziale, di disposizioni (quelle censurate dalla Corte Costituzionale, n.d.r.) simili ma non uguali a quella in esame, la cui peculiarità discenderebbe dal cumulo dei due presupposti (differenza di età tra i coniugi ed età elevata del pensionato al momento del matrimonio) che nelle precedenti disposizioni erano invece alternativi; dalla modificata efficacia della riduzione effettuata sulla pensione, da automatica e totale a progressiva e decrescente; dalla sua esclusione per effetto della nascita di figli.



Ad avviso dello stesso resistente, la norma non sarebbe costituzionalmente illegittima perché non entrerebbe “nei meandri dell’accertamento della simulazione di matrimoni dubbi” anche se, il controllo di costituzionalità prosegue; dovrebbe tener conto non solo delle difficoltà di finanza pubblica ma proprio del “diffuso fenomeno dei matrimoni simulati per frodare gli enti previdenziali”, che non costituiscono più situazioni limite come poteva essere un tempo”.

Preso atto del quadro argomentativo che precede, questo Giudice Unico, in ordine ai requisiti di rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale posta, osserva quanto segue.

La ricorrente chiede che, previo annullamento del provvedimento impugnato, le sia concesso trattamento di quiescenza di reversibilità senza le decurtazioni effettuate in applicazione della disposizione di cui all’art. 18, comma 5, del Decreto Legge n. 98 del 6 luglio 2011, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 111 del 15.7.2011

Non viene contestata, pertanto, la erronea applicazione di una norma condivisa ma la stessa disposizione legislativa, della quale si dubita la conformità a Costituzione.

Se ne deduce, quindi la piena sussistenza di quel legame oggettivo, tra questione di costituzionalità e giudizio *a quo* che costituisce il nucleo essenziale del requisito della rilevanza, così come richiesto dalla legge costituzionale n. 1 del 1948 è, con formula più esplicita, dall’art. 23 della legge n. 87/1953.

Il giudizio introdotto con il ricorso in esame non può, infatti, trovare definizione ricorso se non attraverso la preventiva risoluzione della questione di legittimità costituzionale proposta, non essendovi interpretazioni della stessa che, costituzionalmente orientate possano, ad avviso di questo Giudice, risolvere la pretesa.

Non può essere, a questo scopo, utilmente percorribile la via suggerita da parte ricorrente allorché, nel tentativo di giungere ad una soluzione per lei favorevole, propone una sorta di equipollenza tra periodi convivenza more uxorio e durata del matrimonio, con una sommatoria temporale che consentirebbe di vincere lo sbarramento posto dalla norma impugnata.

Non può, infatti, risultare apprezzabile il tentativo in quanto la Corte Costituzionale, diversamente da quanto dedotto dalla ricorrente, non ha mai “equiparato”, sotto il profilo della rilevanza giuridica, convivenza more uxorio e matrimonio.

È assolutamente noto che il fondamento costituzionale della famiglia legittima si rinviene nell’art. 29 primo comma, della Costituzione la cui disposizione deve essere posta in collegamento sistematico con l’art. 2 della stessa Costituzione.

La famiglia quindi, al di là, di ricostruzioni storiche e sociologiche, da definizioni più o meno descrittive in ordine alla sua Composizione, assume un valore costituzionalmente dominante allorché essa sia conforme al Modello legittimo, cioè al prodotto del vincolo giuridico rappresentato dal matrimonio.

L’inequivocabile riferimento a questo da parte dell’art. 29, primo comma, della Costituzione, postula il suo, rinvio dettata al riguardo dalle leggi dello Stato in particolare il codice civile ma anche alle varie norme Speciali.

E il quadra complessivo che se ne ricava in armonia con i lavori del Costituente, è che il modello di famiglia delineato in Costituzione è quello che discende dalla definizione romanistica attribuita a Modestino, ossia *nuptiae sunt coniunctio maris et feminae et consortium omnis vitae, divini et humani iuris communicatio*”

La Corte Costituzionale ha avuto, sicuramente, sensibile attenzione ai mutamenti sociali che hanno condotto quei Giudici a valutare la rilevanza, non solo etica o sociale ma anche squisitamente giuridica, sia nelle sue implicazioni di Carattere civile che penale, del fenomeno delle famiglie di fatto, etero ed omosessuali, nonché dell’eventuale, autonomia, e peculiare incidenza delle c.d. famiglie di fatto nel più generale contesto delle situazioni giuridiche dei loro componenti.

E la Corte, pur dando atto che le unioni che non trovano la loro fonte giuridica nel matrimonio hanno assunto, nel contesto sociale, una dimensione pari o talvolta tendenzialmente superiore a quella delle unioni legali (Sent. n. 8/1996 e n. 140/2009), ha anche costantemente, affermata, pur non mostrandosi indifferente a questa trasformazione, che, alla luce delle disposizioni costituzionali la convivenza more uxorio non può essere attributaria di una rilevanza giuridica paritaria rispetto a quella della famiglia fondata sul matrimonio.

La Corte Costituzionale ha, quindi, valutato costantemente le due situazioni in modo diverso e rinvenendo, per ognuna, una collocazione differente nel panorama costituzionale; mentre il matrimonio trova, come detto, una specifica previsione nel già citato art. 29 Cost., il rapporto di convivenza, pur avendo anch’esso una rilevanza costituzionale, la trova concretizzata, però, nell’ambito della protezione dei diritti inalienabili della persona, nelle formazioni sociali delle quali l’art. 2 Cost. garantisce tutela.

In disparte ogni discussione, metagiuridica — allorché si effettua un approccio sostanziale della sua disciplina così come riservata dal legislatore, anche costituente non può prescindere dal prevedere come sia indubitabile una diversità, non solo formale ma anche con riguardo alla sua fonte: il matrimonio si poggia non solamente sulla volontà



dei nubendi ma, attraverso l'inserimento di questo assenso in un contesto sistematico di diritti e doveri delineato ex ante dal Legislatore; assume il valore di istituzione che svolge una tipica funzione di interesse generale; al contrario, la convivenza more uxorio pur fondandosi anch'essa su un consenso delle parti esso, per la sua intrinseca labilità e mutevolezza, non si eleva a istituto funzionalizzato ma rimane all'interno di un patto egoistico che, pur fenomenologicamente rilevante, tende a sottrarsi alla puntuale disciplina normativa che il Legislatore ha dettato nell'intento di conferire stabilità ad ogni formazione superindividuale.

In ogni caso, se da un lato si avverte la necessità di un intervento normativo – che rientra comunque nella discrezionalità del Legislatore – affinché la convivenza more uxorio esca da una sorta di limbo giuridico, il quadro costituzionale è orientato in senso diverso da quello dedotto da parte ricorrente.

E questo, pur nella consapevolezza che più norme speciali sono intervenute per conferire omogeneità di trattamento tra famiglie di fatto e famiglie legali.

La Corte Costituzionale, da parte sua e nell'opera di sensibile attenzione già ricordata, ha dichiarato l'illegittimità di varie norme (ad es. l'art. 6, primo comma, della legge n. 392/78 sent. n. 404/1988) allorché esprimevano disposizioni contrarie al dovere di solidarietà sociale e, quindi, concretizzavano lesione a quel principio di ragionevolezza che è carattere materiale (a differenza della razionalità che è carattere formale) all'interno di un sistema di valori nel quale la razionalità esprime la coerenza mentre la ragionevolezza l'intimo valore derivante dal rispetto dei principi costituzionali. Cosicché una norma ragionevole si muove all'interno del c.d. «ambiente giuridico» senza contraddirlo o alterarlo e la cognizione della Corte trova spazio per un controllo estrinseco non nei limiti della ragionevolezza del Legislatore ma in quella della manifesta irragionevolezza su un parametro di una valutazione di mera plausibilità.

Come è evidente, la Corte ha dato rilievo, quando questo le era consentito da una disciplina che si poneva manifestamente irragionevole, in contrasto con l'art. 2 Cost., alle convivenze more uxorio ma senza che ciò potesse trasmodare nella conclusione di un'avvenuta perfetta purificazione tra unioni di fatto e unioni legali.

La differenziazione è stata come sempre confermata (vedi sent. n. 237/1986, sent. n. 8/1996, sent. n. 491/2000) e con la sentenza n. 86/2009 ha ribadito quest'orientamento ricordando come «Questa Corte ha ripetutamente posto in evidenza la diversità tra famiglia di fatto e famiglia fondata sul matrimonio, in ragione dei caratteri di stabilità, certezza reciprocità e corresponsività dei diritti e doveri che nascono soltanto da tale vincolo, individuando le ragioni costituzionali che giustificano un differente trattamento normativo tra i due casi nella circostanza che il rapporto coniugale trova tutela diretta nell'art. 29 Cost.» (ordinanza n. 121 del 2004).

La conclusione che se ne trae è, allora, che non può ammettersi parità di trattamento giuridico tra convivenza more uxorio e matrimonio, cosicché la pretesa di parte ricorrente di accedere al trattamento pensionistico senza le penalizzazioni percentuali stabilite dalla norma sospettata di contrarietà a Costituzione per effetto di un legame funzionale e giuridico tra matrimonio e convivenza more uxorio non è convincente.

L'ulteriore riflessione che ne postula è che non potendosi ammettere una interpretazione della norma di cui all'art. 18, comma 5 del Decreto Legge n. 98/2011 diversa da quella derivante dalla stretta letteralità della stessa, il Giudice si trova davanti ad un percorso obbligato: applicare una legge di cui si sospetta l'incostituzionalità o rimettere gli atti alla Corte Costituzionale perché ne valuti la dedotta difformità.

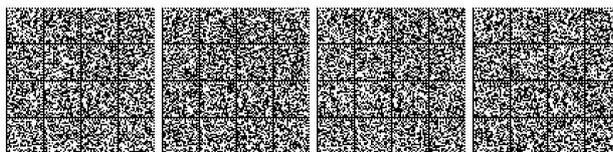
Ne è consentito a questo Giudice valutare diversamente, anche in caso di un'eventuale presenza di eccezionali necessità di salvaguardare l'interesse della famiglia, in quanto la regola posta è assoluta e non ragionevolmente intaccabile poiché il Legislatore non ha previsto casi ancorché rigorosamente — circoscritti ed eccezionali — in cui il giudice possa, nell'esclusivo interesse della famiglia superstite e con rigoroso accertamento, soddisfare bisogni ed esigenze del pari costituzionalmente garantite (*cf.* sent. n. 303/1996).

In punto di rilevanza, quindi, non appare esservi obiezione contraria alla sua affermazione, perché il presente giudizio non può essere definito senza una puntuale applicazione della norma evocata e non rinvenendosi, almeno ad avviso di questo giudicante, possibili interpretazioni costituzionalmente orientate che ne consentano una conforme decisione.

Ma, conseguentemente, attraverso quest'ultima locuzione si accede alla verifica dell'altro requisito richiesto dall'art. 23 della legge n. 87/1953, ossia la non manifesta infondatezza della sollevata questione di legittimità costituzionale.

Dopo aver proceduto alla verifica di un legame oggettivo tra la questione di costituzionalità e il giudizio *a quo*, si deve affrontare l'esame della sussistenza della seconda questione di proponibilità, avendo riguardo al suo fondamento giuridico, inteso — come richiesto dalla norma testé citata — come mero «dubbio» di costituzionalità.

Si tratta, quindi, di una verifica in negativo (non manifesta infondatezza) e non in positivo (manifesta fondatezza), attraverso un filtro a trama larga in quanto la valutazione della effettiva conformità o meno Costituzione spetta alla Corte.



Con queste premesse si può avviare l'esame della norma sospettata di incostituzionalità rilevandone, in primo luogo, i tre elementi caratterizzanti la riduzione del trattamento di quiescenza: *a)* l'età del pensionato, al momento del matrimonio, superiore ai settanta anni; *b)* una differenza di età, tra i coniugi, superiore a venti; *c)* una percentuale di riduzione del quantum ancorata alla durata del matrimonio e che si annulla solo dopo dieci anni o in presenza di figli minori, studenti o inabili della coppia.

La *ratio* della norma è stata evidenziata — e riportata anche nella comune accezione di norma «anti badanti» — nell'esigenza di ridurre il fabbisogno di spesa (stimato in 11 milioni nel 2012, 34 milioni nel 2013 e 37 milioni nel 2014) anche se, come si rileva dalla documentazione parlamentare «Va tuttavia ricordato che numerose sentenze della Corte costituzionale hanno dichiarato l'illegittimità di norme che, per fattispecie analoghe, escludevano il diritto alla pensione per il coniuge superstite (per esempio, sentenza n. 110 del 1999), anche se la presente disposizione non determina un'esclusione ma soltanto una riduzione (che peraltro può arrivare a livelli prossimi al 100%).» (cfr. A.S. 2814 «Conversione in legge del D.L. n. 98/2011 – servizio bilancio — note di lettura).

La Corte Costituzionale, in effetti, ha avuto modo di occuparsi più volte — e non solo in materia pensionistica — della conformità a Costituzione di norme che ponevano limiti per la sussistenza di diritti (non solo patrimoniali) in conseguenza di differenze di età o con riguardo al momento di celebrazione del matrimonio rispetto alla condizione del soggetto percettore (lavoratore o già pensionato).

Nella ormai risalente sentenza n. 3/1975 quei Giudici, nello scrutinare l'art. 6, secondo comma, della legge 22 novembre 1962 n. 1646 (sugli Istituti di Previdenza) ebbero modo di dichiarare, in riferimento agli articoli 3, 29 primo comma, 31, primo comma, 36, primo comma e 38 della Costituzione, non fondata la questione relativa all'esclusione del diritto a pensione delle vedove di pensionati di enti locali con riguardo all'età del coniuge dante causa, già pensionato all'atto del matrimonio e alla differenza di età fra i coniugi sulla base del fatto che «Dai lavori preparatori delle leggi sulle pensioni a carico dello Stato, si evince (e ciò vale, essendone identici i presupposti anche per le pensioni relative a dipendenti di enti locali) che i criteri limitativi per le pensioni di reversibilità derivanti da matrimoni conclusi da già pensionati, sono stati dettati in via generale, dal legislatore come remora all'ipotesi, non infrequente, di matrimoni contratti non per naturale affetto, e, quindi in tal senso sospettabili, sicché le condizioni restrittive, volte a garantire, in qualche modo, la genuinità e la serietà del tardivo coniugio, si risolvono anche nella tutela del pubblico erario contro maliziose e fraudolenti iniziative.

