

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 145° — Numero 18

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 5 maggio 2004

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

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

CORTE COSTITUZIONALE

S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 129. Sentenza 26 - 28 aprile 2004.

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Stato e Regione.

Caccia - Specie cacciabili - Deroghe ai divieti di prelievo venatorio consentite in sede comunitaria - Attuazione con legge della Regione Lombardia - Successiva disapplicazione della stessa legge con provvedimento del giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Cremona, sul presupposto del vizio di incompetenza della legge regionale - Ricorso per conflitto di attribuzione della Regione Lombardia - Accoglimento - Sussistente lesione delle attribuzioni costituzionali regionali - Annullamento conseguente dell'ordinanza impugnata.

- Ordinanza del giudice per le indagini preliminari (Tribunale di Cremona) 2 novembre 2002.
- Costituzione, artt. 101, 134 e 117, commi primo, quarto e quinto

Pag. 17

N. 130. Ordinanza 26 - 28 aprile 2004.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Procedimento civile - Opposizione a ordinanze-ingiunzione - Competenza del giudice del luogo della commessa violazione, anziché dell'ufficio del luogo di residenza dell'opponente - Prospettata disparità di trattamento dell'opponente, rispetto all'amministrazione opposta - Argomentazioni riproduttive di altre già esaminate o rimaste prive di giustificazione a seguito di sentenza di accoglimento - Manifesta infondatezza della questione.

- Legge 24 novembre 1989, n. 689, art. 22.
- Costituzione, artt. 3, 24, 111, secondo comma, e 113.

Procedimento civile - Opposizione a ordinanze-ingiunzione - Competenza del giudice del luogo della commessa violazione, anziché dell'ufficio del luogo di residenza dell'opponente - Difetto di motivazione in ordine al parametro invocato - Manifesta inammissibilità.

- Legge 24 novembre 1989, n. 689, art. 22.
- Costituzione, art. 25.

Procedimento civile - Opposizione a ordinanze-ingiunzione - Convalida del provvedimento opposto, in caso di assenza senza giustificato motivo dell'opponente alla prima udienza - Difetto di rilevanza della questione - Manifesta inammissibilità.

- Legge 24 novembre 1989, n. 689, art. 23.
- Costituzione, artt. 3, 24, 25, 111, secondo comma, e 113

» 21

n. 131. Ordinanza 26 - 28 aprile 2004.

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Regione Siciliana - Disposizioni di legge approvate dall'Assemblea regionale in materia finanziaria e di organizzazione amministrativa - Finanziamenti agevolati; conferimento di funzioni di dirigente generale; servizi speciali della Presidenza regionale; gestione degli sportelli unici per le attività produttive e affidamento di incarichi a soggetti esterni; verifica degli impianti termici; rideterminazione della rendita previdenziale; personale degli enti soppressi; mutuo decennale per oneri a carico dell'Ente acquedotti siciliani; certificazione di qualità edilizia; assunzioni presso aziende sanitarie e per i servizi in materia di beni culturali e di personale già in servizio nel settore sanitario regionale; abilitazione a svolgere le mansioni di guardia venatoria - Ricorso governativo - Intervenuta promulgazione parziale, con omissione delle parti impugnate, della legge regionale oggetto di ricorso - Cessazione della materia del contendere.

- Legge della Regione Siciliana approvata il 13 novembre 2003, artt. 10, 11, comma 5, 12, commi 3 e 4, 16, 30, comma 3, 31, 34, 35, commi 3 e 5, 36, comma 2, 38, 39, comma 5, 54, 59, 60, 61, 62 e 76, comma 7.
- Costituzione, artt. 3, 5, 32, 81, quarto comma, 97, 119, sesto comma; statuto della Regione Siciliana, artt. 14 e 17, lettere c) e f) legge 11 febbraio 1992, n. 157, art. 27; legge 23 dicembre 2000, n. 388, art. 78, comma 6; d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502

Pag. 24

n. 132. Ordinanza 26 - 28 aprile 2004.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Notificazioni in materia civile - Effetti per il notificante - Perfezionamento al momento della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario, anziché al momento della consegna nelle mani del destinatario - Intervenuta sentenza di accoglimento - Necessità di una interpretazione delle norme vigenti in materia - Manifesta infondatezza della questione.

- Cod. proc. civ., art. 138.
- Costituzione, artt. 3 e 24

» 28

n. 133. Ordinanza 26 - 28 aprile 2004.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Titoli di credito - Cambiale - Idoneità a costituire titolo esecutivo - Condizione del regolare versamento dell'imposta di bollo - Prospettato contrasto con il diritto alla tutela giurisdizionale - Manifesta infondatezza della questione.

- R.D. 14 dicembre 1933, n. 1669, art. 104; d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642, art. 20.
- Costituzione, art. 24.

Titoli di credito - Cambiale - Idoneità a costituire titolo esecutivo - Condizione del regolare versamento dell'imposta di bollo - Prospettata disparità di trattamento tra cittadini, in relazione a condizioni economiche più o meno agiate - Manifesta inammissibilità della questione.

- R.D. 14 dicembre 1933, n. 1669, art. 104; d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642, art. 20.
- Costituzione, art. 3

» 30

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- n. 33. Ricorso per questione di legittimità costituzionale della Regione Emilia Romagna, depositato in cancelleria il 4 marzo 2004.

Imposta sul reddito delle persone fisiche (IRPEF) - Norme della legge finanziaria 2004 - Sospensione fino al 31 dicembre 2004 degli aumenti delle addizionali all'IRPEF per Comuni e Regioni, nonché della maggiorazione dell'aliquota IRAP di spettanza regionale - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata lesione dell'autonomia impositiva e del principio di autosufficienza finanziaria delle Regioni - Incidenza sull'ordinario esercizio delle competenze regionali.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 2, comma 21.
- Costituzione, artt. 117, 118 e 119.

Beni culturali - Norme della legge finanziaria 2004 - Contributi statali agli istituti di cultura per la costruzione della loro sede principale - Autorizzazione della spesa di 100.000 euro per l'anno 2004 - Emanazione di disposizioni attuative con successivo decreto del Presidente del Consiglio dei ministri - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata lesione della potestà legislativa e regolamentare spettante alle Regioni in materia di «valorizzazione dei beni culturali» e di «ricerca scientifica» - Esorbitanza dalla determinazione dei principi fondamentali nelle medesime materie, nonché dalle competenze statali relative alla tutela della concorrenza - Contrasto con il sistema di finanziamento regionale previsto dal nuovo Titolo V della Costituzione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 2, comma 38.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e sesto, e 119.

Demanio e patrimonio dello Stato - Concessioni d'uso del demanio marittimo per finalità turistico-ricreative - Canoni annui - Incremento del trecento per cento dal 1° gennaio 2004, salva diversa determinazione interministeriale (da adottarsi entro il 30 giugno 2004) tale da assicurare maggiori entrate non inferiori a 140 milioni di euro - Ricorso della Regione Emilia Romagna - Denunciata lesione delle attribuzioni regionali in materia di turismo - Contrasto con il principio di leale collaborazione (per mancata previsione del parere della Conferenza Stato-Regioni) - Violazione dei principi di eguaglianza e di certezza del diritto, nonché del generale canone di ragionevolezza (per la scarsa coerenza e chiarezza della normativa censurata).

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 2, comma 53 [modificativo dell'art. 32, comma 22, del d.l. 30 settembre 2003, n. 269, convertito con modifiche nella legge 24 novembre 2003, n. 326].
- Costituzione, artt. 3 e 117.

Edilizia e urbanistica - Norme della legge finanziaria 2004 - Abolizione dei finanziamenti disposti dalla legge sul condono edilizio e destinati alla riqualificazione dei nuclei edilizi e urbanistici caratterizzati da abusivismo - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata irragionevolezza - Incidenza sulle funzioni delle Regioni e degli enti locali - sottrazione ai medesimi enti di risorse necessarie per il recupero delle opere abusive condonate - Lesione dell'autonomia finanziaria regionale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 2, comma 70.
- [Costituzione, artt. 3, 97, 117, 118 e 119].

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Divieto alle Regioni di ricorrere all'indebitamento se non per investimenti - Individuazione delle operazioni costituenti «indebitamento» e «investimento» - Modificabilità delle relative tipologie con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata irragionevole limitazione del concetto di «investimento» (con esclusione dei trasferimenti in conto capitale a favore di privati) - Contrasto con il Regolamento CE n. 2223/96 del 25 giugno 1996 - Lesione dell'autonomia finanziaria regionale - Contrasto con le norme sul recepimento delle direttive non self-executing nelle materie di legislazione concorrente - Invasione della potestà regolamentare regionale nelle medesime materie - Violazione dei principi di leale collaborazione e di legalità sostanziale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 17, 18 e 20.
- Costituzione, artt. 117, commi primo, terzo e sesto, e 119, comma sesto; legge 3 marzo 1989, n. 86, art. 9.

Sanità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Razionalizzazione della spesa sanitaria - Adempimenti delle Regioni ai fini dell'accesso al finanziamento integrativo del SSN previsto dall'Accordo tra Governo e Regioni dell'8 agosto 2001 - Mantenimento degli obblighi relativi allo svolgimento continuativo dei servizi diagnostici senza maggiori oneri per il bilancio statale ed alla previsione della decadenza automatica dei direttori generali in caso di mancato raggiungimento dell'equilibrio economico delle aziende sanitarie e ospedaliere - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciato squilibrio tra prestazioni dovute e risorse disponibili (aggravato dal congelamento degli strumenti di autofinanziamento della Regione) - Contrasto con i principi riguardanti la Pubblica Amministrazione e il lavoro nell'Amministrazione - Lesione dell'autonomia finanziaria e legislativa delle Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 32.
- Costituzione, artt. 4, 51, 97, 117 e 119, comma quarto.

Cooperazione internazionale - Norme della legge finanziaria 2004 - Potere del Ministro degli affari esteri di adottare disposizioni per razionalizzare i flussi di erogazione finanziaria e semplificare le procedure amministrative inerenti alle attività di cooperazione - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Paventata riferibilità del potere ministeriale alle attività di cooperazione internazionale svolte dalle Regioni - Denunciata invasione della potestà legislativa e regolamentare in materia di rapporti internazionali delle Regioni - Lesione dell'autonomia finanziaria e amministrativa regionale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 43.
- Costituzione, art. 117, comma sesto.

Impiego pubblico - Norme della legge finanziaria 2004 - Rinnovi contrattuali relativi al personale delle Regioni e degli enti locali - Atti di indirizzo dei comitati di settore nei confronti dell'ARAN - Obbligo di attenersi, come tetto massimo di crescita delle retribuzioni nel biennio 2004-2005, ai criteri previsti per il personale delle amministrazioni statali - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata violazione della potestà legislativa regionale in materia di personale delle Regioni e degli enti locali - Lesione dell'autonomia finanziaria e amministrativa regionale - Esorbitanza dal «coordinamento della finanza pubblica» di spettanza statale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 49.
- [Costituzione, artt. 3, 97, 117, 118 e 119].