Così riconosciuta, di conseguenza, la ragionevole giustificazione della norma, va esclusa la dedotta violazione dell'art. 3 della Costituzione.

Si assume in secondo luogo, che il restrittivo sistema di legge sopra delineato ostacolerebbe i diritti della famiglia, garantiti dall'art. 29, primo comma, Cost. e, invece di agevolare, contrasterebbe la formazione della famiglia e l'adempimento dei relativi compiti, violando il dettato del seguente articolo 31, primo comma.

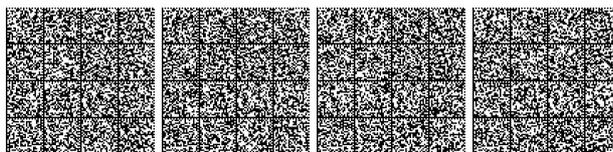
La questione non è fondata.

Invero, la normativa in esame, non riguarda il campo dei diritti e doveri reciproci tra i membri della famiglia, cui è informato l'art. 29 Cost.. Nemmeno detta normativa può riconoscersi come elemento negativo influente sulla possibilità di contrarre matrimonio. La libertà di formare una famiglia non può ritenersi concretamente limitata dal ridimensionamento di una mera aspettativa, futura ed incerta, come quella di conseguire una pensione di reversibilità.

L'istituto della famiglia, costituzionalmente tutelato, ha contenuti e risponde a scopi etico-sociali più pregnanti di quello che sarebbe dato rinvenire in un rapporto istituito con finalità così limitate e ristrette.»

Una tale rigidità è stata, successivamente, sottoposta a revisione e, con sentenza n. 286/1987, sul giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1 del D.L.L. n. 39/1945, si è avuto modo di affermare che «L'evoluzione dell'istituto della pensione di reversibilità e la più incisiva generalizzazione del principio di solidarietà (artt. 3 e 38 della costituzione)» portano a ritenere come «la pensione di reversibilità appartenete al più ampio genus delle pensioni ai superstiti, è una forma di tutela previdenziale nella quale l'evento protetto è la morte, cioè un fatto naturale che, secondo una presunzione legislativa, crea una situazione di bisogno per i familiari del defunto, i quali sono i soggetti protetti... la si considera, oramai, come una forma di tutela previdenziale ed uno strumento necessario per il perseguimento dell'interesse della collettività alla liberazione di ogni cittadino dal bisogno ed alla garanzia di quelle minime condizioni economiche e sociali che consentono l'effettivo godimento dei diritti civili e politici (art. 3, secondo comma, della Costituzione) con una riserva, costituzionalmente riconosciuta, a favore del lavoratore, di un trattamento preferenziale (art. 38, secondo comma, della Costituzione) rispetto alla generalità dei cittadini (art. 38, primo comma, della Costituzione).

Della solidarietà generale, in definitiva, fa parte quella solidarietà che si realizza quando il bisogno colpisce i lavoratori ed i loro familiari per i quali, però, non può prescindersi dalla necessaria ricorrenza dei due requisiti della vivenza a carico e dello stato di bisogno, i quali si pongono come presupposti del trattamento, così come ha ritenuto anche questa Corte (sentt. nn. 6 e 7 del 1980).



Per effetto della morte del lavoratore, la situazione pregressa della vivenza a carico subisce interruzione, ma il trattamento di reversibilità realizza la garanzia della continuità del sostenimento ai superstiti.»

Ancora più incisivamente, con sentenza n. 587/1988, nella quale si è scrutinata la disposizione dell'art. 10, settimo comma, della legge 6 agosto 1967 n. 699 nella parte in cui stabiliva che la vedova ha diritto all'assegno di reversibilità a condizione che nel matrimonio, contratto dal dipendente dopo il 65° anno di età, non sussista una differenza di età tra i coniugi maggiore di anni 20, la Corte ha stabilito che «per i trattamenti pubblici e assimilati, in ordine a disposizioni limitative della reversibilità contenute nelle varie inerenti normative, la Corte ha già tratto convincimento della irrazionalità di restrizioni a mero fondamento naturalistico con conseguente esigenza di una necessità di parificazione, sul punto, dei sistemi pensionistici stessi. Ed è da considerare che il potere legiferante dello Stato non può certo spingersi sino a incidere nella sfera personale di chi siasi risolto a contrarre il vincolo familiare, così comprimendo valori costituzionalmente protetti (sentt. n. 15 del 1980 e n. 73 del 1987)» ed estendendo poi la declaratoria di illegittimità alle similari disposizioni contenute nell'art. 81, terzo comma, del t.u. approvato con d.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1092, nonché nell'art. 6, secondo comma, modificato per effetto della sentenza di questa Corte 15 febbraio 1980, n. 15, della legge 22 novembre 1962, n. 1646 (vedi anche sent. n. 123/1990).

Incomprimibilità del diritto a contrarre matrimonio che possa venire sfavorevolmente incisa da regole estranee all'istituto, che «deve rimanere frutto di una libera scelta autoresponsabile, attenendo ai diritti intrinseci ed essenziali della persona umana e alle sue fondamentali istanze», trova affermazione nella sentenza n. 189/1991 (giudizio di legittimità dell'art. 7, primo comma n. 2 della legge 12 agosto 1962 n. 1338), nella sentenza n. 450/1991 (giudizio di costituzionalità degli artt. 44, u.c., della legge 18 marzo 1968 n. 313 e dell'art. 40, terzo comma, del d.P.R. 23 dicembre 1978 n. 915), nella sentenza n. 1/1992 (giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 20, quinto comma, della legge 2 febbraio 1973 n. 12), sentenza n. 187/2000 (giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 22 della legge 18 agosto 1962 n. 1357) e sentenza n. 447/2001 (giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 21, terzo comma, della legge 23 novembre 1971 n. 1100).

Con queste premesse il dubbio dell'illegittimità costituzionale dell'art. 18, comma 5, del Decreto Legge n. 98 del 6 luglio 2011 convertito in legge dalla legge n. 111 del 15 luglio 2011 nella parte in cui stabilisce che «Con effetto sulle pensioni decorrenti dal 1° gennaio 2012 l'aliquota percentuale della pensione a favore dei superstiti di assicurato e pensionato nell'ambito del regime dell'assicurazione generale obbligatoria e delle forme esclusive o sostitutive di detto regime, nonché della gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, è ridotta, nei casi in cui il matrimonio con il dante causa sia stato contratto ad età del medesimo superiori a settanta anni e la differenza di età tra i coniugi sia superiore a venti anni, del 10 per cento in ragione di ogni anno di matrimonio con il dante causa mancante rispetto al numero di 10. Nei casi di frazione di anno la predetta riduzione percentuale è proporzionalmente rideterminata. Le disposizioni di cui al presente comma non si applicano nei casi di presenza di figli di minore età, studenti, ovvero inabili.» non appare manifestamente infondato in relazione agli articoli 3, 29 e 38 della Costituzione.

Non appare infondato in relazione all'art. 3 della Costituzione in quanto, ancorché evocato come presidio dell'uguaglianza tra i cittadini, esso è espressione di razionalità come intera coerenza del sistema e, ancorché si usi sintetizzare il principio con la formula «a situazioni uguali legge uguale; a situazioni diverse, leggi diverse», esso è presidio non formale di parità di disciplina normativa per fattispecie assolutamente sovrapponibili.

E la fattispecie sottoposta all'esame di questo Giudice non è simile (come obiettato da controparte nel giudizio *a quo*) a quelle disciplinate dalle norme già sottoposte a scrutinio ma è uguale quanto la *ratio* e a lesione dei diritti fondamentali del cittadino.

Agevole è rinvenire, nel convincimento di questo Giudice, nelle norme modificate dall'intervento della Corte Costituzionale nelle numerose decisioni richiamate *supra*, il *tertium comparationis* che funge da termine di paragone che, nella struttura triadica, si pone quale elemento di verifica del principio di coerenza del sistema.

coerenza che trova un suo punto di rafforzamento nella previsione di cui all'art. 29 Cost. ove la famiglia è riconosciuta come una delle formazioni sociali attraverso le quali si svolge la personalità umana e all'interno del quale si può leggere il rafforzamento dell'uguaglianza tra i coniugi con l'endiadi «morale e giuridica», posta come indicazione ineluttabile di unità familiare.

Per effetto della norma qui sospettata di incostituzionalità viene indebitamente limitata la libertà dell'individuo ad operare le scelte più intime e personali della propria esistenza, introducendo elementi esterni fortemente incidenti sulla sua capacità di determinazione familiare e ponendolo di fronte alla scelta di formare un nucleo familiare secondo la sua più ampia accezione di libertà oppure non accedervi nella consapevolezza che a quel nucleo non potrà, di fronte all'evento morte, assicurare una vita dignitosa a causa delle decurtazioni volute dalla disciplina in esame.



Decurtazioni che appaiono (*cf.* sent. n. 123/1990) irrazionali e irragionevoli in quanto collegate a meri fattori futuri, incerti e sicuramente estranei alle regole proprie dell'istituto «pensione di reversibilità» quali la durata del matrimonio o l'età del coniuge.

la norma qui sospettata di illegittimità costituzionale si pone, quindi, come elemento di rottura del sistema e di incoerenza verso il principio recato dall'art. 3 Cost. allorché viola l'uguaglianza tra i coniugi, operando nei confronti del coniuge superstite (apoditticamente individuato nel più giovane) un palese «vulnus» del suo diritto a quella garanzia di continuità nel sostentamento ai superstiti, riconosciuta dalla Corte nella sentenza n. 286/1987.

Garanzia che, incoerentemente rispetto all'affermazione che precede ma in linea con principio posto, si dimostra effettiva allorché il decesso riguardi il coniuge più giovane in quanto nei confronti del suo coniuge superstite non è prevista, in questo caso, alcuna decurtazione. Decurtazione che invece viene attuata nel caso contrario di decesso del coniuge più anziano e concretizzando, così, una palese disuguaglianza tra i coniugi di fronte allo stesso evento giuridicamente rilevante.

Ma il principio posto dall'art. 29 Cost. trova una sua irrazionale e irragionevole lesione allorché si travolge, con la norma censurata, quanto ripetutamente affermato (*cf.* *ex multis* sent. n. 450/1991) ovvero che «nella sfera personale di chi si sia risolto al matrimonio non possa, e non debba di conseguenza, sfavorevolmente incidere alcunché di estraneo, al di fuori cioè di quelle sole regole, anche limitative, propri dell'istituto: il relativo vincolo, cui tra l'altro si riconnettono valori costituzionalmente protetti, è, e deve rimanere, frutto di una libera scelta autoresponsabile, attenendo ai diritti intrinseci ed essenziali della persona umana e alle sue fondamentali istanze. Esso si sottrae, dunque, ad ogni forma di condizionamento indiretto ancorché eventualmente imposto, in origine, dall'ordinamento.».

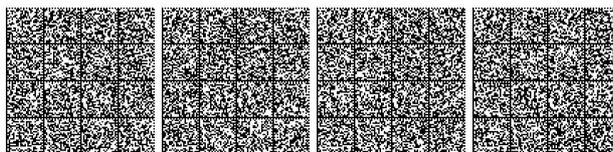
Irrazionalità e irragionevolezza che può rinvenirsi anche in ragione di quanto previsto dall'art. 38 della Costituzione — come da questione sollevata da parte ricorrente — nonché dall'art. 36 della medesima Carta fondamentale, come solleva d'ufficio questo Giudice ai sensi dell'art. 23, comma 3, della legge n. 87/1953.

Tautologico appare rammentare che la Corte ha più volte affermato — e sempre convintamente ribadito — che la pensione ha natura di retribuzione differita, e che essa deve essere proporzionata alla qualità e quantità di lavoro prestato e, comunque, deve essere idonea ad assicurare al lavoratore e alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa, nel pieno rispetto dell'art. 36 Cost. (*cf.* sent. n. 116/2013, sent. n. 30/2004 e ord. n. 166/2006) nonché, ai sensi dell'art. 38 Cost., una vecchiaia nella quale non manchino i mezzi adeguati ad un dignitoso sostentamento.

Ora è ben noto, e questo Giudice non ignora, che la stessa Corte, in numerosissime decisioni ha ritenuto che «Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (v., ad esempio, sent. nn. 213 del 1972, 83 del 1979, 26 del 1980, 302 del 1983, 348 del 1985, 173 del 1986, 531 del 1988, 96 del 1991), dagli articoli appena menzionati discende il principio che, al pari della retribuzione percepita in costanza del rapporto di lavoro, il trattamento di quiescenza, che della retribuzione costituisce un prolungamento ai fini previdenziali, dev'esser proporzionato alla qualità e quantità del lavoro prestato e deve, in ogni caso, assicurare al lavoratore e alla sua famiglia adeguati alle esigenze di vita per un'esistenza libera e dignitosa. Tuttavia, secondo la medesima giurisprudenza, i ricordati principi di proporzionalità e di adeguatezza, i quali vanno costantemente assicurati in tutto il periodo di quiescenza, non comportano che sia in ogni caso l'integrale corrispondenza fra retribuzione e pensione, ma, pur presupponendo che quest'ultimo costituisca l'obiettivo ottimale, esigono piuttosto una commisurazione del trattamento di quiescenza al reddito percepito in costanza del rapporto di lavoro secondo determinazioni discrezionali del legislatore, le quali devono essere basate sul ragionevole bilanciamento del complesso dei valori e degli interessi costituzionali coinvolti nell'attuazione graduale di quei principi, compresi quelli connessi alla concreta e attuale disponibilità delle risorse finanziarie e dei mezzi necessari per far fronte ai relativi impegni di spesa»...(sent. n. 119/1991 ma anche sentt. n. 173/1986, n. 374/1988, n. 401/1990, n. 226/1993, n. 227/1993, n. 240/1994, n. 288/1994, n. 316/2010, n. 264/2012), ma nella specie il Legislatore, pur nella sua discrezionalità non ha neanche individuato una soglia reddituale, al di sotto o al di sopra della quale far scattare la riduzione percentuale che può giungere, come riconosciuto nei lavori del Parlamento, anche tendenzialmente al 100% dello stesso trattamento e senza che in questo si possa cogliere una qualsiasi forma di tutela delle esigenze di sostentamento della famiglia superstite (vedi sent. n. 232/1992).