Impiego pubblico - Norme della legge finanziaria 2004 - Personale e dotazioni organiche delle Regioni, degli enti locali e del Servizio sanitario nazionale - Divieto di assunzioni a tempo indeterminato nell'anno 2004 fino al recepimento degli accordi sui criteri e limiti stabiliti in sede di Conferenza unificata - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione della potestà legislativa residuale spettante alle Regioni in materia di organizzazione amministrativa e ordinamento del personale regionale - Irragionevolezza - Esorbitanza delle competenze statali relative al «sistema tributario e contabile dello Stato» ed alla «armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario».

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 53, 58 e 60.
- Costituzione, art. 117, commi secondo, lett. e), terzo e quarto.

Impiego pubblico - Norme della legge finanziaria 2004 - Spese di viaggio del personale che si rechi in missione o partecipi a riunioni presso le istituzioni dell'Unione europea - Rimborso delle spese di viaggio aereo nella (sola) classe economica - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata introduzione di norma statale di dettaglio, anziché di un principio fondamentale, in materia di «coordinamento della finanza pubblica» - Lesione dell'autonomia legislativa e finanziaria delle Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 75.
- [Costituzione, artt. 119].

Lavoro e occupazione - Norme della legge finanziaria 2004 - Potere del Ministro del lavoro di prorogare o stipulare direttamente con i Comuni convenzioni per lo svolgimento di attività socialmente utili e per l'attuazione di misure di politica attiva del lavoro - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione della competenza regionale concorrente in materia di «tutela del lavoro» - Allocazione di funzioni amministrative a livello centrale in assenza di esigenze unitarie - Mancata previsione dell'intesa (o di altra forma di coordinamento) con le Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 76, 77 e 82.
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, 118 e 119, comma quarto.

Istruzione pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Autorizzazione della spesa di 90 milioni di euro per il finanziamento di specifici interventi in attuazione del piano programmatico di cui all'art. 1, comma 3, della legge 53/2003 - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata incidenza dei previsti interventi settoriali in materie di competenza regionale - Lesione dell'autonomia finanziaria delle Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 92.
- Costituzione, artt. 117 e 119.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Sottrazione al Fondo nazionale per le politiche sociali di stanziamenti da destinare all'erogazione di contributi statali alle spese di iscrizione alle scuole paritarie e al potenziamento dell'attività di ricerca scientifica e tecnologica - Concorso dello Stato, nell'ambito delle residue disponibilità del Fondo suddetto, al finanziamento delle Regioni che istituiscono il «reddito di ultima istanza» in favore dei nuclei familiari a rischio di esclusione sociale - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata violazione dell'autonomia finanziaria regionale - Lesione delle competenze residuali o concorrenti spettanti alle Regioni (in materia di «diritto allo studio», «istruzione», ricerca scientifica e tecnologica) - Esorbitanza dalla competenza statale relativa ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti sociali - Violazione del principio di leale collaborazione - Irragionevolezza intrinseca.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 101.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e quarto, 118 e 119, commi secondo, terzo, quarto e quinto.

Edilizia residenziale pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Istituzione del Fondo per l'edilizia a canone speciale - Utilizzazione delle relative disponibilità per l'attuazione di programmi finalizzati alla costruzione e al recupero di unità immobiliari nei Comuni ad alta densità abitativa, destinate ad essere locate a canone speciale - Attribuzione al Ministro delle infrastrutture del potere di regolamentare le agevolazioni fiscali concedibili a favore degli investimenti e la misura in cui i redditi locatizi concorrono a determinare la base imponibile dei percettori - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata violazione della potestà legislativa e regolamentare regionale - Esorbitanza dalla determinazione dei principi fondamentali in materia di governo del territorio - Violazione dell'autonomia finanziaria, sia di entrata che di spesa, delle Regioni - Lesione del principio di leale collaborazione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114 e 115.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e quarto, e 119.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Incremento della dotazione del Fondo nazionale per le politiche sociali e individuazione delle finalità per le quali deve essere utilizzato nell'anno 2004 - Adozione dei servizi per l'integrazione scolastica degli alunni portatori di handicap e per la prima infanzia previo accordo tra Ministeri competenti e Regioni - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata violazione dell'autonomia legislativa, amministrativa e finanziaria regionale - Lesione del principio di leale collaborazione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 116 e 117.
- Costituzione, artt. 117, 118 e 119.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Concessione di contributi agli utenti del servizio di radiodiffusione che acquistino o nolegino apparecchi «decoder» per fruire dei servizi televisivi in tecnica digitale terrestre e per il collegamento «a banda larga» ad Internet - Definizione con successivo decreto ministeriale di criteri e modalità di attribuzione dei contributi - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata previsione di norme statali di dettaglio in materia di legislazione concorrente - Lesione dell'autonomia finanziaria e della potestà regolamentare delle Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 1, 2, 3, 4, 5 e 6.
- Costituzione, art. 117, [comma terzo e] comma sesto.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Fondo speciale «PC ai giovani» - Destinazione all'attuazione del progetto ed all'erogazione degli incentivi per l'acquisizione e l'utilizzo di strumenti informatici da parte dei giovani che compiono 16 anni nel 2004, nonché all'istituzione del fondo speciale «PC alle famiglie» - Determinazione delle modalità di attuazione e gestione dei progetti con successivi decreti ministeriali («di natura non regolamentare») - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata attribuzione ad organi statali (Ministro e Dipartimento per l'innovazione e le tecnologie) di poteri regolamentari e amministrativi in materie di competenza regionale residuale o concorrente - Lesione dell'autonomia finanziaria, normativa e amministrativa delle Regioni - Mancata previsione dell'intesa con la Conferenza Stato-Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 9 e 10.
- Costituzione, art. 117, commi secondo, terzo e sesto [e art. 119].

Agricoltura - Norme della legge finanziaria 2004 - Finanziamento di nuovi contratti di programma nei settori agricoli e della pesca - Destinazione a tal fine di risorse provenienti da iniziative di programmazione negoziata revocate dal CIPE - Attribuzione a quest'ultimo del potere di approvare i nuovi contratti - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata insussistenza della dimensione nazionale delle iniziative e dei finanziamenti attribuiti alla competenza degli organi statali - Invasione di competenze regionali in materie di legislazione residuale - Lesione dell'autonomia finanziaria delle Regioni - In subordine: mancata previsione dell'intesa con le Regioni interessate.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 18 e 19.
- Costituzione, artt. 117, 118 e 119.

Pesca - Norme della legge finanziaria 2004 - Interventi in favore del settore ittico di cui alla legge n. 41/1982 - Realizzazione in base al riparto di competenze fra Stato e Regioni operato dal d.m. 25 maggio 2000 - Attribuzione al Ministro delle politiche agricole e forestali del potere di approvare il Piano regionale della pesca e dell'acquacoltura per l'anno 2004 - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione di materie di competenza regionale (concorrente o residuale) in assenza di esigenze unitarie - In subordine: mancata previsione dell'intesa con le Regioni interessate.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 29 e 30.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e quarto, e 118.

Industria e commercio - Norme della legge finanziaria 2004 - Istituzione di un fondo ministeriale per la promozione, il potenziamento e la diffusione del «made in Italy» - Definizione con successivo regolamento governativo delle modalità di regolamentazione delle indicazioni di origine e di istituzione ed uso del marchio - Riserva alla Scuola superiore dell'economia e delle finanze della competenza a svolgere attività di supporto formativo e scientifico - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione di competenze regionali legislative e regolamentari in materia di «commercio con l'estero» e di formazione professionale - Lesione del principio di leale collaborazione (per mancata previsione della necessaria intesa fra Stato e Regioni).

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 61 e 63.
- Costituzione, art. 117, commi terzo [quarto] e sesto.

Artigianato - Norme della legge finanziaria 2004 - Fondo per il concorso nel pagamento degli interessi sulle operazioni di credito a favore delle imprese artigiane - Incremento delle relative disponibilità per agevolare i processi di internazionalizzazione e i programmi di penetrazione commerciale promossi dalle imprese suddette - Definizione con successivo decreto ministeriale di modalità, condizioni e forme tecniche di tali attività - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione di materie spettanti alla competenza regionale piena (artigianato) o concorrente (commercio con l'estero) - In subordine: mancata previsione di meccanismi di coordinamento con le Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 82 e 83.
- Costituzione, artt. 117, 118 e 119.

Università - Norme della legge finanziaria 2004 - Concessione agli studenti universitari capaci e meritevoli di prestiti fiduciari per il finanziamento degli studi - Istituzione di un Fondo finalizzato alla costituzione di garanzie o alla corresponsione di contributi per il rimborso dei prestiti - Affidamento della relativa gestione a «Sviluppo Italia S.p.a.» sulla base di criteri e indirizzi ministeriali - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Violazione dell'autonomia finanziaria regionale - Mancanza di fondamento costituzionale ed illegittima disciplina del previsto potere di indirizzo - Difetto di legittimità sostanziale - Mancata previsione dell'intesa con le Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 100, 101 e 102.
- [Costituzione, artt. 117 e 119].

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Istituzione e disciplina di un Fondo rotativo nazionale per gli interventi nel capitale di rischio delle imprese medio-grandi - Affidamento della relativa gestione a «Sviluppo Italia S.p.a.» - Attribuzione al CIPE del potere di stabilire i criteri generali di valutazione e la durata massima degli interventi - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata esorbitanza dalle competenze statali relative alla tutela della concorrenza - Violazione del principio di leale collaborazione - Mancanza di giustificazione e di ragionevolezza dell'intervento legislativo statale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 106, 107, 108, 109, 110 e 111.
- Costituzione, art. 117.

Lavoro - Norme della legge finanziaria 2004 - Istituzione di un Fondo speciale per l'incentivazione della partecipazione dei lavoratori nelle imprese - Affidamento della relativa gestione ad un Comitato paritetico di esperti (nominati in parte dal Ministero del lavoro, in parte dalle associazioni sindacali) - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione della potestà legislativa regionale concorrente in materia di «tutela e sicurezza del lavoro» - Violazione del principio di leale collaborazione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 112, 113, 114 e 115.
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 119.

Trasporti pubblici - Norme della legge finanziaria 2004 - Istituzione di un Fondo ministeriale per il conseguimento dei risultati di maggiore efficienza e produttività dei servizi di trasporto pubblico locale - Potere del Presidente del Consiglio dei ministri, sentita la Conferenza unificata, di stabilire le modalità di riparto delle risorse - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione di competenza residuale delle Regioni - Contrasto con il sistema della finanza regionale previsto dal nuovo Titolo V della Costituzione - Violazione del principio di leale collaborazione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, comma 157.
- Costituzione, [art. 117 e] art. 119.