E questo pur nel riconosciuto potere del Legislatore di agire nel contesto di bilanciamento tra i valori costituzionali dell'interesse di salvaguardia della finanza statale e quello dell'assicurazione di una vita dignitosa ai familiari del pensionato defunto.

Quanto alla dedotta esigenza di legiferare al fine di mantenere invariati i saldi di bilancio non può dimenticarsi che la Corte ha affermato che «per esigenze così stringenti il legislatore ha imposto a tutti sacrifici anche onerosi (sentenza n. 245 del 1997) e che norme di tale natura possono ritenersi non lesive del principio di cui all'art. 3 della



Costituzione (sotto il duplice aspetto della non contrarietà sia al principio di uguaglianza sostanziale, sia a quello della non irragionevolezza), a condizione che i suddetti sacrifici siano eccezionali, transeunti, non arbitrari e consentanei allo scopo prefisso» (sent. n. 223/2012).

Nella norma in oggetto, invece, non si rinviene alcun limite temporale alla decurtazione, così sembra inevitabile rilevare come la norma, al di là di contingenti esigenze di natura finanziaria statale, si risolva in una irragionevole e definitiva riduzione del quantum pensionistico che, ancorché possibile (sent. n. 173/1986 e n. 401/90) a fronte di una (bilanciata) ragionevole considerazione delle esigenze di vita dei lavoratori e delle effettive disponibilità finanziarie (sent. n. 374/1988) si dimostra, nel caso *de quo*, un'irragionevole e discriminatoria misura, adottata nei confronti di una sola categoria di pensionati di reversibilità (sent. n. 116/2013).

Per quanto suesposto, ai sensi dell'art. 23, secondo comma della legge n. 87 del 1953, appare rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 18, comma 5, del Decreto Legge n. 98 del 6 luglio 2011 convertito in legge dalla legge n. 111 del 15 luglio 2011 nella parte in cui prevede che «Con effetto sulle pensioni decorrenti dal 1° gennaio 2012 l'aliquota percentuale della pensione a favore dei superstiti di assicurato e pensionato nell'ambito del regime dell'assicurazione generale obbligatoria e delle forme esclusive o sostitutive di detto regime, nonché della gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, è ridotta, nei casi in cui il matrimonio con il dante causa sia stato contratto ad età del medesimo superiori a settanta anni e la differenza di età tra i coniugi sia superiore a venti anni, del 10 per cento in ragione di ogni anno di matrimonio con il dante causa mancante rispetto al numero di 10. Nei casi di frazione di anno la predetta riduzione percentuale è proporzionalmente rideterminata. Le disposizioni di cui al presente comma non si applicano nei casi di presenza di figli di minore età, studenti, ovvero disabili.», per contrasto con gli articoli 3, 29, 36, e 38 della Costituzione.

#### PER QUESTI MOTIVI

*La corte dei conti – Sezione Giurisdizionale per la regione Lazio, in persona del Giudice Unico per le Pensioni, Visti l'articolo 134 della costituzione, l'articolo 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948 n. 1 e l'articolo 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87,*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, per contrasto con gli articoli 3, 29, 36 e 38 della costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 18, comma 5 del Decreto Legge n. 98 del 6 luglio 2011 convertito in legge dalla legge n. 111 del 15 luglio 2011 nella parte in cui prevede che «con effetto sulle pensioni decorrenti dal 1° gennaio 2012 l'aliquota percentuale della pensione a favore dei superstiti di assicurato e pensionato nell'ambito del regime dell'assicurazione generale obbligatoria e delle forme esclusive o sostitutive di detto regime, nonché della gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, è ridotta, nei casi in cui il matrimonio con il dante causa sia stato contratto ad età tra i coniugi sia superiore a venti anni, del 10 per cento in ragione di ogni anno di matrimonio con il dante causa mancante rispetto al numero di 10. Nei casi di frazione di anno al predetta riduzione percentuale è proporzionalmente rideterminata.*

*Le disposizioni di cui al presente comma non si applicano nei casi di presenza di figli di minore età, studenti, ovvero inabili.».*

*Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale, con la prova delle notificazioni e le comunicazioni prescritte nell'art. 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87 con sospensione del giudizio in ordine alla fattispecie oggetto della presente rimessione.*

*Ordina che, a cura della segreteria di questa Sezione Giurisdizionale per la regione Lazio, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

*Così disposto in Roma, nell'udienza pubblica del giorno 10 marzo 2014.*

Depositata in Segreteria il 24 marzo 2014

Il Giudice: IMPECIATI



N. 132

*Ordinanza del 5 marzo 2014 emessa dal Tribunale di Caltanissetta  
sull'istanza proposta da C. P. ed altri*

**Mafia - Misure di prevenzione di carattere patrimoniale - Confisca di beni alla criminalità organizzata (nella specie, confisca di azienda) - Tutela dei terzi creditori - Mancata previsione, tra i soggetti che possono presentare domanda di ammissione del credito ai sensi dell'art. 58, comma 2, del d.lgs. n. 159 del 2011, dei creditori privilegiati, in particolare dei lavoratori dipendenti, che non siano muniti di ipoteca iscritta sui beni confiscati all'esito dei procedimenti di prevenzione, di cui all'art. 1, comma 194, della legge n. 228 del 2012, anteriormente alla trascrizione del sequestro di prevenzione, non abbiano trascritto un pignoramento sul bene prima della trascrizione del sequestro di prevenzione e non siano intervenuti nell'esecuzione iniziata con il predetto pignoramento prima della data di entrata in vigore della predetta legge n. 228 del 2012 - Disparità di trattamento tra creditori ipotecari e creditori privilegiati non ipotecari, pignoranti o intervenuti nell'esecuzione - Violazione del principio di ragionevolezza - Lesione del diritto alla difesa nonché del diritto alla retribuzione.**

- Legge 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, commi 198, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205 e 206.
- Costituzione, artt. 3, 24, comma secondo, e 36.

## IL TRIBUNALE DI CALTANISSETTA

### SEZIONE MISURE DI PREVENZIONE

Il Tribunale di Caltanissetta, sezione misure di prevenzione, riunito in Camera di Consiglio nelle persone dei Magistrati:

Dott. Antonio Balsamo, Presidente;  
Dott. Antonia Leone, Giudice;  
Dott. Claudia R. Ferlito, Giudice,

ha emesso la seguente ordinanza.

Viste le istanze presentate da C. P., nato a S. il 4 novembre 1956; L. B. R., nato a S. C. il 29 novembre 1983; C. A., nato a M. il 15 dicembre 1949; R. C., nato a S. il 23 aprile 1971; V. G., nato a S. il 24 settembre 1959; M. D., nato a S. il 9 settembre 1975; P. L., nato ad A. il 17 maggio 1958;

### OSSERVA

I sopra indicati ricorrenti, con istanze separate ma concernenti le medesime questioni, che, per tale motivo ben possono essere trattate congiuntamente, premettevano di avere svolto continuativamente attività di lavoro subordinato alle dipendenze della società A. A. V. & C. srl, con le mansioni e nei periodi specificati nelle rispettive istanze.

Affermavano i ricorrenti che la società datrice di lavoro, in forza del provvedimento emesso dal Tribunale di Caltanissetta - Sezione Misure di Prevenzione in data 23 novembre 2012, divenuto irrevocabile il 5 febbraio 2013, era stata confiscata e amministrata dall'Agenzia Nazionale per l'amministrazione e destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata.

Rilevavano inoltre che la società si era resa inadempiente, non avendo provveduto al pagamento del TFR; e che, in particolare, i ricorrenti V., C. e G. avevano adito con ricorso monitorio il Giudice del Lavoro del Tribunale di Caltanissetta che si era dichiarato incompetente trattandosi di materia disciplinata dall'art. 52 del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159.

Chiedevano, quindi, il pagamento delle somme spettanti ed a sostegno della domanda producevano buste paga e modelli CUD.

Tanto premesso, il Tribunale rileva che la decisione sulla istanza dei ricorrenti presuppone in via pregiudiziale la soluzione della questione relativa alla eventuale illegittimità costituzionale dell'art. 1 commi 198 e ss. della legge



24 dicembre 2012, n. 228, nella parte in cui non prevede che tra i titolari di crediti ammessi alla speciale procedura ivi prevista siano ricompresi i creditori privilegiati, ed in particolare i lavoratori dipendenti.

Preliminarmente Collegio rileva l'inapplicabilità nella vicenda in esame del disposto di cui all'art. 52 del d.lgs. n. 159/2011, in quanto la proposta relativa all'applicazione della misura di prevenzione personale e patrimoniale nei confronti di A. e V. è stata depositata il 15 aprile 2011, e quindi in epoca precedente alla entrata in vigore del c.d. Codice antimafia, sicché, in applicazione della disposizione transitoria di cui all'art. 117 del d.lgs. n. 159/2011, alla procedura in questione vanno applicate le norme previgenti e segnatamente gli artt. 2 e ss. della legge n. 575/1975 e succ. mod.

Tanto premesso, osserva il Collegio che la istanza formulata dai ricorrenti concerne la questione relativa alla tutela dei creditori privilegiati del proposto.

Non sfugge al Tribunale che la Corte Costituzionale in vicenda analoga (vedasi sentenza n. 190/1994) ebbe ad affermare che «la questione di costituzionalità sollevata denunciando l'assenza di strumenti di tutela giurisdizionale che, in caso di confisca a favore dello Stato di beni dell'indiziato mafioso, consentano ai creditori — per titoli anteriori al procedimento di prevenzione e per la parte di crediti che non trovino capienza sugli altri beni del prevenuto — di conservare sui beni confiscati la garanzia patrimoniale dei loro crediti, mira ad una pronuncia additiva cui non corrisponde una soluzione obbligata, ma una pluralità di possibili interventi variamente articolati, vuoi sul piano strettamente processuale (concedendo ai creditori di agire nell'ambito del procedimento di prevenzione e/o della procedura fallimentare), vuoi sul piano sostanziale (rendendo la confisca inopponibile ai creditori ovvero contrapponendo ad essa altri fatti giuridici), onde il risultato additivo richiesto esula dal potere decisorio della Corte, implicando discrezionalità legislativa.».

Si deve osservare, tuttavia, che il quadro normativo si è profondamente modificato a seguito della entrata in vigore del d.lgs. n. 159/2011 e della legge n. 228/2012.

È importante sottolineare che la giurisprudenza della Suprema Corte, che questo Tribunale ritiene di condividere, ha affermato che «se (...) lo scopo della misura di prevenzione (...) è la recisione dei legami che avvincono l'impresa all'associazione mafiosa e l'eliminazione degli elementi inquinanti, il ripristino integrale della legalità va perseguito tenendo conto delle esigenze di continuità dell'impresa e, quindi, la necessità di assicurare i contratti di fornitura etc., di portare a termine gli investimenti programmati, con il riconoscimento dei debiti contratti dal proposto» (Cass., Sez. VI, n. 862 del 21 febbraio 2000).

In senso analogo, la giurisprudenza di merito ha riconosciuto che nel caso in cui l'oggetto della confisca sia un intero patrimonio aziendale, debbano applicarsi le disposizioni di cui agli artt. 2558 e 2560 c.c. disciplinanti, rispettivamente, la successione dell'acquirente nei rapporti giuridici pendenti e nelle passività dell'azienda ceduta (vedasi Tribunale di Palermo 30 settembre 2008).

Appare evidente, tenuto anche conto della questione sottoposta alla Corte Costituzionale nella menzionata decisione del 1994, che lo sforzo interpretativo è sempre stato rivolto alla ricerca dello strumento processuale che consenta di tutelare le ragioni dei creditori in uno alla esigenza statuale di sottrarre alla criminalità la ricchezza illecitamente percepita e di bloccare i canali di approvvigionamento della stessa.

Le sopra descritte esigenze sono state prese in considerazione negli artt. 52 e ss. del d.lgs. n. 159/2011, che disciplinano una speciale procedura di tutela dei creditori in buona fede, applicabile ai procedimenti sorti dopo la sua entrata in vigore.

Segnatamente l'art. 52 ha espressamente stabilito che «la confisca non pregiudica i diritti di credito di terzi che risultano da atti aventi data certa anteriore al sequestro nonché i diritti reali di garanzia costituiti in epoca anteriore al sequestro purché ricorrano le seguenti condizioni:

che l'escussione del restante patrimonio del proposto sia risultata insufficiente al soddisfacimento del credito, salvo per i crediti assistiti da cause legittime di prelazione sui beni sequestrati;

che il credito non sia strumentale all'attività illecita o a quella che ne costituisce il frutto o il reimpiego, a meno che il creditore dimostri di aver ignorato in buona fede il nesso di strumentalità;

nel caso di promessa di pagamento o di ricognizione di debito, che sia provato il rapporto fondamentale;

nel caso di titoli di credito, che il portatore provi il rapporto fondamentale e quello che ne legittima il possesso».