Ricerca scientifica e tecnica - Norme della legge finanziaria 2004 - Erogazione di contributi in conto capitale per il sostegno e l'ulteriore potenziamento dell'attività di ricerca scientifica e tecnologica - Determinazione, con successivo decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, della misura, della tipologia e dei destinatari degli interventi - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata lesione dell'autonomia finanziaria regionale in materie di legislazione concorrente - Indeterminatezza degli interventi finanziabili - Conseguente preclusione del controllo di ragionevolezza, congruità e proporzionalità sulla disposizione statale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, comma 159.
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 119.

Sport - Norme della legge finanziaria 2004 - Finanziamento di un milione di euro da parte dello Stato agli enti di promozione sportiva per lo svolgimento dei loro compiti istituzionali e per il potenziamento dei programmi relativi allo sport sociale - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione di competenze residuali delle Regioni - Lesione dell'autonomia finanziaria regionale - Mancata previsione di strumenti di cooperazione e intesa con le Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, comma 204.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e quarto, e 119.

Navi e navigazione - Norme della legge finanziaria 2004 - Contributi alle imprese armatoriali che effettuino investimenti per il rinnovo e l'ammodernamento della flotta - Stanziamenti per gli anni 2004, 2005 e 2006 - Determinazione, con successivo regolamento ministeriale, di condizioni e criteri per la concessione - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione di competenze regionali di tipo residuale o concorrente - Contrasto con il sistema di finanza regionale introdotto dal nuovo Titolo V della Costituzione - Esorbitanza dalla potestà regolamentare dello Stato - Mancata previsione di strumenti di concertazione e intesa con le Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 209, 210 e 211.
- Costituzione, artt. 117, 118 e 119.

Navi e navigazione - Norme della legge finanziaria 2004 - Istituzione di un fondo ministeriale per sostenere le attività dei distretti industriali della nautica da diporto - Assegnazione di contributi per l'abbattimento degli oneri concessori alle imprese che investono in aree del demanio fluviale e ospitano in approdo almeno 500 posti barca - Definizione con successivo decreto ministeriale delle suddette aree e delle modalità di assegnazione dei contributi - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata esorbitanza sulle competenze statali relative alla tutela della concorrenza - Alterazione della concorrenza fra imprese di navigazione - Interferenza irragionevole e incongrua in materie (industria e turismo) di competenza regionale - Mancato coinvolgimento («forte») delle Regioni nell'attuazione degli interventi.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 215, 216 e 217.
- [Costituzione, artt. 3, 97, 117, 118 e 119].

Ricerca scientifica - Norme della legge finanziaria 2004 - Autorizzazione delle fondazioni IRCCS e degli IRCCS non trasformati in fondazioni ad alienare beni immobili del proprio patrimonio al fine di ripianare eventuali debiti maturati fino al 31 ottobre 2003 - Determinazione delle modalità di attuazione con successivo decreto ministeriale - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata esorbitanza dalla previsione dei principi fondamentali nelle materie di legislazione concorrente - Invasione di potestà legislativa e regolamentare delle Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, comma 236.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e sesto, e 118.

- n. 34. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 4 marzo 2004 (della Regione Umbria).

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Divieto per le Regioni di ricorrere all'indebitamento per finanziare spese diverse da quelle di investimento - Prevista specificazione delle operazioni che costituiscono indebitamento (con indicazione delle caratteristiche di quelle che invece non lo sono) e delle operazioni che costituiscono investimento - Attribuzione al Ministro dell'economia e delle finanze del potere di modificare, con proprio decreto, sentito l'ISTAT, le previste tipologie - Ricorso della Regione Umbria - Denunciata restrizione del concetto economico di «investimento», in particolare per l'esclusione dal suo ambito di alcuni trasferimenti in conto capitale in quanto effettuati a favore di privati anziché a favore di soggetti pubblici - Incidenza sull'autonomia finanziaria regionale - Carattere discriminatorio della restrizione - Non conformità con la disciplina dei «trasferimenti in conto capitale» contenuta nel Regolamento CE n. 2223/96 del 25 giugno 1996 - Irragionevole differenziazione della possibilità di indebitamento delle Regioni rispetto a quella dello Stato - Contrasto con la disciplina di attuazione delle fonti comunitarie non self-executing - Lesione delle competenze regionali per l'attribuzione al Ministro di una potestà sostanzialmente regolamentare in una materia di legislazione concorrente quale quella del coordinamento della finanza pubblica - Violazione del principio di leale collaborazione (qualora si ritenesse il provvedimento ministeriale esercizio di una funzione amministrativa) - Contrasto con il principio di legalità sostanziale per la mancanza di idonei criteri per l'esercizio del potere ministeriale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 17, 18 e 20.
- Costituzione, artt. 3, 117, 118 e 119

Pag. 68

- n. 35. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 4 marzo 2004 (della Provincia autonoma di Trento).

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Estensione alle regioni a statuto speciale ed alle province autonome delle disposizioni, previste per le regioni a statuto ordinario, riguardanti la possibilità del ricorso all'indebitamento solo per finanziare le spese di investimento (con precisa indicazione delle tipologie delle operazioni che costituiscono rispettivamente indebitamento ed investimento, i procedimenti di controllo e l'attribuzione al Ministro dell'economia e delle finanze di disporre modifiche alle tipologie) - Ricorso della Provincia autonoma di Trento - Denunciata lesione delle attribuzioni della Provincia in materia di autonomia finanziaria in base allo Statuto - Illegittima interferenza di norme regolamentari statali in materia di competenza provinciale - Dedotta violazione della sfera di competenza separata e riservata della Provincia di Trento rispetto alle fonti primarie ordinarie statali - Incidenza sui rapporti tra fonti statali e fonti regionali, con violazione del principio di adeguamento - Tassatività delle ipotesi del potere sostitutivo statale - Violazione del principio di autonomia legislativa e regolamentare della Provincia - Violazione della clausola di salvaguardia circa l'applicabilità delle norme della legge finanziaria 2004 compatibilmente con le norme statutarie prevista dall'art. 4, comma 249, legge n. 350/2003 a favore delle regioni a statuto speciale e delle province autonome - Violazione del principio di leale collaborazione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 21, in quanto dispone la diretta applicazione dei precedenti commi da 16 a 20.
- Costituzione artt. 116, 117, 119 e 120; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; Statuto della Regione Trentino Alto Adige, (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670), in particolare titolo VI, come modificato dalla legge 30 novembre 1989, n. 386; norme di attuazione dello Statuto, in particolare, decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2 e 4.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme delle legge finanziaria 2004 - Estensione alle regioni a statuto speciale ed alle province autonome delle disposizioni, previste per le regioni a statuto ordinario, riguardanti la possibilità del ricorso all'indebitamento solo per finanziare le spese di investimento (con precisa indicazione delle tipologie delle operazioni che costituiscono rispettivamente indebitamento ed investimento, i procedimenti di controllo e l'attribuzione al Ministro dell'economia e delle finanze di disporre modifiche alle tipologie) - Ricorso della Provincia autonoma di Trento - Denunciata violazione dell'autonomia finanziaria per indebita limitazione unilaterale, ad opera della legislazione statale, delle ipotesi di ricorso all'autofinanziamento ed all'indebitamento - Previsione dell'attribuzione delle modifiche alle tipologie di indebitamento al Ministro dell'economia - Indebita ed irragionevole restrizione del concetto di investimento - Illegittima adozione di atto normativo di natura regolamentare - Invasione della sfera di competenze regionale - Lesione dell'autonomia finanziaria della Regione - Incidenza sui rapporti tra fonti statali e fonti regionali, con violazione dei principi costituzionali relativi all'esercizio del potere regolamentare - Violazione della competenza concorrente di Stato e Regioni in materia di coordinamento della finanza pubblica - Denunciata violazione del principio di sussidiarietà e di proporzionalità - Violazione del principio di leale collaborazione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 17, 18 e 20.
- Costituzione artt. 116, 117, 119 e 120; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; Statuto della Regione Trentino Alto Adige, (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670), in particolare titolo VI, come modificato dalla legge 30 novembre 1989, n. 386; norme di attuazione dello Statuto, in particolare decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2 e 4

Pag. 71

N. 329. Ordinanza del Tribunale di Modena del 16 aprile 2003.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza

- D.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quiquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3

» 77

N. 330. Ordinanza del Tribunale di Modena del 28 aprile 2003.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quiquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3, primo comma

» 82

N. 331. Ordinanza del Tribunale di Modena del 28 aprile 2003.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quiquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3

» 87

NN. 332 e 333. Ordinanze del Tribunale di Modena del 30 aprile 2003.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3

Pag. 91

N. 334. Ordinanza del Tribunale di Modena del 2 maggio 2003.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3

» 96

N. 335. Ordinanza del Tribunale di Modena del 12 maggio 2003.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3

» 101

N. 336. Ordinanza del Tribunale di Modena del 19 maggio 2003.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3

» 105

N. 337. Ordinanza del Tribunale di Modena del 26 maggio 2003.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3

» 107

- N. 338. Ordinanza del Tribunale di Modena del 28 maggio 2003.
Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.
 - D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
 - Costituzione, art. 3 Pag. 112
- N. 339. Ordinanza del Tribunale di Modena del 28 maggio 2003.
Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.
 - D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
 - Costituzione, art. 3 » 117
- N. 340. Ordinanza del Tribunale di Modena del 18 giugno 2003.
Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato, in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza - Carezza del requisito della necessità ed urgenza per l'adozione da parte della polizia giudiziaria di provvedimenti provvisori destinati ad incidere sulla libertà personale.
 - D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
 - Costituzione, artt. 3 e 13 » 122
- NN. da 341 a 343. Ordinanze del Tribunale di Roma del 14 ottobre 2003.
Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato, in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Automatismo della misura - Mancanza di nesso funzionale tra l'arresto e la eventuale successiva applicazione di una misura cautelare - Irragionevolezza sotto diversi profili - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato di analoga gravità - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale.
 - D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
 - Costituzione, artt. 3 e 13 » 128
- N. 344. Ordinanza del Tribunale di Roma del 16 ottobre 2003.
Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato, in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Automatismo della misura - Mancanza di nesso funzionale tra l'arresto e la eventuale successiva applicazione di una misura cautelare - Irragionevolezza sotto diversi profili - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato di analoga gravità - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale.
 - D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
 - Costituzione, artt. 3 e 13 » 133

NN. da 345 a 347. Ordinanze del Tribunale di Roma del 15 e del 19 dicembre 2003.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Mancata considerazione dei presupposti previsti dagli artt. 380 e 381 cod. proc. pen. per l'applicabilità di tale misura restrittiva - Violazione del principio di ragionevolezza - Contrasto con la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinqüies*, aggiunto dalla legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 2, 3 e 10, comma secondo, quest'ultimo in relazione alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Rito direttissimo - Obbligo per il giudice di pronunciare sentenza di non luogo a procedere (a fronte dell'espulsione dello straniero) - Lesione del diritto di difesa.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, comma 3-*quater*, aggiunto dalla legge 30 luglio 2002, n. 189; cod. proc. pen. art. 558.
- Costituzione, artt. 24 e 111

Pag. 138

NN. 348 e 349. Ordinanze del Tribunale di Roma del 27 dicembre 2003.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato, in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Automatismo della misura - Mancanza di nesso funzionale tra l'arresto e la eventuale successiva applicazione di una misura cautelare - Irragionevolezza sotto diversi profili - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato di analoga gravità - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinqüies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 3 e 13

» 139

NN. da 350 a 361. Ordinanze del Tribunale di Roma del 26 gennaio 2004.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato, in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Automatismo della misura - Mancanza di nesso funzionale tra l'arresto e la eventuale successiva applicazione di una misura cautelare - Irragionevolezza sotto diversi profili - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato di analoga gravità - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinqüies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 3 e 13

» 145

N. 466. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo del 29 gennaio 2004.

Elezioni - Elezioni dei Consigli comunali (nella specie: Consiglio comunale di Pescara) - Turno di ballottaggio e voto disgiunto - Sindaco espresso da una componente di un raggruppamento elettorale diverso da quello che abbia ottenuto la maggioranza assoluta di voti validi al primo turno - Attribuzione del premio di maggioranza - Esclusione - Conseguente pericolo di ingovernabilità dell'ente locale - Irragionevolezza - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della Pubblica Amministrazione.

- D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, art. 73, nn. 7 e 8.
- Costituzione, artt. 3 e 97

» 150

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 129

Sentenza 26 - 28 aprile 2004

Giudizio per conflitto di attribuzione tra Stato e Regione.

Caccia - Specie cacciabili - Deroghe ai divieti di prelievo venatorio consentite in sede comunitaria - Attuazione con legge della Regione Lombardia - Successiva disapplicazione della stessa legge con provvedimento del giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Cremona, sul presupposto del vizio di incompetenza della legge regionale - Ricorso per conflitto di attribuzione della Regione Lombardia - Accoglimento - Sussistente lesione delle attribuzioni costituzionali regionali - Annullamento conseguente dell'ordinanza impugnata.

- Ordinanza del giudice per le indagini preliminari (Tribunale di Cremona) 2 novembre 2002.
- Costituzione, artt. 101, 134 e 117, commi primo, quarto e quinto.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Gustavo ZAGREBELSKY;

Giudici: Valerio ONIDA, Carlo MEZZANOTTE, Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Piero Alberto CAPOTOSTI, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfonso QUARANTA;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio per conflitto di attribuzione sorto a seguito dell'ordinanza 2 novembre 2002 del giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Cremona, promosso con ricorso della Regione Lombardia, notificato il 26 novembre 2002, depositato in cancelleria il 30 successivo ed iscritto al n. 43 del registro conflitti 2002.

Udito nell'udienza pubblica del 10 febbraio 2004 il giudice relatore Carlo Mezzanotte;

Udito l'avvocato Beniamino Caravita di Toritto per la Regione Lombardia.

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso notificato il 26 novembre 2002 e depositato il successivo 30 novembre, la Regione Lombardia ha proposto conflitto di attribuzione nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri in riferimento all'ordinanza emessa dal giudice per le indagini preliminari (g.i.p.) del Tribunale di Cremona il 2 novembre 2002, e ne ha chiesto l'annullamento per violazione degli artt. 101, 134 e 117, commi primo, quarto e quinto, della Costituzione.

L'ordinanza che costituisce oggetto del conflitto è stata pronunciata nell'ambito di un procedimento penale aperto, a seguito di esposto-denuncia presentato dalla Lega per l'abolizione della caccia, nei confronti di ignoti per il reato previsto dall'art. 30, comma 1, lettera *h*), della legge 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio), che punisce «chi abbatte, cattura o detiene specie di mammiferi o uccelli nei cui confronti la caccia non è consentita o fringillidi in numero superiore a cinque o [per] chi esercita la caccia con mezzi vietati».

Dall'atto impugnato si evince che la legge della Regione Lombardia 7 agosto 2002, n. 18, recante «Applicazione del regime di deroga previsto dall'art. 9 della direttiva 79/409/CEE del Consiglio, del 2 aprile 1979, concernente la conservazione degli uccelli selvatici», ha autorizzato il prelievo venatorio di alcune specie di volatili e che, nell'ambito del menzionato procedimento penale, il pubblico ministero ha disposto il sequestro preventivo, «in quantità pari a tutti gli esemplari che si trovino (stabilmente o in transito) nel territorio della Regione Lombardia», delle specie di uccelli cui si riferiva la legge regionale, con ciò ripristinando il divieto di caccia dei suddetti volatili. Secondo il pubblico ministero, infatti, la facoltà di attivare autonomamente le deroghe previste dall'art. 9 della citata direttiva CEE spettava non già alle Regioni, bensì allo Stato.

Il g.i.p. del Tribunale di Cremona, con l'ordinanza impugnata, ha negato la convalida del sequestro, ritenendo che dalla normativa nazionale e comunitaria sia desumibile il perdurante divieto di prelievo venatorio delle specie contemplate dalla legge regionale n. 18 del 2002. Nel far ciò, secondo la ricorrente, il g.i.p. avrebbe disapplicato la legge regionale che detto prelievo consente e in tal modo avrebbe invaso la potestà legislativa residuale della Regione in materia di caccia. Tanto più ove si consideri che lo stesso legislatore statale, dando ulteriore attuazione alla direttiva n. 79/409/CEE con la legge 3 ottobre 2002, n. 221 (Integrazioni alla legge 11 febbraio 1992, n. 157, in materia di protezione della fauna selvatica e di prelievo venatorio, in attuazione dell'art. 9 della direttiva 79/409/CEE), ha conferito appunto alle Regioni il potere di disciplinare l'esercizio delle deroghe di cui all'art. 9 della direttiva sopra menzionata. Per questi profili l'ordinanza impugnata lederebbe quindi attribuzioni costituzionalmente spettanti alle Regioni, e desumibili dall'art. 117, commi primo, quarto e quinto, Cost.

L'atto impugnato violerebbe pure — ad avviso della ricorrente — gli artt. 101 e 134 Cost., in quanto il giudice, vincolato al rispetto della legge, nell'ipotesi in cui la ritenga illegittima non avrebbe il potere di disapplicarla, ma solo di sottoporla al sindacato di questa Corte. Il g.i.p., nel disapplicare la legge regionale n. 18 del 2002, perché non conforme alla direttiva n. 79/409/CEE ed alla legge di attuazione n. 157 del 1992, avrebbe dunque espressamente disconosciuto il potere legislativo della Regione.

Nel merito la Regione Lombardia contesta l'affermazione, contenuta nel provvedimento impugnato, secondo cui sarebbe rilevabile un contrasto tra l'art. 9 della direttiva più volte menzionata e la legge regionale e, in termini più generali, sostiene che tale disposizione non sarebbe immediatamente e direttamente applicabile, limitandosi a porre semplici criteri direttivi per l'attuazione da parte degli Stati membri. A riprova di ciò si rileva che proprio l'art. 9 sarebbe stato espressamente attuato dalla legge statale n. 221 del 2002, successiva alla legge regionale disapplicata con l'atto impugnato nel presente conflitto.

Si aggiunge infine nel ricorso che la competenza legislativa affidata allo Stato in materia di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema (art. 117, secondo comma, lettera s, Cost.), come chiarito in recenti pronunce di questa Corte e specificamente nella sentenza n. 407 del 2002, riguarderebbe unicamente la disciplina dei vari aspetti inerenti il nucleo minimo di salvaguardia della fauna selvatica, e pertanto non potrebbe estendersi fino a coprire la competenza a disporre le deroghe al generalizzato divieto di prelievo venatorio, che resterebbe devoluta alla Regione.

2. — In prossimità dell'udienza pubblica del 10 febbraio 2004 la Regione Lombardia ha depositato ulteriori memorie difensive, nelle quali insiste per l'accoglimento del ricorso.

La ricorrente premette che la legge regionale n. 18 del 2002 autorizzava il prelievo venatorio in deroga nell'arco della stagione 2002-2003, che si è conclusa il 31 gennaio 2003. Dopo che questa Corte, con l'ordinanza n. 535 del 2002, ha respinto la richiesta di sospensione dell'atto impugnato nel presente conflitto, la Giunta della Regione, con due delibere (VII/14249 e VII/14250, entrambe del 15 settembre 2003), ha autorizzato anche per la stagione 2003-2004 il prelievo venatorio in deroga delle medesime specie di uccelli contemplate nella legge regionale che si assume disapplicata.

Quanto ai motivi di diritto, oltre a rinnovare, ulteriormente articolandoli, gli argomenti fatti valere nell'atto introduttivo del giudizio, la difesa della Regione Lombardia ribadisce che l'ordinanza impugnata sarebbe comunque lesiva delle attribuzioni regionali anche se vista alla luce della giurisprudenza costituzionale più recente, e segnatamente delle sentenze n. 536 del 2002 e n. 226 del 2003, che hanno riconosciuto allo Stato il potere di dettare standard minimi e uniformi di tutela anche in una materia ascrivibile alla potestà legislativa residuale delle Regioni, qual è la caccia.

La ricorrente afferma infine che la legge regionale n. 18 del 2002 sarebbe pienamente conforme alla direttiva 79/409/CEE e alla legge statale n. 221 del 2002 che la attua, giacché essa menziona con precisione le specie che formano oggetto della deroga, i mezzi, gli impianti e i metodi di cattura o di uccisione autorizzati, le circostanze di tempo e di luogo in cui i prelievi possono essere effettuati, i controlli, l'autorità cui viene affidata la vigilanza nonché quella abilitata a dichiarare che le condizioni previste dall'art. 9 della direttiva siano state realizzate.

Considerato in diritto

1. — La Regione Lombardia ha proposto conflitto di attribuzione nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri in riferimento all'ordinanza emessa dal giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Cremona il 2 novembre 2002, e ne ha chiesto l'annullamento per violazione degli artt. 101, 134 e 117, commi primo, quarto e quinto, della Costituzione.

Secondo la ricorrente, il suddetto g.i.p. avrebbe disapplicato la legge regionale 7 agosto 2002, n. 18, la quale, in attuazione del regime di deroga previsto dall'art. 9 della direttiva 79/409/CEE del Consiglio del 2 aprile 1979, autorizzava il prelievo venatorio di alcune specie di volatili: il passero d'Italia, la passera mattugia, lo storno, il fringuello e la peppola.