L'art. 1 della successiva legge n. 228/2012 (legge di stabilità 2013), in relazione ai procedimenti già pendenti alla data di entrata in vigore del c.d. Codice antimafia, al comma 198 stabilisce che i creditori muniti di ipoteca iscritta sui beni di cui al comma 194 anteriormente alla trascrizione del sequestro di prevenzione, sono soddisfatti nei limiti e con le modalità di cui ai commi da 194 a 206. Allo stesso modo sono soddisfatti i creditori che:

a) prima della trascrizione del sequestro di prevenzione hanno trascritto un pignoramento sul bene;



b) alla data di entrata in vigore della medesima legge sono intervenuti nell'esecuzione iniziata con il pignoramento di cui alla lettera a).

Inoltre il comma 199 stabilisce che entro 180 giorni dall'entrata in vigore della legge, i titolari dei crediti di cui al comma 198 devono, a pena di decadenza, proporre domanda di ammissione del credito, ai sensi dell'art. 58 comma 2 del d.lgs. n. 159/2011, al giudice dell'esecuzione presso il Tribunale che ha disposto la confisca.

Il successivo comma 200 statuisce che il Giudice, accertata la sussistenza e l'ammontare del credito nonché la sussistenza delle condizioni di cui all'art. 52 del d.lgs. n. 159/2011, lo ammette al pagamento, dandone immediata comunicazione all'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata.

In punto di rito, la disciplina applicabile è quella di cui all'art. 666 commi 2, 3, 4, 5, 6, 8 e 9 del codice di procedura penale.

Sulla questione, si rammenta, vi è già stato un importante arresto giurisprudenziale (Cass. Sez. Un. Civ. n. 10532/2013) che ha offerto all'interprete un significativo inquadramento della complessa problematica concernente la ricostruzione del quadro normativo e degli orientamenti giurisprudenziali sulla tutela offerta ai terzi coinvolti dalla confisca di prevenzione.

In particolare con la cennata decisione il Supremo Collegio ha avuto modo di sottolineare che la legge 24 dicembre 2012, ai commi 194-205, ha dettato una disciplina tendenzialmente organica volta a regolare i rapporti tra creditori ipotecari e pignoranti e Stato, con riferimento alle procedure di confisca non soggette alla disciplina del c.d. Codice antimafia, entrato in vigore il 13 ottobre 2011.

Come ha evidenziato la Suprema Corte, la nuova legge stabilisce che, se alla data del 1° gennaio 2013 i beni oggetto della procedura di prevenzione sono già stati confiscati, ma non ancora aggiudicati:

- 1) nessuna azione esecutiva potrà essere iniziata o proseguita sui beni confiscati;
- 2) i pesi e gli oneri iscritti o trascritti prima della confisca si estinguono;
- 3) i creditori ipotecari, pignoranti od intervenuti nell'esecuzione potranno far valere le proprie ragioni nei confronti dell'Agenzia, ma solo a condizione che l'iscrizione dell'ipoteca, la trascrizione del pignoramento o l'intervento nel processo esecutivo siano avvenuti prima della trascrizione del sequestro di prevenzione.

L'art. 1 comma 198 della legge n. 228 del 2012 amplia, dunque, la platea dei soggetti legittimati all'azione (in precedenza individuati nei soli titolari di diritti reali di garanzia con titolo trascritto prima del sequestro), ricomprendendovi: 1) i creditori muniti di ipoteca iscritta sui beni anteriormente alla trascrizione del sequestro di prevenzione; 2) i creditori che prima della trascrizione del sequestro di prevenzione hanno trascritto un pignoramento sul bene; 3) i creditori che, alla data del 1° gennaio 2013 (entrata in vigore della legge), sono intervenuti nell'esecuzione iniziata con il pignoramento indicato sub 2).

Tra i soggetti legittimati all'azione non sono però ricompresi, in forza della normativa in esame, i titolari di crediti privilegiati che non siano anche ipotecari, pignoranti od intervenuti nell'esecuzione. Ciò a differenza di quanto prevede il c.d. Codice antimafia per i procedimenti iniziati successivamente alla sua entrata in vigore.

La questione sottoposta alla delibazione di questo Collegio consiste nell'individuare il meccanismo di tutela eventualmente utilizzabile per i diritti di credito vantati dei lavoratori dell'azienda sottoposta a confisca di prevenzione che chiedano il pagamento del TFR, non potendosi ricorrere alla procedura di cui all'art. 52 del d.lgs. n. 159/2011 perché applicabile soltanto ai procedimenti instauratisi successivamente all'entrata in vigore del c.d. Codice antimafia, e neppure alla disciplina di cui all'art. 1 commi 198 e ss. della legge n. 228/2012 giacché gli istanti non rientrano tra le categorie di creditori prese in considerazione da tale intervento legislativo.

Il Collegio ritiene che la decisione sulle istanze dei ricorrenti presupponga la soluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 commi 198 e ss. della legge n. 228/2012 per violazione degli artt. 3, 24, e 36 della Costituzione nella parte in cui la norma censurata non prevede che possano accedere alla procedura ivi disciplinata i creditori privilegiati, e segnatamente i lavoratori dipendenti, che non siano anche ipotecari, pignoranti od intervenuti nell'esecuzione.

La questione a parere del Collegio è ammissibile perché, stante la inapplicabilità alla vicenda in esame, della disciplina di cui all'art. 52 del d.lgs. n. 159/2011 e di quella delineata dalla legge n. 228/2012, si può fare ricorso soltanto alla normativa di cui agli artt. 2-ter e ss. della legge n. 575/1965, che non regola compiutamente i rapporti tra Stato e terzi rispetto all'adozione di un provvedimento di confisca, così da consentire ai creditori de quibus di fruire di adeguati strumenti di tutela.

La questione è rilevante in quanto una eventuale dichiarazione di incostituzionalità consentirebbe al Tribunale di attivare il procedimento disciplinato dalla legge n. 228/2012 per la tutela dei suesposti diritti di credito.



Il presente procedimento non può quindi essere definito indipendentemente dalla risoluzione della predetta questione di legittimità costituzionale.

La questione è da ritenersi, inoltre, non manifestamente infondata in relazione all'art. 3 della Costituzione per irragionevole disparità di trattamento normativo di situazioni analoghe, assumendo anche come metro di paragone l'attuale testo dell'art. 52 del d.lgs. n. 159/2011, che ha apprestato un organico sistema di tutela delle ragioni di tutti i creditori, compresi i creditori privilegiati, e segnatamente i lavoratori dipendenti, i quali non siano anche ipotecari, pignoranti od intervenuti nell'esecuzione.

Osserva il Collegio che il principio dell'eguale dignità sociale dei cittadini si persegue non solo attraverso l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge, ma, in quanto clausola generale che si oppone all'istituzione di regimi privilegiati, anche con l'obbligo di rimuovere gli ostacoli che in concreto impediscono a determinate categorie di cittadini l'effettivo godimento dei loro diritti.

In via generale, quindi, l'attuazione del principio di uguaglianza si esplica sia attraverso la previsione di norme che non introducano arbitrarie distinzioni tra situazioni analoghe sia con norme che non disciplinino in modo conforme situazioni del tutto differenti.

Sotto tale profilo, pertanto, oltre al principio di eguaglianza si è affermato anche quello di ragionevolezza: il Giudice delle leggi, infatti, proprio al fine di analizzare la razionalità della normativa impugnata ha in varie pronunce valutato la sia la coerenza intrinseca della norma censurata sia quella esterna rispetto all'insieme dell'ordinamento.

Le valutazioni di legittimità costituzionale concernenti il rispetto del principio di eguaglianza hanno comportato, quindi, un confronto tra la normativa impugnata e una o più discipline analoghe, al fine di accettare se le scelte normative differenti fossero così poco ragionevoli da doversi ritenere costituzionalmente illegittime.

Si è ritenuto, inoltre, che il canone della ragionevolezza sia espressione della esigenza di una coerenza interna dell'ordinamento giuridico, con la conseguenza che l'esame della disciplina positiva deve essere condotto alla luce della *ratio legis*, assunta, da una parte, in relazione all'assetto normativo nel suo complesso e, dall'altra, in rapporto al proprio specifico contesto applicativo.

Per queste ragioni, qualora si riscontri una contraddizione tra le diverse prescrizioni normative all'interno di un medesimo testo, oppure qualora sia ravvisabile un'antinomia tra la disposizione impugnata e il particolare settore dell'ordinamento nel quale la disciplina si colloca, può ravvisarsi una violazione del precetto costituzionale sotto il profilo della ragionevolezza e logicità.

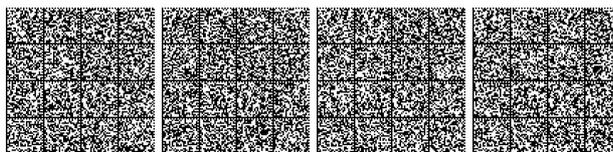
Tali principi di razionalità e coerenza interna della normativa sono stati richiamati dalla Corte Costituzionale nelle sentenze n. 253/2004 e n. 143/2005 nonché nella recente sentenza n. 291/2013 con le quali sono state accolte le censure di costituzionalità sollevate dai Tribunali remittenti proprio sul principio della irragionevole disparità di trattamento di situazioni analoghe. Una siffatta disparità di trattamento è certamente riscontrabile nel caso di specie, giacché l'art. 1 comma 198 della legge n. 228 del 2012, nell'ampliare la platea dei soggetti legittimati alla tutela giurisdizionale (in precedenza individuati nei soli titolari di diritti reali di garanzia con titolo trascritto prima del sequestro), vi ha ricompreso soltanto i creditori ipotecari, pignoranti od intervenuti nell'esecuzione, e non anche i creditori privilegiati (come i lavoratori dipendenti) privi delle suddette qualifiche, benché tale categoria di soggetti sia stata riconosciuta meritevole di tutela dal c.d. Codice antimafia in relazione ai procedimenti iniziati successivamente alla sua entrata in vigore.

Va anche rilevato che ai sensi dell'art. 2745 c.c. il privilegio è accordato dalla legge a determinate categorie di crediti che in via generale si reputano maggiormente meritevoli di tutela in considerazione della loro rilevanza sociale o giuridica. Va osservato inoltre che la Corte Costituzionale in relazione alla questione di legittimità costituzionale dell'art. 54 comma 3 della legge fallimentare previgente aveva ritenuto la irragionevole disparità di trattamento tra creditori ipotecari e crediti da lavoro dipendente (Corte Cost. n. 204 del 20 aprile 1989).

La censura di incostituzionalità va valutata anche in relazione all'art. 24, comma secondo, della Costituzione, atteso che la sopra menzionata disparità di trattamento costituisce, senza dubbio, un vulnus del diritto di difesa dei creditori privilegiati non ipotecari, pignoranti od intervenuti nell'esecuzione, ai quali non viene offerta alcuna possibilità di dimostrare il proprio affidamento incolpevole sulla regolarità del rapporto di lavoro, rispetto alle predette altre categorie di creditori.

L'art. 24 della Costituzione sancisce il diritto alla tutela giurisdizionale che la Corte ha già annoverato tra quelli inviolabili dell'uomo ex art. 2 della Costituzione (sentenza n. 98/1965), da ascrivere nel novero dei «principi supremi dell'ordinamento costituzionale».

Occorre quindi garantire che gli strumenti processuali previsti dall'ordinamento per la tutela in giudizio dei diritti siano concretamente idonei a garantire l'effettività del diritto di difesa (Cfr. Corte con n. 20/2009; n. 182/2008; nn. 180-181-182, 282/2007 e n. 419/2000).



Invero la previsione normativa in esame, che introduce un irragionevole disparità di trattamento con altre categorie di creditori, costituisce un ostacolo all'effettivo accesso alla tutela giurisdizionale.

Si evidenzia anche il contrasto con l'art. 36 della Costituzione in quanto viene violato il principio costituzionalmente sancito del diritto alla retribuzione per ogni prestazione lavorativa.

Secondo le interpretazioni prevalenti il diritto alla retribuzione, siccome disciplinato dalla sopra indicata norma, non va inteso solo ed esclusivamente quale diritto al corrispettivo, dandosi pure rilievo alla circostanza che esso è strumento per la realizzazione di ulteriori finalità di giustizia sociale e solidarietà che sono a loro volta espressione dei principi espressi dalla Carta Costituzionale (in particolare dagli artt. 3 e 4 Costituzione).

Secondo la giurisprudenza di legittimità che ha affrontato la questione, il diritto alla retribuzione, pertanto, non va collocato esclusivamente nell'ambito civilistico, essendo attinente alla libertà e dignità del lavoratore e più in generale alla funzione dallo stesso rivestita nell'ambito sociale (vedasi Cass. Civ. Sa. Un. n. 2183/1984).

Invero si osserva che la Corte Costituzionale già con la sentenza n. 106/1962 ha affermato che «le norme contenute, ad esempio, nell'art. 3, secondo comma, nell'art. 35, primo, secondo e terzo comma, nell'art. 36, e nell'art. 37 della Costituzione, le quali — al fine di tutelare la dignità personale del lavoratore e il lavoro in qualsiasi forma e da chiunque prestato e di garantire al lavoratore una retribuzione sufficiente ad assicurare una vita libera e dignitosa — non soltanto consentono, ma insieme impongono al legislatore di emanare norme che, direttamente o mediamente, incidono nel campo dei rapporti di lavoro: tanto più facilmente quanto più ampia è la nozione che la società contemporanea si è costruita dei rapporti di lavoro e che la Costituzione e la legislazione hanno accolta».

Sul punto si rammenta come, secondo l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidato, l'art. 36 della Costituzione sia norma di carattere precettivo, inderogabilmente applicabile a tutti i rapporti di lavoro.