L'ordinanza oggetto di impugnazione è stata emessa nell'ambito di un procedimento penale aperto nei confronti di ignoti per il reato previsto dall'art. 30, comma 1, lettera *h*), della legge 11 febbraio 1992, n. 157, che punisce «chi abbatte, cattura o detiene specie di mammiferi o uccelli nei cui confronti la caccia non è consentita o fringillidi in numero superiore a cinque o [per] chi esercita la caccia con mezzi vietati». In tale procedimento il pubblico ministero ha disposto il sequestro preventivo dei volatili oggetto della legge regionale in discorso «in quantità pari a tutti gli esemplari che si trovino (stabilmente o in transito) nel territorio della Regione Lombardia». Ciò sulla premessa che la competenza ad attivare autonomamente le deroghe previste dall'art. 9 della direttiva CEE 79/409 spettasse non già alle Regioni, bensì allo Stato. Il medesimo pubblico ministero ha formulato contestualmente la richiesta al g.i.p. di sollevare la questione di legittimità costituzionale nei confronti della legge della Regione Lombardia n. 18 del 2002, ritenuta incompetente.

2. — Il ricorso deve essere accolto.

L'ordinanza oggetto dell'attuale conflitto ha rifiutato la convalida del sequestro sulla scorta di una motivazione con la quale nega alla legge regionale il valore suo proprio, violando le attribuzioni costituzionali della Regione Lombardia.

Il quadro normativo che fa da sfondo al provvedimento che ha dato origine al conflitto può essere così riassunto. La direttiva 79/409/CEE del Consiglio del 2 aprile 1979, concernente la conservazione di tutte le specie di uccelli viventi naturalmente allo stato selvatico, detta negli artt. 5, 6, 7 e 8 prescrizioni rigorose e puntuali in materia di prelievo venatorio. All'art. 9 stabilisce che gli Stati membri possono derogare a tali disposizioni per le seguenti ragioni: *a*) nell'interesse della salute e della sicurezza pubblica, nell'interesse della sicurezza aerea, per prevenire gravi danni alle colture, al bestiame, ai boschi, alla pesca e alle acque, per la protezione della flora e della fauna; *b*) ai fini della ricerca e dell'insegnamento, del ripopolamento e della riproduzione nonché per l'allevamento connesso a tali operazioni; *c*) per consentire in condizioni rigidamente controllate e in modo selettivo la cattura, la detenzione o altri impieghi misurati di determinati uccelli in piccole quantità.

Lo stesso art. 9, al secondo paragrafo, stabilisce che le deroghe devono menzionare le specie che ne formano oggetto, i mezzi, gli impianti e i metodi di cattura o uccisione autorizzati, le condizioni di rischio e le circostanze di tempo e di luogo in cui esse devono essere fatte, l'autorità abilitata a dichiarare che le condizioni stabilite sono realizzate e a decidere quali mezzi, impianti e metodi possano essere utilizzati, entro quali limiti e da quali persone, nonché i controlli che saranno effettuati.

Dopo aver imposto agli Stati membri l'invio alla Commissione di una relazione annuale sull'applicazione delle deroghe (paragrafo 3), l'art. 9 attribuisce alla medesima Commissione il compito di vigilare costantemente affinché le conseguenze delle deroghe non si rivelino incompatibili con i beni tutelati dalla direttiva.

La Regione Lombardia, con l'art. 2 della legge regionale n. 18 del 2002, ha dato attuazione al regime di deroga previsto nella direttiva, autorizzando il prelievo venatorio di alcune specie: talune ai sensi della lettera *a*), ed altre ai sensi della lettera *c*), del citato art. 9. Successivamente il legislatore statale, con l'art. 1 della legge 3 ottobre 2002, n. 221, recante «Integrazioni alla legge 11 febbraio 1992, n. 157, in materia di protezione della fauna selvatica e di prelievo venatorio, in attuazione dell'art. 9 della direttiva 79/409/CEE», ha introdotto l'art. 19-*bis* nella legge n. 157 del 1992, il quale stabilisce, al primo comma, che le Regioni disciplinano l'esercizio delle deroghe di cui alla direttiva sopra menzionata, conformandosi alle prescrizioni e alle finalità previste in questa, nonché a quelle indicate di seguito nella medesima legge. I commi successivi ricalcano la disciplina comunitaria delle deroghe con alcune precisazioni: i soggetti abilitati al prelievo devono essere individuati dalle Regioni d'intesa con gli ambiti territoriali di caccia (ATC) ed i comprensori alpini; le deroghe devono essere applicate sentito l'Istituto nazionale della fauna selvatica o altri istituti riconosciuti a livello regionale e non possono avere comunque ad oggetto specie la cui consistenza numerica sia in grave diminuzione. Dei provvedimenti adottati dalle Regioni e contrastanti con la legge nazionale o con la direttiva comunitaria può essere disposto l'annullamento in sede governativa.

3. — L'ordinanza che ha fatto sorgere l'attuale conflitto, avendo presente l'anzidetto quadro normativo, afferma la competenza esclusiva dello Stato ad introdurre le deroghe ai divieti di prelievo venatorio. Tale competenza, secondo il g.i.p. di Cremona, già alla luce della giurisprudenza della Corte costituzionale formatasi anterior-

mente all'entrata in vigore del nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione, era configurabile in tutte le ipotesi nelle quali sussistesse un interesse unitario, non frazionabile, alla uniforme disciplina inerente il nucleo minimo di salvaguardia della fauna selvatica, che si estendeva anche alle deroghe previste dall'art. 9 della direttiva 79/409.

Dopo la riforma del Titolo V della Costituzione, quel nucleo minimo di salvaguardia della fauna selvatica che giustificerebbe una disciplina di livello nazionale sarebbe ascrivibile, ad avviso dell'ordinanza impugnata, all'art. 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione, che riserva alla legislazione esclusiva statale la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema. Giunto a tal punto, l'atto che ha dato origine al conflitto, anziché concludere nel senso della illegittimità costituzionale della legge regionale, fonte assunta come incompetente, nega ad essa il valore suo proprio, inteso questo nel suo significato tradizionale di non disapplicabilità da parte del giudice comune e sindacabilità dalla sola Corte costituzionale. Proprio restando coerente con il suo itinerario logico, che procede dalla premessa della sussistenza della esclusiva competenza dello Stato ad introdurre deroghe alla comune disciplina delle specie cacciabili, il g.i.p. di Cremona non avrebbe potuto esimersi dal rimettere gli atti a questa Corte, alla quale soltanto spetta giudicare in ordine all'eventuale vizio di incompetenza della legge regionale.

È vero che, in una seconda parte dell'ordinanza, si affronta il problema dell'eventuale efficacia diretta dell'art. 9 della direttiva 79/409/CEE, che, se dimostrata, avrebbe reso plausibile la disapplicazione della legge regionale, al pari, del resto, di qualsiasi atto legislativo nazionale contrastante con norme di diritto comunitario compiute e immediatamente applicabili dal giudice interno (secondo la giurisprudenza costituzionale inaugurata dalla sentenza n. 170 del 1984). E tuttavia il tema, nell'ordinanza in esame, è trattato in maniera confusa e tale da non poter assurgere ad asse portante della decisione. Si afferma dapprima che la direttiva comunitaria, «per il suo contenuto incondizionato e sufficientemente preciso in riferimento ai divieti di cui agli artt. 5, 6, 7, 8», deve «ritenersi direttamente efficace o applicabile da parte del giudice nazionale, senza la necessità di uno specifico provvedimento di attuazione», e con ciò, quanto alle nozioni generali, ci si attiene al costante insegnamento della giurisprudenza della Corte di giustizia CE, secondo il quale una direttiva può dirsi incondizionata quando le relative disposizioni possono essere applicate senza bisogno di alcuna misura attuativa da parte degli Stati membri. Subito dopo però, affrontando specificamente il tema delle deroghe consentite in sede comunitaria, l'ordinanza prosegue denunciando il contrasto fra la legge regionale n. 18 del 2002 e l'art. 9 della direttiva, così come attuato dall'art. 1 della legge statale n. 221 del 2002, e ritiene di risolverlo con la disapplicazione della fonte regionale; ma in questo modo il g.i.p. di Cremona non risolve affatto la questione del valore della parte della direttiva concernente la deroga. Infatti fa propria, riguardo all'art. 9, una nozione di autoapplicatività opposta rispetto a quella enunciata poco prima a proposito degli artt. da 5 a 8, mostrando di attribuire tale carattere, in contrasto con la stessa giurisprudenza comunitaria richiamata nell'ordinanza, anche a disposizioni di direttive attuate da una legge nazionale, senza chiarire come sia possibile far convivere una attuazione con legge e insieme una autoapplicatività che presuppone l'assenza di ogni ulteriore misura attuativa da parte dello Stato.

Ebbene, le incertezze riscontrabili in ordine al profilo della efficacia diretta dell'art. 9, che il giudice non dimostra e nemmeno afferma, e la denuncia di una incompatibilità che non si risolve unicamente nel rapporto tra la direttiva e la legge regionale, ma richiede la necessaria intermediazione legislativa statale, confermano che tale sviluppo argomentativo ha carattere meramente servente rispetto alla effettiva *ratio decidendi*, che consiste nel denunciato vizio di incompetenza della legge regionale. La disapplicazione operata su tale premessa è pertanto illegittima e menoma le attribuzioni costituzionali della Regione Lombardia.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara che non spettava allo Stato, e per esso al giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Cremona, disapplicare, nei termini di cui all'ordinanza 2 novembre 2002, la legge della Regione Lombardia 7 agosto 2002, n. 18, recante «Applicazione del regime di deroga previsto dall'art. 9 della direttiva 79/409/CEE del Consiglio, del 2 aprile 1979, concernente la conservazione degli uccelli selvatici» e, conseguentemente, annulla tale ordinanza per quanto di ragione.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 26 aprile 2004.

Il Presidente: ZAGREBELSKY

Il redattore: MEZZANOTTE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 28 aprile 2004.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 130

Ordinanza 26 - 28 aprile 2004

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Procedimento civile - Opposizione a ordinanze-ingiunzione - Competenza del giudice del luogo della commessa violazione, anziché dell'ufficio del luogo di residenza dell'opponente - Prospettata disparità di trattamento dell'opponente, rispetto all'amministrazione opposta - Argomentazioni riprodotte di altre già esaminate o rimaste prive di giustificazione a seguito di sentenza di accoglimento - Manifesta infondatezza della questione.

- Legge 24 novembre 1989, n. 689, art. 22.
- Costituzione, artt. 3, 24, 111, secondo comma, e 113.

Procedimento civile - Opposizione a ordinanze-ingiunzione - Competenza del giudice del luogo della commessa violazione, anziché dell'ufficio del luogo di residenza dell'opponente - Difetto di motivazione in ordine al parametro invocato - Manifesta inammissibilità.

- Legge 24 novembre 1989, n. 689, art. 22.
- Costituzione, art. 25.

Procedimento civile - Opposizione a ordinanze-ingiunzione - Convalida del provvedimento opposto, in caso di assenza senza giustificato motivo dell'opponente alla prima udienza - Difetto di rilevanza della questione - Manifesta inammissibilità.

- Legge 24 novembre 1989, n. 689, art. 23.
- Costituzione, artt. 3, 24, 25, 111, secondo comma, e 113.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Gustavo ZAGREBELSKY;

Giudici: Valerio ONIDA, Carlo MEZZANOTTE, Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Piero Alberto CAPOTOSTI, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfonso QUARANTA;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 22 e 23 della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), e successive modificazioni, promosso con ordinanza del 4 aprile 2003 dal giudice di pace di Orbetello nel procedimento civile vertente tra Piero Picchianti e la Prefettura di Napoli, iscritta al n. 657 del registro ordinanze 2003 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 36, 1^a serie speciale, dell'anno 2003.

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

Udito nella camera di consiglio del 10 marzo 2004 il giudice relatore Franco Bile.

Ritenuto che con l'ordinanza in epigrafe il giudice di pace di Orbetello — nel corso di un procedimento di opposizione proposto, ai sensi dell'art. 22 della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), da un residente nel comune di Porto Santo Stefano, in provincia di Grosseto, contro l'ordinanza-ingiunzione con la quale il Prefetto di Napoli gli aveva comminato la sanzione per un illecito amministrativo accertato dalla locale polizia municipale (sosta in zona di parcheggio a pagamento, senza esposizione del relativo titolo di pagamento) — ha sollevato, in riferimento agli articoli 3, 24, 25, 111, secondo comma, e 113 della Costituzione, due questioni di legittimità costituzionale, relative l'una al citato art. 22 della legge n. 689 del 1981, nella parte in cui attribuisce al giudice del luogo della commessa violazione, «individuato a norma dell'art. 22-*bis*» della stessa legge, la competenza territoriale sulle controversie di opposizione alle ordinanze-ingiunzioni irrogative di sanzioni amministrative, e l'altra all'art. 23 della stessa legge, nella parte in cui obbliga il giudice a convalidare il provvedimento opposto, ove l'opponente non si presenti alla prima udienza senza addurre alcun giustificato motivo;

che il rimettente rileva anzitutto come l'opponente, introducendo il ricorso ad Orbetello, abbia voluto sostanzialmente eccipire l'illegittimità costituzionale dell'art. 22, in relazione all'art. 22-*bis* della legge n. 689 del 1981, che gli impone di depositarlo presso il giudice del luogo della commessa violazione anziché presso l'ufficio giudiziario più vicino al suo luogo di residenza;

che, quindi, dato atto della propria carenza di competenza territoriale e rilevato che tale illegittimità era stata già da lui denunciata con un'ordinanza su cui la Corte ha adottato una pronuncia di inammissibilità, il rimettente solleva nuovamente la questione d'ufficio, al fine di ottenere il riconoscimento della competenza dell'ufficio del luogo di residenza dell'opponente (Orbetello) anziché dell'ufficio del luogo della commessa violazione (Napoli);

che — quanto alla non manifesta infondatezza della questione — il rimettente sostiene che la previsione del *forum commissi delicti* come criterio di radicamento della competenza non garantirebbe al presunto responsabile della violazione una posizione paritaria rispetto a quella dell'amministrazione opposta, essendo egli obbligato a muoversi dalla sua località di residenza per raggiungere l'ufficio giudiziario del luogo della commissione della violazione, con «uno squilibrio significativo a tutto vantaggio dei funzionari di detta Amministrazione, in genere abitualmente operanti sul posto»;

che tale squilibrio sarebbe accentuato dall'immediata esecutività della pretesa dell'amministrazione che ha irrogato la sanzione e dalla previsione, da parte dell'impugnato art. 23, che la mancata comparizione del medesimo all'udienza comporta la convalida del provvedimento sanzionatorio ed il carico delle spese successive all'opposizione, diversamente da quanto prevede l'art. 290 del codice di procedura civile per il caso di contumacia dell'attore e senza che un'analogha sanzione sia contemplata per la mancata comparizione dell'amministrazione;

che, del resto, in riferimento ai giudizi di opposizione attribuiti alla competenza del giudice di pace, la competenza del foro della violazione sarebbe irragionevole perché in contrasto con i caratteri peculiari del procedimento avanti a quel giudice (assenza di difesa tecnica, potere di valutazione della personalità e delle condizioni economiche disagiate dell'autore della violazione, lettura in udienza del dispositivo della decisione), che implicano la presenza dell'opponente in udienza e che sarebbero vanificate «nel caso in cui l'opponente si trovi a risiedere in una località molto lontana dal punto in cui sarebbe stata commessa l'addebitata violazione»;

che infine il rimettente rileva come la normativa impugnata — imponendo all'opponente di presentarsi due volte presso il foro della commessa violazione, prima per depositare il ricorso (non essendo ammessa la notificazione a mezzo posta, come per il ricorso amministrativo al prefetto) e poi per comparire alle successive udienze — finisce per indurlo a pagare la sanzione piuttosto che a proporre opposizione;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, tramite l'Avvocatura generale dello Stato, che ha depositato memoria, nella quale ha sostenuto che la questione relativa all'art. 23 è inammissibile per irrilevanza, mentre quella relativa all'art. 22 è inammissibile in riferimento agli artt. 25 e 113 della Costituzione, e manifestamente infondata in riferimento agli artt. 3, 24 e 111, riguardo ai quali l'ordinanza riproporrebbe le stesse argomentazioni già disattese da questa Corte con altre ordinanze.

Considerato che, relativamente alla questione concernente l'art. 22 della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), il rimettente motiva la violazione dei parametri di cui agli articoli 3, 24, 111, secondo comma, e 113 della Costituzione (evocato con le stesse deduzioni relative all'art. 24), con argomentazioni sostanzialmente riprodotte di quelle già esaminate da questa Corte con una serie di decisioni di manifesta infondatezza (ordinanze n. 459 del 2002, numeri 75, 193 e 259 del 2003, e, da ultimo, n. 61 del 2004);

che d'altronde questa Corte, con sentenza n. 98 del 2004, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del citato art. 22 della legge n. 689 «nella parte in cui non consente l'utilizzo del servizio postale per la proposizione dell'opposizione», onde una delle argomentazioni addotte dal rimettente è rimasta priva di giustificazione normativa;

che l'invocazione del parametro dell'art. 25 Cost. è immotivata e, quindi, riguardo ad essa la questione è manifestamente inammissibile;

che la questione relativa all'art. 23 è manifestamente inammissibile per difetto di rilevanza, in quanto nel giudizio *a quo*, a quel che risulta dalla stessa ordinanza di rimessione, l'opponente è comparso, onde il rimettente non deve fare applicazione della norma che disciplina le conseguenze della mancata comparizione all'udienza.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

a) dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 22 della legge 24 novembre 1989, n. 689 (Modifiche al sistema penale), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24, 111, secondo comma, e 113 della Costituzione, dal giudice di pace di Orbetello, con l'ordinanza in epigrafe;

b) dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 22 della predetta legge 24 novembre 1989, n. 689, sollevata, in riferimento all'art. 25 della Costituzione, dal giudice di pace di Orbetello, con l'ordinanza in epigrafe;

c) dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 23 della predetta legge 24 novembre 1989, n. 689, sollevata, in riferimento agli artt. 3, 24, 25, 111, secondo comma, e 113 della Costituzione, dal giudice di pace di Orbetello, con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 26 aprile 2004.

Il Presidente: ZAGREBELSKY

Il redattore: BILE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 28 aprile 2004.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 131

Ordinanza 26 - 28 aprile 2004

Giudizio di legittimità costituzionale in via principale.

Regione Siciliana - Disposizioni di legge approvate dall'Assemblea regionale in materia finanziaria e di organizzazione amministrativa - Finanziamenti agevolati; conferimento di funzioni di dirigente generale; servizi speciali della Presidenza regionale; gestione degli sportelli unici per le attività produttive e affidamento di incarichi a soggetti esterni; verifica degli impianti termici; rideterminazione della rendita previdenziale; personale degli enti soppressi; mutuo decennale per oneri a carico dell'Ente acquedotti siciliani; certificazione di qualità edilizia; assunzioni presso aziende sanitarie e per i servizi in materia di beni culturali e di personale già in servizio nel settore sanitario regionale; abilitazione a svolgere le mansioni di guardia venatoria - Ricorso governativo - Intervenuta promulgazione parziale, con omissione delle parti impugnate, della legge regionale oggetto di ricorso - Cessazione della materia del contendere.

- Legge della Regione Siciliana approvata il 13 novembre 2003, artt. 10, 11, comma 5, 12, commi 3 e 4, 16, 30, comma 3, 31, 34, 35, commi 3 e 5, 36, comma 2, 38, 39, comma 5, 54, 59, 60, 61, 62 e 76, comma 7.
- Costituzione, artt. 3, 5, 32, 81, quarto comma, 97, 119, sesto comma; statuto della Regione Siciliana, artt. 14 e 17, lettere *c*) e *f*); legge 11 febbraio 1992, n. 157, art. 27; legge 23 dicembre 2000, n. 388, art. 78, comma 6; d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Gustavo ZAGREBELSKY;

Giudici: Valerio ONIDA, Carlo MEZZANOTTE, Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Piero Alberto CAPOTOSTI, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfonso QUARANTA;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli articoli 10; 11, comma 5, limitatamente all'inciso «appartenenti alle altre due fasce»; 12, commi 3 e 4; 16, limitatamente alla parola «diretto»; 30, comma 3, limitatamente all'inciso «e da soggetti a costoro collegati a qualunque titolo»; 31; 34; 35, commi 3 e 5; 36, comma 2, ultimo periodo; 38; 39, comma 5, limitatamente all'inciso «e le aziende sanitarie»; 54; 59; 60; 61; 62 e 76, comma 7, del disegno di legge n. 699, approvato dall'Assemblea regionale siciliana il 13 novembre 2003 (Norme finanziarie urgenti e variazioni al bilancio della Regione per l'anno finanziario 2003. Norme di razionalizzazione in materia di organizzazione amministrativa e di sviluppo economico), promosso con ricorso del Commissario dello Stato per la Regione Siciliana, notificato il 21 novembre 2003, depositato in cancelleria il 26 successivo ed iscritto al n. 84 del registro ricorsi 2003.

Udito nella camera di consiglio del 10 marzo 2004 il giudice relatore Paolo Maddalena.