In tale senso la giurisprudenza di legittimità e di merito ha affermato che il portato della suddetta norma sono i principi di proporzionalità e sufficienza della retribuzione, con la ulteriore conseguenza della inderogabilità della disposizione costituzionale, sicché la eventuale accettazione da parte del lavoratore di una retribuzione priva dei suddetti requisiti non gli impedirebbe di adire l'autorità giudiziaria al fine di ottenere l'adeguamento della retribuzione (Cass. n. 4503/1987).

È poi pacifico in giurisprudenza il carattere retributivo e sinallagmatico del trattamento di fine rapporto che costituisce istituto di retribuzione differita.

Ciò posto, si deve rilevare che la mancata estensione della procedura di riconoscimento del credito per il TFR, vantato dal lavoratore, laddove l'azienda sia stata confiscata, comporta una grave lesione del diritto alla retribuzione, e che le finalità di sicurezza pubblica sottese alla procedura di prevenzione patrimoniale non possono certamente tradursi nella ingiustificata compressione di un siffatto diritto già maturato e costituzionalmente garantito.

Ricorrono quindi tutti i presupposti per sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 commi 198-206 della legge 24 dicembre 2012, n. 228, per violazione degli artt. 3, 24, e 36 della Costituzione, nella parte in cui non prevede, tra i soggetti che possono presentare domanda di ammissione del credito, ai sensi dell'articolo 58, comma 2 del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, i creditori privilegiati (ed in particolare i lavoratori dipendenti) che non siano muniti di ipoteca iscritta sui beni di cui al comma 194 anteriormente alla trascrizione del sequestro di prevenzione, non abbiano trascritto un pignoramento sul bene prima della trascrizione del sequestro di prevenzione, e non siano intervenuti nell'esecuzione iniziata con il predetto pignoramento prima della data di entrata in vigore della medesima legge.

Va altresì rilevato che, nell'attuale quadro normativo, all'eventuale accoglimento della suddetta questione di costituzionalità corrisponderebbe una soluzione obbligata, consistente nell'estensione dell'ambito soggettivo di operatività dell'art. 1 commi 198-206 della legge 24 dicembre 2012, n. 228.

La decisione sulle predette istanze va pertanto sospesa in attesa della decisione della Corte Costituzionale.

*P. Q. M.*

*Solleva d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 commi 198-206 della legge 24 dicembre 2012, n. 228, per violazione degli artt. 3, 24, e 36 della Costituzione, nella parte in cui non prevede, tra i soggetti che possono presentare domanda di ammissione del credito, ai sensi dell'articolo 58 comma 2 del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, i creditori privilegiati (ed in particolare i lavoratori dipendenti) che non siano muniti di ipoteca iscritta sui beni di cui al comma 194 anteriormente alla trascrizione del sequestro di prevenzione, non abbiano trascritto un*



*pignoramento sul bene prima della trascrizione del sequestro di prevenzione, e non siano intervenuti nell'esecuzione iniziata con il predetto pignoramento prima della data di entrata in vigore della medesima legge.*

*Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale.*

*Sospende la decisione sul ricorso dei sopra indicati soggetti sino all'esito del giudizio di costituzionalità.*

*Dispone la notifica della presente ordinanza:*

*al Pubblico Ministero;*

*ai ricorrenti ed al loro difensore;*

*al Presidente del consiglio dei Ministri.*

*Dispone che la medesima ordinanza sia comunicata al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei Deputati.*

*Manda alla cancelleria per gli adempimenti di competenza.*

Caltanissetta, addì 5 marzo 2014

*Il Presidente:* BALSAMO

*Il giudice relatore:* LEONE

14C00189

N. 133

*Ordinanza del 25 febbraio 2014 emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Como sui ricorsi riuniti proposti da Barsocchi Angelo contro Agenzia delle entrate - Direzione provinciale di Como*

**Imposte e tasse - Accertamento delle imposte sui redditi - Notizie e dati non adottati dal contribuente in risposta a questionario inviato dall'amministrazione - Inutilizzabilità a favore dello stesso contribuente in sede contenziosa, e dunque nel giudizio tributario - Compromissione del diritto alla prova, costituente nucleo essenziale del diritto inviolabile di azione e di difesa - Limitazione di tale diritto non giustificata da un ragionevole e proporzionato bilanciamento con il principio di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione - Preclusione dell'allegazione di fatti a sé favorevoli in dipendenza di condotta del contribuente anteriore al processo - Violazione del principio della "parità delle armi" e della garanzia di effettivo contraddittorio nel giudizio tributario.**

- D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 32, comma quarto (aggiunto dall'art. 25, comma 1, della legge 18 febbraio 1999, n. 28).
- Costituzione, artt. 24 e 111, comma secondo.

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE DI COMO

SEZIONE V

Riunita con l'intervento dei Signori:

Chiaro Domenico, Presidente,

Vitali Angelo, Relatore,

Amore Giorgio, Giudice.



Ha emesso la seguente ordinanza:

sul ricorso n. 347/13 depositato il 02/05/2013, avverso avviso di accertamento n. T9K010800959 Irpef-Add. Reg. 2007, avverso avviso di accertamento n. T9K010800959 Irpef-Add.Com. 2007, avverso avviso di accertamento n. T9K010800959 Irpef-Altro 2007, contro: Ag. Entrate Direzione Provinciale Como;

proposto dal ricorrente: Barsocchi Angelo, Via ai Crotti 8 - 22031 Albavilla (CO);

difeso da: Terenghi Rag. Gabriella, Via dei Mille n. 13 - 22100 Como (CO);

sul ricorso n. 609/13 depositato il 02/10/2013, avverso avviso di accertamento n. T9K010800629/13 Irpef-Add.Reg. 2008, avverso avviso di accertamento n. T9K010800629/13 Irpef-Add.Com. 2008, avverso avviso di accertamento n. T9K010800629/13 Irpef-Altro 2008, contro: Ag. Entrate Direzione Provinciale Como;

proposto dal ricorrente: Barsocchi Angelo - Via ai Crotti 8 - 22031 Albavilla (CO);

difeso da: Terenghi Gabriella - Via dei Mille n. 13 - 22100 Como (CO) - Barsocchi Angelo - R.G. nn. 347/13 e 609/13.

Con un primo ricorso depositato in data 2.5.2013 ed assunto al numero di R.G. 347/13 il signor Barsocchi Angelo ha impugnato l'avviso di accertamento n. T9K010800959/2012, con il quale l'Agenzia delle Entrate — Direzione Provinciale di Como ha accertato sinteticamente, per il periodo di imposta 2007, un maggior reddito IRPEF di € 36.212,00 ai sensi dell'art. 38 del D.P.R. 29.9.1973, n. 600, sulla base dell'esistenza di beni indicativi di capacità contributiva (due autovetture e la residenza principale) e di incrementi patrimoniali (acquisto di un'autovettura), ingiungendo il pagamento della relativa differenza di imposta, oltre interessi e sanzioni per dichiarazione infedele.

Con un successivo ricorso depositato in data 2.10.2013 ed assunto al numero di R.G. 609/13 ha impugnato anche l'avviso n. T9K010800629/2013 relativo al periodo di imposta 2008, recante l'accertamento di un maggior reddito IRPEF di 31.845,00, oltre interessi e sanzioni.

I due avvisi di accertamento impugnati sono stati emessi sulla base dei dati e delle informazioni forniti dal contribuente all'amministrazione finanziaria in risposta al questionario inviatogli ai sensi dell'art. 32 comma 1 n. 4 del D.P.R. n. 600/1973 (*cf.* doc. 3 allegato alle controdeduzioni dell'Ufficio), questionario che recava espressamente l'avvertimento di rito ex art. 32 comma 4 del D.P.R. n. 600/1973 circa la successiva inutilizzabilità in sede giurisdizionale dei dati e degli elementi non tempestivamente dichiarati.

A sostegno di entrambi i gravami il contribuente ha dedotto due articolati motivi di ricorso, rubricati come segue.

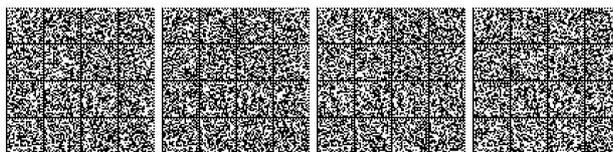
1. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 38 c. 4 e ss. del D.P.R. n. 600/1973. Illegittimità dell'accertamento per difetto di motivazione, carente sotto il profilo sostanziale e della prova. Insussistenza degli elementi e delle circostanze di fatto certi previsti dall'art. 38 c. 4 D.P.R. n. 600/1973. Illegittimità degli avvisi di accertamento basati su una presunzione semplice non assistita dai requisiti della gravità, precisione e concordanza. Illegittimità degli avvisi di accertamento per omissione di contraddittorio con il contribuente, preventivo alla notifica degli stessi.

2. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 38 c. 4 e ss. del D.P.R. n. 600/1973, nella formulazione normativa vigente *ratione temporis*, anteriore alle modifiche normative introdotte dal D.L. n. 78/2010. Insussistenza dei requisiti di legittimità degli accertamenti costituiti dallo scostamento di 1/4 – e per almeno due periodi di imposta — tra il reddito «sinteticamente» accertabile e quello dichiarato.

In particolare, il contribuente lamenta il mancato esperimento del contraddittorio preventivo previsto dalla novella introdotta con l'art. 22 del D.L. 31.5.2010, n. 78 (convertito, con modificazioni, dalla legge 30.7.2010, n. 122) ed evidenza, offrendo i relativi elementi di prova: 1) di aver percepito, negli anni 2007 e 2008, una pensione di invalidità, rispettivamente di € 3.157,00 ed € 3.207,00; 2) che l'autovettura modello Lancia Ypsilon acquistata nel 2006 costituisce bene strumentale, rilevante ai fini dell'accertamento redditometrico soltanto nella misura del 50%; 3) che l'autovettura Kia Karens acquistata nel 2009 è stata integralmente acquistata mediante un finanziamento, sicché non può essere ragionevolmente assunta, quale incremento patrimoniale (per 1/5, pari ad € 3.894,00), per determinare la capacità contributiva per gli anni precedenti.

Sebbene il contribuente non dichiarò — ex art. 32 comma 5 del D.P.R. n. 600/1973 — di non aver compiutamente adempiuto alle richieste degli uffici per una causa a lui non imputabile, nondimeno ritiene che di tali dati l'amministrazione debba necessariamente tenere conto ai fini della ricostruzione della sua effettiva capacità contributiva.

Ne conseguirebbe, rielaborando il reddito sulla base degli indici di capacità contributiva corretti alla luce dei nuovi elementi forniti — seppur tardivamente - con l'atto introduttivo del giudizio, un reddito accertabile per l'anno 2008 pari ad € 45.857,78, che, rispetto al reddito dichiarato dell'intero nucleo familiare (€ 35.253,00 + 3.207,00 di pensione di invalidità = € 38.460,00), determina uno scostamento (€ 7.397,78) inferiore al 25% (38.460,00 x 1/4 = € 9.615,00), sicché non sussisterebbe il presupposto normativo dello scostamento biennale richiesto dall'art. 38 comma 4 del D.P.R. n. 600/1973 per procedere all'accertamento del reddito complessivo con metodo sintetico.



Si è costituita in entrambi i giudizi l'Agenzia delle Entrate, la quale rileva come, per espressa disposizione dell'art. 22 del D.L. 31.5.2010, n. 78, l'obbligo del contraddittorio preventivo si applichi soltanto per gli accertamenti relativi ai redditi per i quali il termine di dichiarazione non era ancora scaduto alla data di entrata in vigore del decreto, e cioè a partire dal periodo di imposta 2009, e non sia dunque applicabile alla fattispecie in esame, concernente i periodi di imposta 2007 e 2008.

Nel merito l'Agenzia delle Entrate non contesta la sussistenza degli elementi forniti dal contribuente circa la percezione della pensione di invalidità, l'utilizzo promiscuo di un'auto ed il finanziamento per l'acquisto dell'altra, ma sostiene che questi dati non possono essere presi in considerazione – ex art. 32 comma 4 del D.P.R. n. 600/1973 – in quanto non tempestivamente indicati nella risposta al questionario notificatogli.

Previo scambio delle memorie conclusive, alla pubblica udienza del 28 gennaio 2014 entrambi i ricorsi — previa loro riunione — sono stati trattenuti dal collegio per la decisione.

Ai sensi dell'art. 32 commi 4 e 5 del D.P.R. n. 600/1973 (recante disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi), «4. le notizie ed i dati non adottati e gli atti, i documenti, i libri ed i registri non esibiti o non trasmessi in risposta agli inviti dell'ufficio non possono essere presi in considerazione a favore del contribuente, ai fini dell'accertamento in sede amministrativa e contenziosa. Di ciò l'ufficio deve informare il contribuente contestualmente alla richiesta. 5. Le cause di inutilizzabilità previste dal terzo comma non operano nei confronti del contribuente che deposita in allegato all'atto introduttivo del giudizio di primo grado in sede contenziosa le notizie, i dati, i documenti, i libri e i registri, dichiarando comunque contestualmente di non aver potuto adempiere alle richieste degli uffici per causa a lui non imputabile».

La Commissione dubita della legittimità costituzionale del citato art. 32 comma 4 del D.P.R. 29.9.1973, n. 600, per contrasto con gli artt. 24 comma 2 e 111 comma 2 della Costituzione, e ritiene pertanto di dover sollevare la relativa questione pregiudiziale.

La questione è innanzitutto anzitutto rilevante.

Come sopra specificato in punto di fatto, soltanto con il ricorso introduttivo del presente giudizio e con la documentazione probatoria depositata a corredo dello stesso (*cf.* i docc. 3, 4 e 5 delle produzioni 2.5.2013 di parte ricorrente), il contribuente ha indicato gli elementi dai quali si evincerebbe l'insussistenza della pretesa tributaria contenuta negli avvisi di accertamento impugnati, senza peraltro dedurre né provare — ex art. 32 comma 5 del D.P.R. n. 600/1973 — di non aver compiutamente adempiuto alle richieste degli uffici per una causa a lui non imputabile o per errore scusabile.