Ritenuto che il Commissario dello Stato per la Regione Siciliana, con ricorso notificato il 21 novembre 2003 e depositato il successivo 26 novembre (registro ricorsi n. 84 del 2003), ai sensi e per gli effetti dell'art. 28 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli articoli 10, 11, comma 5, 12, commi 3 e 4, 16, 30, comma 3, 31, 34, 35, commi 3 e 5, 36, comma 2, 38, 39, comma 5, 54, 59, 60, 61, 62 e 76, comma 7, della legge approvata dall'Assemblea

regionale siciliana il 13 novembre 2003, recante «Norme finanziarie urgenti e variazioni al bilancio della Regione per l'anno finanziario 2003. Norme di razionalizzazione in materia di organizzazione amministrativa e di sviluppo economico», in riferimento agli articoli 3, 5, 32, 81, quarto comma, 97, 119, sesto comma, della Costituzione e agli articoli 14 e 17, lettere *c*) e *f*) dello statuto regionale in relazione all'art. 27 della legge 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio), all'art. 78, comma 6, della legge 23 dicembre 2000, n. 388 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato. Legge finanziaria 2001), e al decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421);

Che secondo il ricorrente:

l'art. 10 della legge approvata dalla Assemblea regionale siciliana il 13 novembre 2003, nel prevedere il differimento del pagamento delle rate dei finanziamenti agevolati ottenuti dalle imprese operanti nel settore lapideo senza alcuna giustificazione a sostegno del beneficio concesso, si porrebbe in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, sia perché recherebbe nocumento agli enti erogatori del credito (Istituto regionale per il finanziamento alle industrie in Sicilia – IRFIS e Istituto regionale per il credito e la cooperazione – IRCAC, entrambi finanziati dalla Regione), i quali subirebbero una dilazione nella percezione dei predetti finanziamenti senza ottenere la corresponsione di interessi, sia perché la contrazione dei fondi di dotazione dei suddetti enti erogatori comporterebbe una limitazione della capacità di credito degli stessi in favore della rimanente parte di imprenditori;

l'art. 11, comma 5, limitatamente all'inciso «appartenenti alle due fasce», si porrebbe in contrasto con l'art. 97 della Costituzione sotto il profilo del buon andamento della pubblica amministrazione, in quanto consentirebbe il conferimento delle funzioni di dirigente generale anche ai dirigenti della c.d. «terza fascia» (i quali, prima dell'entrata in vigore della legge regionale 15 maggio 2000, n. 10, recante «Norme sulla dirigenza e sui rapporti di impiego e di lavoro alle dipendenze della Regione Siciliana. Conferimento di funzioni e compiti agli enti locali. Istituzione dello Sportello unico per le attività produttive. Disposizioni in materia di protezione civile. Norme in materia di pensionamento», svolgevano funzioni direttive e non dirigenziali) senza alcuna verifica delle loro capacità professionali ed attitudinali in relazione al nuovo incarico;

l'art. 12, comma 3, modificando il comma 3 dell'art. 23 della legge regionale n. 10 del 2000 ed estendendo il trattamento economico e giuridico riservato agli assistenti sociali al personale con la qualifica di interprete appartenente al ruolo dei servizi speciali della Presidenza della Regione, si porrebbe in contrasto con gli articoli 3, 97 e 81, quarto comma, della Costituzione, sia perché tale estensione non sarebbe ragionevole, essendo assimilate funzioni tra loro differenti, sia perché da detta estensione deriverebbe un notevole onere finanziario, senza che siano indicati i mezzi di copertura per farvi fronte;

l'art. 12, comma 4, modificando il comma 3 dell'art. 36 della legge regionale n. 10 del 2000 e prevedendo, per i comuni che abbiano stipulato patti territoriali o contratti di area, l'obbligo di affidare la gestione degli sportelli unici per le attività produttive a soggetti esterni, pubblici o privati, si porrebbe in contrasto con gli articoli 5 e 97 della Costituzione, in quanto tale obbligatorio affidamento comprimerebbe l'autonomia dei comuni ed «esproprierebbe» gli enti locali, che abbiano concluso patti territoriali o contratti d'area, delle proprie funzioni autorizzatorie con effetti negativi sul buon andamento della pubblica amministrazione;

l'art. 16, prevedendo che la Presidenza della Regione possa promuovere interventi in campo civile, economico, sociale e culturale, essendo consentito ad essa l'affidamento «diretto di appositi incarichi a singoli o a soggetti pubblici o privati operanti nel settore connesso all'intervento medesimo», si porrebbe in contrasto con gli articoli 3 e 97 della Costituzione, in quanto derogherebbe alla disciplina generale in materia di scelta del contraente e di affidamento di incarichi a soggetti esterni all'amministrazione in modo irragionevole e in deroga al canone costituzionale dell'imparzialità della pubblica amministrazione;

l'art. 30, comma 3, individuando i soggetti legittimati ad effettuare operazioni di verifica di impianti termici, si porrebbe in contrasto, limitatamente all'inciso «e da soggetti a costoro collegati a qualunque titolo», con il principio di buon andamento della pubblica amministrazione (art. 97 della Costituzione), in quanto legittimerebbe la verifica a campione degli impianti termici anche da parte di soggetti diversi da quelli in possesso dei requisiti tecnici e professionali richiesti dalla normativa (nazionale e comunitaria) di settore;

l'art. 31, prevedendo che la rideterminazione della rendita previdenziale, effettuata dall'INPS in sede di rettifica o dall'autorità giudiziaria, implichi l'adeguamento degli importi a decorrere dalla data di erogazione della rendita stessa, si porrebbe in contrasto con l'art. 81, quarto comma, della Costituzione, in quanto determinerebbe un maggiore e notevole esborso di risorse pubbliche, senza che siano indicati i mezzi di copertura finanziaria per farvi fronte;

l'art. 34, prevedendo il mantenimento in servizio, sino al raggiungimento dell'età massima per il collocamento a riposo, del personale proveniente dai soppressi enti economici regionali transitato nella RESAIS S.p.a. ed assegnato agli uffici della Presidenza della Regione, si porrebbe in contrasto con gli articoli 3 e 81, quarto comma, della Costituzione, sia perché configurerebbe una palese ed irragionevole disparità di trattamento nei confronti del rimanente personale degli enti soppressi (il quale è stato collocato a riposo al raggiungimento dei requisiti minimi di legge per l'ottenimento della pensione di vecchiaia o di anzianità), sia perché comporterebbe un notevole onere finanziario senza l'indicazione dei mezzi di copertura finanziaria per farvi fronte;

l'art. 35, commi 3 e 5, nell'autorizzare l'Ente Acquedotti Siciliani (EAS) a contrarre un mutuo decennale di «2.700 migliaia di euro» per il pagamento degli oneri retributivi del personale, per le forniture passive d'acqua e dei reattivi chimici, ponendo a carico del bilancio dell'EAS stesso il rimborso delle quote capitali e a carico del bilancio della Regione il pagamento delle quote interessi, si porrebbe in contrasto con l'art. 119, sesto comma, della Costituzione, in quanto l'accollo da parte della Regione degli oneri passivi del mutuo in questione eluderebbe il divieto di indebitamento dell'ente regionale per spese diverse da quelle di investimento, dovendosi ritenere, per l'effettività del divieto posto dall'art. 119, sesto comma, della Costituzione, che questo riguardi non solo gli enti espressamente elencati nella norma, ma anche quelli che, in vario modo, siano finanziariamente loro collegati;

l'art. 36, disciplinando forme di utilizzazione e di mobilità del personale in servizio presso gli enti gestori del servizio idrico integrato e prevedendo la facoltà dell'Assessore regionale dei lavori pubblici di utilizzare presso gli enti locali il personale in esubero proveniente dagli enti pubblici o dai soggetti privati inglobati per la gestione del servizio in questione, in caso di incapienza degli ambiti territoriali di riferimento, si porrebbe in contrasto con gli articoli 5, 81, quarto comma, e 97 della Costituzione, sia perché, violando l'autonomia degli enti locali, imporrebbe a tali enti di utilizzare personale per finalità istituzionali, sia perché tale previsione opererebbe indipendentemente dalla vacanza dei posti in organico, con violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione, sia infine perché la norma comporterebbe un notevole onere finanziario senza che siano indicati i mezzi di copertura finanziaria per farvi fronte;

l'art. 38, istituendo la «certificazione di qualità edilizia» e demandando ad apposito decreto del Presidente della Regione l'individuazione dei requisiti, dei criteri e delle modalità per l'attribuzione del predetto riconoscimento, si porrebbe in contrasto con l'art. 97 della Costituzione e con l'art. 12 dello statuto della Regione, in quanto non definirebbe affatto l'ambito oggettivo e soggettivo di applicazione della istituita certificazione, bensì rinvierebbe ad una disciplina regolamentare, la cui legittimità sarebbe tuttavia subordinata, in base all'art. 12 dello statuto, alla predeterminazione con legge dei parametri di riferimento, nella specie affatto mancanti;

l'art. 39, comma 5, nel consentire anche alle «aziende sanitarie» la facoltà di effettuare assunzioni impiegando soggetti destinatari del regime transitorio relativo ai lavori socialmente utili, si porrebbe in contrasto con l'art. 78, comma 6, della legge n. 388 del 2000 e con il decreto legislativo n. 502 del 1992, in relazione all'art. 17, lettere c) e f) dello statuto regionale, in quanto estenderebbe alle aziende sanitarie le procedure di reclutamento e stabilizzazione di personale precario, previste per gli enti locali dall'art. 78, comma 6, della citata legge n. 388 del 2000, nonostante la Corte costituzionale (*ex plurimis*, sentenza n. 484 del 1991) abbia escluso la competenza legislativa regionale, diversa da quella di attuazione, in materia di stato giuridico del personale, «e quindi anche delle forme di assunzione»;

l'art. 54, nel prevedere l'ampliamento della convenzione tra la regione Siciliana e la società, a prevalente capitale pubblico, «Arte Vita», autorizzerebbe l'assunzione di «344 lavoratori provenienti dai bacini già individuati dall'Assessorato regionale dei beni culturali ed ambientali e della pubblica istruzione, di concerto con le organizzazioni sindacali e riferite alla ex Libero Grassi, alla manifattura Miraglia ed alla ex Spatafora», ponendosi in contrasto con gli articoli 3, 97 e 81, quarto comma, della Costituzione, sia perché tali lavoratori sarebbero privi della qualificazione professionale necessaria per i servizi in materia di conservazione e fruizione dei beni culturali erogati dalla predetta società «Arte Vita», sia perché la scelta dei 344 beneficiari non avrebbe ragionevole

giustificazione e costituirebbe un privilegio nei confronti dei medesimi rispetto a tutti gli altri dipendenti licenziati da imprese in crisi, sia perché infine si verificherebbero oneri finanziari destinati a protrarsi nel tempo a fronte di una copertura prevista per il solo esercizio finanziario 2003;

gli articoli 59, 60, 61 e 62, prevedendo, in deroga alle ordinarie procedure stabilite dalla normativa statale di riferimento, forme speciali di assunzione e progressione in carriera di personale appartenente a diverse figure professionali e già in servizio, a vario titolo, nel settore sanitario regionale, si porrebbero in contrasto con gli articoli 3, 32, 97, 81, quarto comma, della Costituzione, nonché con il decreto legislativo n. 502 del 1992, in relazione all'art. 17, lettera c) dello statuto regionale, sia perché la regione, cui competerebbe, per giurisprudenza costante della Corte costituzionale, un mero potere di attuazione in materia di stato giuridico del personale dipendente dalle aziende sanitarie, avrebbe dettato una disciplina contraria ai principi della legislazione statale di riferimento, sia perché consentirebbero forme di reclutamento non selettive in favore di «ben determinate categorie di soggetti», le quali «potrebbero non assicurare il raggiungimento degli standard di professionalità minimi necessari per garantire la tutela del diritto alla salute», sia perché infine determinerebbero un notevole onere finanziario senza che siano indicati i mezzi di copertura finanziaria per farvi fronte;

infine, l'art. 76, comma 7, attribuendo alle società miste, istituite dall'art. 43 (*recte*: art. 44) della legge regionale 1° settembre 1997, n. 33 (Norme per la protezione, la tutela e l'incremento della fauna selvatica e per la regolamentazione del prelievo venatorio. Disposizioni per il settore agricolo e forestale), allo scopo di gestire la vigilanza sulla applicazione delle norme in materia di caccia nella regione, la potestà di rilasciare l'abilitazione a svolgere le mansioni di guardia venatoria ed ambientalista, si porrebbe in contrasto con l'art. 97 della Costituzione e con l'art. 27 della legge n. 157 del 1992, in relazione ai limiti posti dall'art. 14 dello statuto della Regione, in quanto, derogando alle disposizioni nazionali e regionali in materia, non sarebbe idoneo a garantire il corretto espletamento delle potestà pubblicistiche in ordine alla verifica delle qualità professionali ed attitudinali delle guardie venatorie e ambientaliste;

che non si è costituita la regione Siciliana.