Dunque, secondo una piana applicazione della norma censurata — espressamente invocata dalla difesa dell'Agenzia delle Entrate — tale documentazione non può essere presa in considerazione a favore del contribuente nella presente sede giudiziaria, sicché il giudizio non può essere definito indipendentemente dalla sollevata questione di legittimità costituzionale.

Del resto, come correttamente eccepito dalla difesa dell'Agenzia, nel caso in questione non può neppure trovare applicazione — *ratione temporis* — la disposizione correttiva inserita nel corpo dell'art. 38 D.P.R. n. 600/1973 dall'art. 22 del D.L. 31.5.2010, n. 78, che ha specificamente introdotto, a garanzia del contribuente e proprio al fine di attenuare il rigore della preclusione qui censurata, l'obbligo del contraddittorio preventivo (mediante invito al contribuente a comparire di persona o per mezzo di rappresentanti per fornire dati e notizie rilevanti ai fini dell'accertamento e successivo avvio del procedimento di accertamento con adesione), ma soltanto con effetto dagli accertamenti relativi ai periodi di imposta 2009 e successivi.

Né può pervenirsi ad un'interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione in esame, nel senso di dare rilievo esimente alla mancanza di un comportamento intenzionalmente doloso o fraudolento del contribuente, teso ad impedire o a rendere più difficoltosa l'attività di controllo dell'amministrazione finanziaria, stante l'esistenza di un vero e proprio diritto vivente (consolidatosi anche rispetto all'interpretazione dell'omologa disposizione contenuta nell'art. 52 del D.P.R. 26.10.1972, n. 633 in materia di I.V.A.) nel senso che il divieto di prendere in considerazione, ai fini dell'accertamento in sede amministrativa o contenziosa, i libri, le scritture e i documenti di cui si è rifiutata l'esibizione, opera sia nell'ipotesi di rifiuto — per definizione «doloso» — dell'esibizione, sia nei casi in cui il contribuente trascuri l'esibizione della documentazione in suo possesso, non al deliberato scopo di impedirne la verifica, ma per errore non scusabile, di diritto o di fatto (*id est*, per mera dimenticanza, disattenzione, carenze amministrative, etc.) e, quindi, per colpa, essendo sufficiente il fatto obiettivo della mancata risposta, a prescindere dalle motivazioni della parte privata, ossia dall'elemento psicologico del contribuente che omette di rispondere (Cass. Civ., V, 27.9.2013, n. 22126; *id.*, 14.11.2012, n. 19871; *id.*, 27.6.2011, n. 14027; *id.*, 30.12.2009, n. 28049; *id.*, 26.3.2009, n. 7269; *id.*, 14.10.2009, n. 21768).

Ma la questione pare al collegio anche non manifestamente infondata.

Giova premettere che, con ordinanza 7.6.2007, n. 181, la Corte costituzionale ha dichiarato la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale del quarto comma dell'art. 32 del D.P.R. n. 600/1973, sollevata dalla Commissione tributaria regionale della Lombardia in riferimento all'art. 53 primo comma della Costituzione.



In quell'occasione, la Corte costituzionale ha rilevato che la prospettazione del giudice *a quo*, secondo la quale la norma censurata violerebbe il principio della capacità contributiva in quanto la denunciata decadenza dalla facoltà di produrre documenti in giudizio impedirebbe l'accertamento della effettiva situazione patrimoniale del contribuente, sarebbe frutto di una evidente confusione tra il profilo sostanziale e quello processuale della tutela del contribuente, perché, mentre il principio di capacità contributiva (art. 53 primo comma Cost.) ha natura sostanziale, in quanto attiene al presupposto del tributo, le preclusioni relative all'allegazione in giudizio di documenti o dati hanno invece natura processuale, in quanto attengono alla tutela giurisdizionale dei diritti (art. 24 Cost.).

Dunque — prosegue l'ordinanza n. 181/2007 — la preclusione prevista dalla norma censurata, risolvendosi in un divieto di allegazione in giudizio dei dati e dei documenti non forniti dal contribuente in risposta all'invito dell'amministrazione finanziaria, opera sul piano esclusivamente processuale, ed è perciò inidonea a menomare il principio di capacità contributiva invocato a sostegno della sollevata questione di legittimità costituzionale.

Ciò premesso, è proprio sul distinto piano processuale della tutela giurisdizionale dei diritti che si manifestano i dubbi circa la legittimità costituzionale della disposizione.

Difatti, il diritto alla prova costituisce «nucleo essenziale del diritto di azione e di difesa» (così C. Cost., 23.7.1974, n. 248; nello stesso senso C. Cost. 3.6.1966, n. 53), che l'art. 24 comma 2 Cost. afferma essere «inviolabile», al pari degli altri diritti fondamentali (libertà personale, domicilio, libertà e segretezza della corrispondenza — artt. 13, 14 e 15 Cost.).

È ben vero che il potere di agire in giudizio per la tutela del proprio diritto, così come il diritto di difesa, deve, al pari di ogni altro diritto garantito dalla Costituzione, essere regolato dalla legge ordinaria in modo da assicurarne la effettività.

Senonché, secondo la giurisprudenza costituzionale, mentre non contrastano con l'art. 24 Cost. le leggi che, circoscrivendo in modo più o meno ampio la sfera delle situazioni sostanziali, si limitano a determinare l'oggetto della garanzia giurisdizionale (*cf.* le sentenze 27.2.1962, n. 8; 14.6.1962, n. 57 e 28.12.1968, n. 138), la garanzia della tutela giurisdizionale viene sicuramente compromessa «se si nega o si limita alla parte il potere processuale di rappresentare al giudice la realtà dei fatti ad essa favorevoli, se le si nega o le si restringe il diritto di esibire i mezzi rappresentativi di quella realtà» (così le sentenze C. Cost. nn. 248/1974 e 53/1966 cit.).

D'altro canto, non può ritenersi che la contestata limitazione del diritto di difesa contenuta nella disposizione qui censurata trovi adeguata giustificazione in un ragionevole e proporzionato bilanciamento con gli altri principi costituzionali coinvolti, come quello di buon andamento e di imparzialità dell'amministrazione pubblica (art. 97 Cost.), attraverso un giusto equilibrio tra mezzo impiegato e scopo perseguito, in un rafforzamento indiretto dell'adempimento di obblighi tributari ed in un incentivo alla lealtà, correttezza e chiarezza di rapporti tra cittadino e pubblica amministrazione (così C. Cost., 25.7.2000, n. 351, in relazione all'art. 16 comma 1 del d.lgs. 30.12.1992, n. 504, istitutivo dell'imposta comunale sugli immobili).

Difatti, da un lato si può seriamente dubitare dell'effettiva equipollenza tra il «principio» di buon andamento dell'amministrazione ex art. 97 Cost. ed il «diritto» di difesa, che è espressamente definito «inviolabile» dall'art. 24 comma 2 Cost.: in tal senso, una chiara espressione della prevalenza — a livello legislativo — del diritto di difesa sulle più svariate esigenze di riservatezza dell'amministrazione o di terzi si ricava dalla norma di chiusura di cui all'art. 24 comma 7 della legge 7.8.1990, n. 241, a mente del quale «deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici».

Dall'altro, una tale giustificazione appare proporzionata e corrispondente allo scopo soltanto se limitata — per l'appunto — alla fase propriamente amministrativa del procedimento di accertamento tributario, di cui dev'essere effettivamente garantita la economicità, efficacia e speditezza.

Oltretutto, nell'ambito del giudizio di proporzionalità del mezzo impiegato (la preclusione processuale) rispetto al fine perseguito (il buon andamento dell'amministrazione), occorre tenere presente che il rispetto degli obblighi di lealtà nei confronti dell'amministrazione finanziaria è già presidiato da una specifica disposizione sanzionatoria (l'art. 11 comma 1 lett. b del d.lgs. 18.12.1997, n. 471), che punisce colui che, anche a titolo di colpa, non restituisca il questionario inviato dagli uffici finanziari, ovvero lo restituisca «con risposte incomplete o non veritiere».

In ogni caso, nel momento in cui il contribuente impugna l'avviso di accertamento in sede giurisdizionale (o contenziosa, per usare l'espressione della disposizione), opera immediatamente il preminente diritto di difesa ex art. 24 comma 2 Cost., il quale implica e racchiude il potere processuale di rappresentare al giudice la realtà dei fatti a sé favorevoli, esibendo i mezzi di prova rappresentativi di quella realtà (*cf.* C. Cost. nn. 248/1974 e 53/1966 cit.; *cf.* anche C. Cost., 28.1.2010, n. 26, nel senso che la compromissione del diritto alla prova comporta un pregiudizio per il diritto di difesa).

Diversamente opinando il diritto di difesa, che di fronte all'autorità amministrativa e nell'ambito del procedimento di accertamento può certamente soffrire compressioni in quanto non è costituzionalmente garantito in termini di inviolabilità (dovendo oltretutto essere temperato con i doveri di lealtà, correttezza e leale collaborazione nei rapporti tra cittadino e pubblica amministrazione ex art. 97 Cost.), verrebbe irrimediabilmente vulnerato nella successiva fase giurisdizionale dinanzi al giudice tributario, ciò che invece non pare conforme all'art. 24 comma 2 Cost..



Se è vero infatti che la garanzia costituzionale del diritto di difesa non comporta per ciò solo la illegittimità di preclusioni e decadenze processuali (così C. Cost. 20.6.2008, n. 221; id., 30.6.1994, n. 274), è altrettanto vero che, nel caso di specie, la preclusione e la decadenza del contribuente dal diritto di esibire in giudizio i mezzi di prova non rivestono affatto natura propriamente processuale, perché non si maturano all'interno del giudizio tributario, ma – prima ed al di fuori dello stesso – nella antecedente fase amministrativa di risposta al questionario inviato dall'amministrazione, oltretutto in un momento in cui il contribuente non è neppure assistito dalla difesa tecnica (necessaria soltanto in giudizio – art. 12 d.lgs. 31.12.1992, n. 546).

Alla violazione dell'art. 24 comma 2 Cost. si aggiunge la violazione dell'art. 111 comma 2 Cost., il quale, stabilendo che «ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità [...]», afferma il principio di «parità delle armi» tra le parti, anche sotto il profilo della possibilità di esercitare il diritto a difendersi provando.

Diversamente da altri casi scrutinati dalla giurisprudenza costituzionale (*cf.* l'ordinanza C. Cost. 8.5.2009, n. 143, che ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 246 c.p.c. in relazione all'art. 111 Cost.), la preclusione in questione non si applica infatti — simmetricamente — a tutte le parti del processo, ma pone una delle due parti in causa (il contribuente) in posizione di oggettivo svantaggio nei confronti dell'altra (l'amministrazione finanziaria).

Premesso che il principio di cui all'art. 111 secondo comma Cost. opera con riferimento ad «ogni processo» e, pertanto, anche a quello tributario (*cf.* C. Cost., 27.2.2009, n. 56), che il principio di «parità delle armi» rappresenta l'espressione, in campo processuale, del principio di eguaglianza (C. Cost., 21.1.2000, n. 18; id., 23.6.1994, n. 253), e che anche l'esigenza di soddisfare il contraddittorio attiene alla tutela di diritti fondamentali (C. Cost., 24.7.2007, n. 321), la preclusione di cui al censurato art. 32 comma 4 del D.P.R. n. 600/1973 comporta che il contraddittorio, inteso come lo specifico oggetto della controversia tributaria come derivante dalle rispettive deduzioni delle parti (il *thema decidendum*), non sia effettivo e compiuto, ma resti irrimediabilmente circoscritto dalle sole allegazioni dell'amministrazione finanziaria, senza che il contribuente possa — nel processo — ampliarne il contenuto per includervi dati e notizie a sé favorevoli non tempestivamente forniti in sede amministrativa, in risposta al questionario.

Anche con riferimento all'art. 111 comma 2 Cost. può dunque osservarsi che, per effetto della disposizione di cui all'art. 32 comma 4 D.P.R. n. 600/1973, l'estensione e i confini del contraddittorio si vengono delineando nell'ambito del procedimento amministrativo di accertamento, cioè prima ed al di fuori del processo, che costituisce invece la sede naturale dove questo deve potersi dispiegare compiutamente (*cf.*, per il processo civile, l'art. 167 c.p.c.), mediante l'allegazione di tutti i fatti impeditivi/estintivi della pretesa tributaria, e dei pertinenti mezzi di prova.

Deve pertanto sollevarsi la relativa questione di legittimità costituzionale, con la conseguente sospensione del giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

*P.Q.M.*

*Visti gli articoli 1 della legge costituzionale 9.2.1948, n. 1 e 23 della legge 11.3.1953, n. 87;*

*Ritenuta rilevante ai fini della decisione e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 32 comma 4 del D.P.R. 29.9.1973, n. 600, per contrasto con gli artt. 24 comma 2 e 111 comma 2 della Costituzione, secondo quanto precisato in motivazione;*

*Sospende il giudizio in corso;*

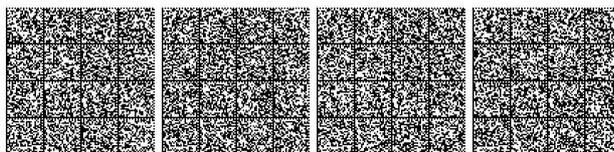
*Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

*Ordina che la presente ordinanza sia notificata a cura della Segreteria alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.*

Così deciso in Como, nelle camere di consiglio del 28 gennaio 2014 e del 25 febbraio 2014.

*Il Presidente:* CHIARO

*L'estensore:* VITALI



## N. 134

*Ordinanza del 20 gennaio 2014 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia — sez. staccata di Catania sul ricorso proposto da Todaro Concettina ed altri c/Prefettura — Ufficio territoriale del Governo di Messina, comune di Messina e Madonna Nuova S.r.l. in liquidazione.*

**Edilizia urbanistica - Espropriazione per pubblica utilità - D.l.lgt. 19 agosto 1917, n. 1399, recante approvazione del T.U. delle disposizioni di legge emanate in conseguenza del terremoto di Messina del 28 dicembre 1908 - Norme speciali per i comparti del piano regolatore di Messina - Pubblicazione del piano di divisione in comparti - Ricorsi - Regolamento dei diritti di proprietà - Determinazione dell'indennità di espropriazione dei beni compresi nel comparto - Procedura per la prima gara - Concorso alla gara dell'Unione edilizia nazionale - Seconda gara - Terza gara - Acquisto delle aree comunali comprese nei comparti - Versamento delle indennità di espropriazione e destinazione di parti di essa alla costruzione di case economiche - Esecutorietà dei verbali di assegnazione - Diritti dei proprietari dei beni espropriati - Destinazione delle cauzioni incamerate - Agevolazioni fiscali - Ritenuta vigenza del decreto legislativo luogotenenziale sopra richiamato in base al "diritto vivente" - Irragionevolezza - Violazione della sfera di competenza legislativa esclusiva della Regione Siciliana in materia di edilizia e urbanistica e di espropriazione per pubblica utilità, con conseguente inapplicabilità alla città di Messina della legge regionale n. 71 del 1978 in materia.**

- Decreto legislativo luogotenenziale 19 agosto 1917, n. 1399, artt. 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 136 e 137; Decreto legislativo 1° dicembre 2009, n. 179, art. 1, comma 2.
- Costituzione, artt. 3 e 76; Statuto della Regione Siciliana, art. 14, primo comma, lett. f) e s); legge 28 novembre 2005, n. 246, art. 14, comma 17, lett. a).

**Legge - Abrogazione - Disposizioni legislative anteriori al 1° gennaio 1970, di cui si ritiene indispensabile la permanenza in vigore - sottrazione del d.l.lgt. n. 1399/1917 all'effetto abrogativo di cui all'art. 2 del d.l. 22 dicembre 2008, n. 200 - Ritenuto esaurimento della funzione emergenziale del d.l.lgt. n. 1399/1917 ed obsolescenza dello stesso - Eccesso di delega.**

- Decreto legislativo 1° dicembre 2009, n. 179, art. 1, comma 2.
- Costituzione, art. 76.

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA SICILIA

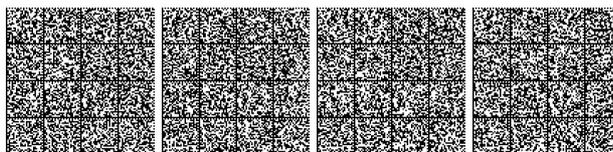
## SEZIONE STACCATA DI CATANIA

## (SEZIONE SECONDA)

Ha pronunciato la presente ordinanza, sul ricorso numero di registro generale 3743 del 2011, proposto da Concettina Todato, Mattia Giunta, Giovanni Vavassori, Santi Vavassori, Davide Vavassori, Riccardo Vavassori, Letizia Vavassori, Margherita Galeano, Concettina Vavassori, Manuel Vavassori, rappresentati e difesi dall'avv. Antonio Lanfranchi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Francesca Merulla, in Catania, via Umberto 200;

Contro la Prefettura — Ufficio Territoriale del Governo di Messina, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Catania, presso la quale *ope legis* domicilia in Catania, via Vecchia Ognina, 149; il comune di Messina, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituito;

Nei confronti di Madonna Nuova S.r.l. in liquidazione, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Filippo Marcello Siracusano e Gianclaudio Puglisi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Alfio Lo Vecchio, in Catania, via G. D'Annunzio, 62;



Per l'annullamento:

del decreto prot. n. 7511/2011/2.18.43./Espropri del 14 aprile 2011, con il quale il Prefetto di Messina ha pronunciato l'espropriazione ed autorizzato l'occupazione permanente e definitiva a favore della Società «Madonna Nuova S.r.l.» per la riedificazione del I° comparto dell'isolato 435 del Piano Regolatore del comune di Messina;

del provvedimento prot. n. 23102/10/2.43.18/Espropri del 17 settembre 2010, con il quale il Prefetto di Messina ha ordinato alla Società «Madonna Nuova S.r.l.» di versare all'Ufficio Cassa DD.PP. di Messina le indennità per l'espropriazione dei beni immobili ricadenti nell'ambito del Comparto I° dell'is. 435 del P.R. di Messina;

della deliberazione del comune di Messina n. 1959 del 23 ottobre 1923, con la quale fu approvato il Piano di divisione in comparti dell'is. 435 del Piano Regolatore di Messina;

della deliberazione della Giunta Municipale del comune di Messina n. 1185 in data 8 maggio 1993, con la quale furono approvati il piano parcellare, la stima e l'elenco dei beni soggetti ad espropriazione ricadenti nel Comparto I° dell'isolato 435 del P.R. di Messina;

del provvedimento prefettizio prot. n. 5421/2.43.18/Sett.2° L.P. del 28 settembre 1993, con cui fu ordinato il deposito del succitato piano, dell'elenco delle ditte proprietarie e del foglio descrittivo del Comparto I dell'isolato 435 del P.R. di Messina;

della deliberazione n. 1406 della G.M. del comune di Messina con cui si è stabilito di bandire la gara per l'aggiudicazione del comparto in questione;

della deliberazione n. 3925 del 24 novembre 1994 della Giunta Municipale del comune di Messina, con la quale fu ammessa a partecipare alla gara, con il prezzo base di £ 496.000.000, la ditta «Soc. Madonna Nuova S.r.l.»;

del verbale del Municipio di Messina — Dipartimento Patrimonio, datato 1° dicembre 1994, e relativi allegati, con il quale il predetto comparto fu aggiudicato alla «Società Madonna Nuova S.r.l.» per l'importo complessivo di £ 497.000.000;

della nota n. 3003 del 26 giugno 1995 del comune di Messina — ripartizione Legale Contenzioso Patrimonio — Divisione Patrimonio, con il quale si chiese al Prefetto di Messina di rendere esecutorio il verbale di aggiudicazione e di emettere ordinanza per il deposito delle indennità di esproprio;

della nota n. 175300 del 6 luglio 2010 del comune di Messina — Area Coordinamento Tributaria Dipartimento Espropriazione e relativi allegati, con la quale furono trasmessi alla Prefettura di Messina gli aggiornamenti e le variazioni intervenute nell'elenco dei proprietari del comparto in esame e le relative indennità loro spettanti;

della nota n. 290826 del 15 novembre 2010, con la quale il dirigente del Dipartimento Espropriazioni — Area Coordinamento Tributaria — Municipio di Messina, chiese l'emissione del decreto di esproprio degli immobili relativi al comparto in questione;

di ogni altro atto e/o provvedimento, presupposto, connesso e consequenziale a quelli espressamente impugnati o comunque correlato alla procedura in questione, anche se in atto non conosciuto;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Prefettura — Ufficio Territoriale del Governo di Messina e di Madonna Nuova S.r.l. in liquidazione;

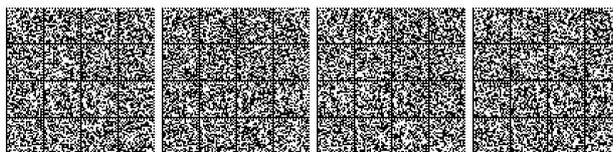
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 novembre 2013 il dott. Diego Spampinato e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Parte ricorrente impugna gli atti in epigrafe, relativi alla procedura per aggiudicazione di due comparti edilizi ai sensi del D.L.Lgt. n. 1399/1927 sulla ricostruzione dopo il terremoto di Messina.

Affida il ricorso ai seguenti motivi:

1) Violazione degli artt. 7 della legge n. 241/1990, 8 della L.R. n. 10/1991 e 10, 11 e 12 della legge n. 865/1971. Non sarebbe stata data comunicazione di avvio del procedimento; gli impugnati provvedimenti sarebbero quindi illegittimi per non essere stata assicurata la partecipazione di parte ricorrente (o dei suoi danti causa) al relativo procedimento amministrativo;

2) Violazione degli artt. 1 e 2 della legge n. 241/1990, 1 e 2 della L.R. n. 10/1991, 97 Cost., 127 e 133 del D.L.Lgt. n. 1399/1917, 23 della legge n. 1150/1942, 11 della L.R. n. 71/1978, 13 della legge n. 2359/1865, e 1 della legge n. 38/1973; violazione del giusto procedimento; inefficacia del vincolo preordinato all'esproprio e della dichia-



razione di pubblica utilità. Parte ricorrente deduce l'irragionevolezza dell'utilizzo di una legge emergenziale di quasi un secolo fa ai fini della gestione dell'attuale assetto urbanistico nonché della durata del procedimento amministrativo di cui si tratta, essendo trascorsi circa 15 anni fra la trasmissione al Prefetto del verbale di assegnazione e l'ordinanza prefettizia inerente il versamento alla Cassa DD.PP. del prezzo complessivo risultante dalla gara;

3) Violazione degli artt. 23 della legge n. 1150/1942 e 11 della L.R. n. 71/1978. Le norme in materia di compacti di cui al citato D.L.Lgt. n. 1399/1917 avrebbero cessato di svolgere la loro funzione, essendo cessata la fase emergenziale della ricostruzione di Messina, e dovrebbero trovare applicazione gli artt. 23 della legge n. 1150/1942 e 11 della L.R. n. 71/1978, non osservati nel corso del procedimento di cui si tratta;

4) Eccesso di potere per travisamento dei fatti e difetto di istruttoria. Le indicazioni catastali non corrisponderebbero a quelle attuali.

La Prefettura di Messina e la società controinteressata si sono costituiti, spiegando difese.

Il Collegio ritiene che il ricorso non possa essere deciso senza sollevare questione di legittimità costituzionale degli articoli da 124 a 137 compresi del D.L.Lgt. n. 1399/1917, nonché dell'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 179/2009, nella parte in cui sottrae il D.L.Lgt. n. 1399/1917 all'effetto abrogativo di cui all'art. 2 del D.L. 22 dicembre 2008, n. 200.

Il D.L.Lgt. n. 1399/1917 è stato infatti inserito nell'allegato 1 al D.L. 22 dicembre 2008, n. 200, contenente le disposizioni che, ai sensi dell'art. 2, comma 1, «...sono o restano abrogate...»; successivamente, è stato inserito nell'allegato 2 al D.Lgs. 1° dicembre 2009, n. 179 (cd. decreto "salvaleggi"), contenente le disposizioni che, ai sensi dell'art. 1, comma 2, «Sono sottratte all'effetto abrogativo di cui all'art. 2 del decreto-legge 22 dicembre 2008, n. 200...».

Questa Sezione II interna aveva già avuto modo di esprimere dubbi, con le sentenze 5 settembre 2012, numeri 2087 e 2099, con riferimento alla perdurante vigenza del D.L.Lgt. n. 1399/1917, «... in ragione della irragionevolezza dell'utilizzo di una legge emergenziale di quasi un secolo fa ai fini della gestione dell'attuale assetto urbanistico...»; in tali casi, tuttavia; in ragione del difetto di legittimazione di parte ricorrente, la questione di legittimità costituzionale è risultata non rilevante ai fini della decisione del giudizio.

Successivamente, in altri due giudizi, con ordinanze 15 ottobre 2013, nn. 2479 e 2480, questa Sezione II interna ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli articoli da 124 a 137 compresi del D.L.Lgt. n. 1399/1917, nonché dell'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 179/2009, nella parte in cui sottrae il D.L.Lgt. n. 1399/1917 all'effetto abrogativo di cui all'art. 2 del D.L. 22 dicembre 2008, n. 200.

Anche nel presente giudizio la questione di legittimità costituzionale appare rilevante.

Da un lato infatti, osta ad una decisione di questo Giudice nel senso di ritenere abrogato il D.L.Lgt. n. 1399/1917; sia il dato formale di cui al D.Lgs. n. 179/2009, sia l'orientamento stabile assunto dalla giurisprudenza.

Infatti, la giurisprudenza ha continuato, anche a distanza di tempo dalla emanazione del D.L.Lgt. n. 1399/1917, e pur dopo la promulgazione della L.R. n. 71/1978, a ritenere applicabile, il D.L.Lgt. n. 1399/1917 alla formazione dei compacti della città di Messina ed alla conseguente espropriazione degli immobili compresi in tali compacti (Cass. civ., SU, 12 gennaio 1988, n. 133; Cass. civ., 3 dicembre 1990, n. 11552; CGARS, 28 gennaio 1993, n. 8).

Proprio l'esistenza di tale "diritto vivente", in aggiunta al dato formale di cui al D.Lgs. n. 179/2009, impedisce, sotto il profilo della rilevanza della questione di legittimità costituzionale, di pervenire ad una decisione che ritenga abrogato il D.L.Lgt. n. 1399/1917.

D'altro lato, occorre rimarcare come i motivi di ricorso presuppongano invece l'abrogazione tacita del D.L.Lgt. n. 1399/1917 ad opera di norme successive, non potendo così essere delibati prima della pronuncia della Corte costituzionale.

Il Collegio ritiene quindi che debba essere sollevata questione di legittimità costituzionale degli articoli da 124 a 137 compresi del D.L.Lgt. n. 1399/1917 (rientranti nel Titolo II, Capo II, Sezione III, § II, rubricato Norme speciali per i compacti del piano regolatore di Messina), nonché dell'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 179/2009, nella parte in cui sottrae il D.L.Lgt. n. 1399/1917 all'effetto abrogativo di cui all'art. 2 del D.L. 22 dicembre 2008, n. 200, per i seguenti motivi.

#### *1. Eccesso di potere legislativo per irragionevolezza.*

L'utilizzo di una legge emergenziale di quasi un secolo fa ai fini della gestione dell'attuale assetto urbanistico appare irragionevole, in considerazione della natura temporanea ed "a termine" delle norme di natura emergenziale, del



grande lasso di tempo trascorso dalla emanazione del D.L.Lgt. n. 1399/1917 ad ora, del mutato assetto urbanistico ed edilizio della Città di Messina e degli intervenuti mutamenti dell'ordinamento giuridico.

Infatti, se è pur vero che «... Di fronte ad una situazione d'emergenza (...) Parlamento e Governo hanno non solo il diritto e potere, ma anche il preciso ed indeclinabile dovere di provvedere, adottando una apposita legislazione d'emergenza...» (Corte cost. 1° febbraio 1982, n. 15), è altrettanto vero che la *ratio* emergenziale non può essere utilizzata per consentire una deroga sine die alla legislazione ordinaria (sul punto, in tema di ordinanze di protezione civile, recentemente, TAR Lazio — Roma, Sez. I, 26 novembre 2012, n. 9754).

Peraltro, a dimostrazione della natura temporanea del D.L.Lgt. n. 1399/1917, occorre ricordare che l'art. 1 della legge 11 dicembre 1952, n. 2467, stabiliva che «Il Ministro per i lavori pubblici, di concerto con quello per le finanze, può, con propri decreti, fissare nuovi termini, con scadenza non oltre il 15 aprile 1961, per l'ultimazione dei lavori per l'attuazione dei piani regolatori o di ampliamento degli abitati colpiti dai terremoti del 28 dicembre 1908 e del 13 gennaio 1915, che alla data di entrata in vigore della presente legge siano stati approvati ai sensi e per gli effetti degli articoli 115 e seguenti del testo unico, approvato con decreto-legge luogotenenziale 19 agosto 1917, n. 1399, e degli articoli 6, 7 e 8 del regio decreto-legge 29 aprile 1915, n. 582, e successive modificazioni, ed abbiano avuto effettivo inizio»; tale termine è stato prorogato dapprima al 15 aprile 1966 dall'art. 1 della legge 25 gennaio 1962, n. 25, e quindi al 31 dicembre 1970 dalla legge 9 agosto 1967, n. 771; la stessa legge n. 771/1967 è stata poi abrogata dall'art. 24 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112 (cd. "taglia-leggi").

Né a diversa valutazione può indurre la circostanza della sottrazione all'effetto abrogativo del D.L.Lgt. n. 1399/1917 di cui all'art. 2, comma 1, del D.L. 22 dicembre 2008, n. 200, operata a mezzo dell'art. 1, comma 2, del D.Lgs. 1° dicembre 2009, n. 179 (cd. decreto "salvaleggi").

Infatti, tale effetto sottrattivo appare operato non in conseguenza di una valutazione in concreto della attuale vigenza del D.L.Lgt. n. 1399/1917, ma in considerazione del disposto di cui all'art. 14, comma 17, lett. a), della legge delega 28 novembre 2005, n. 246, secondo cui «... Rimangono in vigore: a) le disposizioni contenute (...) in ogni altro testo normativo che rechi nell'epigrafe la denominazione codice ovvero testo unico...».

Di una valutazione in concreto non vi è infatti traccia; inoltre, il D.L.Lgt. n. 1399/1917 è collocato nell'allegato 2 al D.Lgs. n. 179/2009, in cui sono contenute le disposizioni «...sottratte all'effetto abrogativo di cui all'art. 2 del decreto-legge 22 dicembre 2008, n. 200...» (così l'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 179/2009); diversamente, nell'allegato 1 sono collocate «...le disposizioni legislative statali, pubblicate anteriormente al 1° gennaio 1970, anche se modificate con provvedimenti successivi, delle quali è indispensabile la permanenza in vigore...» (così l'art. 1, comma 1, del D.Lgs. n. 179/2009).

Si deve quindi ritenere che la sottrazione all'effetto abrogativo sia avvenuta non in conseguenza di una valutazione di indispensabilità operata dal legislatore, ma in adempimento del disposto del citato art. 14, comma 17, lett. a), della legge delega 28 novembre 2005, n. 246.

2. *Violazione dell'art. 14, comma 1, lettere f) ed s), dello Statuto della Regione Siciliana, costituzionalizzato con L. Cost. n. 2/1948.*

Ai sensi dell'art. 14, comma 1, lettere f) ed s), dello Statuto della Regione Siciliana, questa ha competenza legislativa esclusiva, tra l'altro, in materia di urbanistica e di espropriazioni per pubblica utilità.

La Regione Siciliana ha disciplinato, a mezzo dell'art. 11 della L.R. n. 71/1978, la materia della formazione dei comparti, con previsioni che sono radicalmente diverse da quelle degli artt. 124 e ss. del D.L.Lgt. n. 1399/1917.

Orbene, la Corte costituzionale ha avuto modo di affermare la «...naturale cedevolezza (anche nel momento interpretativo) della legge ordinalia statale rispetto sia alle disposizioni dello statuto speciale che alle relative norme di attuazione...» (sentenza 1° luglio 2005, n. 249, con richiami di giurisprudenza), e che «...sotto un aspetto generale, è evidente che la potestà legislativa delle regioni ha la sua ragion d'essere nella necessità di adattare la disciplina normativa alle particolari esigenze locali e quindi ben può una legge regionale dettare una disciplina diversa da quella nazionale con i limiti, ben s'intende, fissati dall'art. 117 Cost. ovvero dagli Statuti speciali...» (sentenza 29 aprile 1982, n. 82).

Ne consegue che la sopravvenuta L.R. 27 dicembre 1978, n. 71, che all'art. 11 ha disciplinato la formazione dei comparti, avrebbe dovuto essere ritenuta applicabile anche alla formazione dei comparti della città di Messina.

Né a diversa decisione avrebbe potuto indurre, dato il lungo lasso di tempo intercorso e l'esaurimento della sua funzione emergenziale, il carattere di specialità del D.L.Lgt. n. 1399/1917 rispetto alla norma generale di cui al citato art. 11.



Tuttavia, in proposito, come già esposto, il diritto vivente ha ritenuto la perdurante vigenza del D.L.Lgt. n. 1399/1917, circostanza che ha impedito di ritenere applicabile alla vicenda la normativa regionale.

3. *Con riferimento all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 179/2009: violazione dei limiti imposti per l'esercizio della delega.*

Come già esposto nell'ambito del primo motivo, la sottrazione all'effetto abrogativo del D.L.Lgt. n. 1399/1917 di cui all'art. 2, comma 1, del D.L. 22 dicembre 2008, n. 200, operata a mezzo dell'art. 1, comma 2, del D.Lgs. 1° dicembre 2009, n. 179, appare basata, in considerazione della collocazione del D.L.Lgt. n. 1399/1917 nell'allegato 2 al D.Lgs. n. 179/2009 (in cui sono contenute le disposizioni «...sottratte all'effetto abrogativo di cui all'art. 2 del decreto-legge 22 dicembre 2008, n. 200...»), e non nell'allegato 1 (in cui sono collocate «...le disposizioni legislative statali, pubblicate anteriormente al 1° gennaio 1970, anche se modificate con provvedimenti successivi, delle quali è indispensabile la permanenza in vigore...»), non su una valutazione in concreto della indispensabilità della permanenza in vigore del D.L.Lgt. n. 1399/1917, ma in considerazione del disposto di cui all'art. 14, comma 17, lett. a), della legge delega 28 novembre 2005, n. 246, secondo cui «...Rimangono in vigore: a) le disposizioni contenute (...) in ogni altro testo normativo che rechi nell'epigrafe la denominazione codice ovvero testo unico...».

Tuttavia, l'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 179/2009, prevede che «...Sono sottratte all'effetto abrogativo di cui all'art. 2 del decreto-legge 22 dicembre 2008, n. 200, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 febbraio 2009, n. 9, le disposizioni indicate nell'Allegato 2 al presente decreto legislativo, che permangono in vigore anche ai sensi e per gli effetti dell'art. 14, commi 14, 14-bis e 14-ter, della legge 28 novembre 2005, n. 246, e successive modificazioni...».

Il richiamo all'art. 14, comma 14, della legge delega, contenuto nell'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 179/2009, rende tale art. 1, comma 2 — nella parte in cui sottrae il D.L.Lgt. n. 1399/1917 all'effetto abrogativo di cui all'art. 2 del D.L. 22 dicembre 2008, n. 200 — affetto da un ulteriore vizio, autonomo rispetto a quelli già esposti nei motivi precedenti.

Dispone infatti il citato art. 14, comma 14, della legge n. 246/2005: «Entro ventiquattro mesi dalla scadenza del termine di cui al comma 12, il Governo è delegato ad adottare, con le modalità di cui all'art. 20 della legge 15 marzo 1997, n. 59, e successive modificazioni, decreti legislativi che individuano le disposizioni legislative statali, pubblicate anteriormente al 1° gennaio 1970, anche se modificate con provvedimenti successivi, delle quali si ritiene indispensabile la permanenza in vigore, secondo i seguenti principi e criteri direttivi: (...) b) esclusione delle disposizioni che abbiano esaurito la loro funzione o siano prive di effettivo contenuto normativo o siano comunque obsolete...».

L'esaurimento della funzione emergenziale del D.L.Lgt. n. 1399/1917, nonché la sua obsolescenza, alla luce del tempo trascorso, secondo quanto già esposto nel primo motivo, avrebbero quindi dovuto impedire la sottrazione all'effetto abrogativo di cui all'art. 2 del D.L. 22 dicembre 2008, n. 200.

Per quanto esposto, il ricorso non può essere deciso senza sollevare questione di legittimità costituzionale degli articoli da 124 a 137 compresi del D.L.Lgt. n. 1399/1917, nonché dell'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 179/2009, nella parte in cui sottrae il D.L.Lgt. n. 1399/1917 all'effetto abrogativo di cui all'art. 2 del D.L. 22 dicembre 2008, n. 200, che il Collegio ritiene, per quanto esposto, rilevante e non manifestamente infondata.

Ai sensi dell'art. 23, della legge 11 marzo 1953, n. 87, deve quindi essere disposta la sospensione del giudizio in corso e l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

*P. Q. M.*

*Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, Sezione staccata di Catania (Sezione II interna):*

*dichiara rilevante per la decisione dell'impugnativa proposta e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli articoli da 124 a 137 compresi del D.L.Lgt. n. 1399/1917, nonché dell'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 179/2009, nella parte in cui sottrae il D.L.Lgt. n. 1399/1917 all'effetto abrogativo di cui all'art. 2 del D.L. 22 dicembre 2008, n. 200;*

*sospende il giudizio in corso, riservando ogni ulteriore decisione all'esito del giudizio innanzi alla Corte costituzionale;*

*dispone l'immediata trasmissione degli atti, a cura della Segreteria, alla Corte costituzionale;*



*ordina che la presente ordinanza sia notificata, a cura della Segreteria, a tutte le parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri e che sia comunicata al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.*

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 20 novembre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Salvatore Veneziano, *Presidente*

Giovanni Milana, *Consigliere*

Diego Spampinato, Primo Referendario, *Estensore*

*Il Presidente:* VENEZIANO

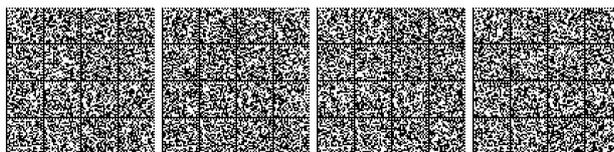
*L'estensore:* SPAMPINATO

14C00191

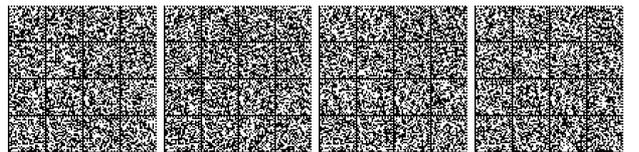
LOREDANA COLECCHIA, *redattore*

DELIA CHIARA, *vice redattore*

(WI-GU-2014-GUR-036) Roma, 2014 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.



*pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca pagina bianca*



## 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](http://www.ipzs.it) e [www.gazzettaufficiale.it](http://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](mailto: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° OTTOBRE 2013**

**GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)**

	<u>CANONE DI ABBONAMENTO</u>
<b>Tipo A</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: <i>(di cui spese di spedizione € 257,04)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 128,52)*</i>	- annuale € <b>438,00</b> - semestrale € <b>239,00</b>
<b>Tipo B</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: <i>(di cui spese di spedizione € 19,29)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 9,64)*</i>	- annuale € <b>68,00</b> - semestrale € <b>43,00</b>
<b>Tipo C</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della UE: <i>(di cui spese di spedizione € 41,27)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 20,63)*</i>	- annuale € <b>168,00</b> - semestrale € <b>91,00</b>
<b>Tipo D</b> Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: <i>(di cui spese di spedizione € 15,31)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 7,65)*</i>	- annuale € <b>65,00</b> - semestrale € <b>40,00</b>
<b>Tipo E</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: <i>(di cui spese di spedizione € 50,02)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 25,01)*</i>	- annuale € <b>167,00</b> - semestrale € <b>90,00</b>
<b>Tipo F</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, e dai fascicoli delle quattro serie speciali: <i>(di cui spese di spedizione € 383,93)*</i> <i>(di cui spese di spedizione € 191,46)*</i>	- annuale € <b>819,00</b> - semestrale € <b>431,00</b>

**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 PUBBLICI**

*(di cui spese di spedizione € 129,11)\** - annuale € **302,47**  
*(di cui spese di spedizione € 74,42)\** - semestrale € **166,36**

**GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II**

*(di cui spese di spedizione € 40,05)\** - annuale € **86,72**  
*(di cui spese di spedizione € 20,95)\** - semestrale € **55,46**

Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione) € 1,01 (€ 0,83 + IVA)

**Sulle pubblicazioni della 5ª Serie Speciale e della Parte II viene imposta I.V.A. al 22%.**

**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 5 - 4 1 0 5 0 0 1 4 0 8 2 7 \*

**€ 3,00**