Considerato che, dopo la proposizione del ricorso, la legge approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 13 novembre 2003 è stata promulgata (legge regionale 3 dicembre 2003, n. 20) con omissione delle parti impugnate, sicché risulta preclusa la possibilità che sia conferita efficacia alle disposizioni censurate;

che, pertanto, in conformità alla giurisprudenza di questa Corte (sentenza n. 351 del 2003 e ordinanze n. 32 del 2004 e n. 339 del 2003), deve dichiararsi cessata la materia del contendere.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

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

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 26 aprile 2004.

Il Presidente: ZAGREBELSKY

Il redattore: MADDALENA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 28 aprile 2004.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 132

Ordinanza 26 - 28 aprile 2004

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Notificazioni in materia civile - Effetti per il notificante - Perfezionamento al momento della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario, anziché al momento della consegna nelle mani del destinatario - Intervenuta sentenza di accoglimento - Necessità di una interpretazione delle norme vigenti in materia - Manifesta infondatezza della questione.

- Cod. proc. civ., art. 138.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Gustavo ZAGREBELSKY;

Giudici: Valerio ONIDA, Carlo MEZZANOTTE, Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Piero Alberto CAPOTOSTI, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfonso QUARANTA;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 138 del codice di procedura civile, promosso con ordinanza del 2 luglio 2003 dal Tribunale di Civitavecchia nel procedimento civile vertente tra De Francesco Salvatore e il Condominio Via Rodi, 6 — Civitavecchia, iscritta al n. 758 del registro ordinanze 2003 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 39, 1^a serie speciale, dell'anno 2003.

Udito nella camera di consiglio del 24 marzo 2004 il giudice relatore Annibale Marini.

Ritenuto che il Tribunale di Civitavecchia, con ordinanza del 2 luglio 2003, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 138 del codice di procedura civile «nella parte in cui non prevede che gli effetti della notificazione, per il notificante, si perfezionino al momento della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario, anziché della consegna che quest'ultimo effettua nelle mani del destinatario»;

che, nel giudizio *a quo*, dovrebbe essere dichiarata l'inammissibilità di una opposizione a decreto ingiuntivo, risultando dagli atti che la citazione, consegnata all'ufficiale giudiziario entro il termine di cui all'art. 641, primo comma, cod. proc. civ., è stata effettivamente notificata al destinatario dopo la scadenza di tale termine;

che ad avviso del rimettente — il quale richiama la sentenza di questa Corte n. 477 del 2002, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 149 cod. proc. civ. e 4, comma terzo, della legge 20 novembre 1982, n. 890 (Notificazioni di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari), nella parte in cui prevede che la notificazione a mezzo posta si perfeziona, per il notificante, alla data di ricezione dell'atto da parte del destinatario anziché a quella, antecedente, di consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario — anche nel caso della notificazione eseguita ai sensi dell'art. 138 cod. proc. civ. dovrebbe ritenersi lesivo del diritto di difesa del notificante che un effetto decadenziale possa conseguire — come appunto si verificherebbe nel caso di specie — al ritardo nel compimento di un'attività riferibile non al medesimo notificante ma all'ufficiale giudiziario.

Considerato che questa Corte ha già avuto modo di affermare che — per effetto della sentenza n. 477 del 2002, richiamata dal rimettente — «risulta ormai presente nell'ordinamento processuale civile, fra le norme generali sulle notificazioni degli atti, il principio secondo il quale — relativamente alla funzione che sul piano processuale, cioè come atto della sequenza del processo, la notificazione è destinata a svolgere per il notificante — il momento in cui la notifica si deve considerare perfezionata per il medesimo deve distinguersi da quello in cui essa si perfeziona per il destinatario» (sentenza n. 28 del 2004, ordinanza n. 97 del 2004);

che, conseguentemente, alla luce di tale principio, le norme in tema di notificazioni di atti processuali — ivi compresa quella censurata dall'odierno rimettente — vanno ora interpretate, senza necessità di ulteriori interventi da parte del giudice delle leggi, nel senso che «la notificazione si perfeziona nei confronti del notificante, (...), al momento della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario» (così, ancora, la citata sentenza n. 28 del 2004);

che pertanto la questione va dichiarata manifestamente infondata.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 138 del codice di procedura civile, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, dal Tribunale di Civitavecchia con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 26 aprile 2004.

Il Presidente: ZAGREBELSKY

Il redattore: MARINI

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 28 aprile 2004.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 133

Ordinanza 26 - 28 aprile 2004

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Titoli di credito - Cambiale - Idoneità a costituire titolo esecutivo - Condizione del regolare versamento dell'imposta di bollo - Prospettato contrasto con il diritto alla tutela giurisdizionale - Manifesta infondatezza della questione.

- R.D. 14 dicembre 1933, n. 1669, art. 104; d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642, art. 20.
- Costituzione, art. 24.

Titoli di credito - Cambiale - Idoneità a costituire titolo esecutivo - Condizione del regolare versamento dell'imposta di bollo - Prospettata disparità di trattamento tra cittadini, in relazione a condizioni economiche più o meno agiate - Manifesta inammissibilità della questione.

- R.D. 14 dicembre 1933, n. 1669, art. 104; d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642, art. 20.
- Costituzione, art. 3.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Gustavo ZAGREBELSKY;

Giudici: Valerio ONIDA, Carlo MEZZANOTTE, Fernanda CONTRI, Guido NEPPI MODONA, Piero Alberto CAPOTOSTI, Annibale MARINI, Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfonso QUARANTA;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 104 del regio decreto 14 dicembre 1933, n. 1669 (Modificazioni alle norme sulla cambiale e sul vaglia cambiario), e dell'art. 20 del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 642 (Disciplina dell'imposta di bollo), promosso con ordinanza del 29 aprile 2003 dal Tribunale di Avellino nel procedimento civile vertente tra Scialoia Luciano e Serluca Genuetta ed altra, iscritta al n. 794 del registro ordinanze 2003 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 40, 1^a serie speciale, dell'anno 2003.

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

Udito nella camera di consiglio del 24 marzo 2004 il giudice relatore Romano Vaccarella;

Ritenuto che con ordinanza del 29 aprile 2003 il Tribunale di Avellino — nel corso di un procedimento civile di opposizione ad esecuzione immobiliare — ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 104 del regio decreto 14 dicembre 1933, n. 1669 (Modificazioni alle norme sulla cambiale e sul vaglia cambiario), e 20 del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642 (Disciplina dell'imposta di bollo), nella parte in cui tali norme subordinano l'acquisizione, nella cambiale, della qualità di titolo esecutivo alla condizione che la stessa sia stata regolarmente bollata sin dall'origine;

che il giudice *a quo* riferisce che — avendo l'opponente specificamente contestato il diritto della creditrice di procedere ad esecuzione forzata, per essere questa fondata su un assegno bancario e sei cambiali proprie, prive dell'idoneità a costituire titolo esecutivo, in quanto non in regola con l'imposta di bollo, secondo quanto prescritto dall'art. 20 del d.P.R. n. 642 del 1972 — l'opposta ha eccepito l'illegittimità costituzionale degli artt. 104 del regio decreto n. 1669 del 1933 e 20 del d.P.R. n. 642 del 1972, nella parte in cui tali disposizioni subordinano la qualità di titolo esecutivo della cambiale al fatto che la stessa sia stata regolarmente bollata sin dall'origine;

che il Tribunale rimettente ritiene rilevante la questione di costituzionalità in quanto la definizione del giudizio in corso dipende dall'applicazione delle norme censurate, fondandosi l'opposizione esclusivamente sull'irregolare assolvimento dell'imposta di bollo e, pertanto, sull'assenza nelle cambiali della qualità di titolo esecutivo;

che, in ordine alla non manifesta infondatezza, il giudice *a quo* richiama le argomentazioni svolte dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 333 del 2001, tutte incentrate — ai fini della valutazione della compatibilità tra il principio di cui all'art. 24 della Costituzione e le norme che esigono l'assolvimento di determinati incombenenti da parte di chi invochi la tutela giurisdizionale dei propri diritti — sulla distinzione tra oneri imposti allo scopo di assicurare al giudizio uno svolgimento più conforme alla sua funzione e alle sue esigenze, e oneri tendenti invece al soddisfacimento di interessi del tutto estranei alle finalità processuali, ritenuti per ciò stesso lesivi della richiamata norma costituzionale; ricorda che, in applicazione di tali criteri, la Corte, nella menzionata pronuncia, dichiarò l'illegittimità dell'art. 7 della legge 9 dicembre 1998, n. 431, che subordinava l'esperibilità dell'azione esecutiva di rilascio dell'immobile locato all'assolvimento, da parte del locatore, di oneri imposti esclusivamente a fini di controllo fiscale, ma privi di qualsivoglia attinenza col processo esecutivo e con gli interessi che lo stesso è diretto a realizzare; sottolinea che analogo *iter* argomentativo è stato sviluppato nella sentenza n. 522 del 2002, avente ad oggetto l'art. 66, comma 2, del d.P.R. 26 aprile 1986, n. 131, e che il disposto dell'art. 7, numero 7, della legge 9 ottobre 1971, n. 825 (Delega legislativa al Governo della Repubblica per la riforma tributaria) — richiamato in entrambe le sentenze — impone al legislatore delegato di eliminare ogni impedimento fiscale al diritto dei cittadini di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi;

che, conseguentemente, le norme censurate, in quanto fanno dipendere l'efficacia di titolo esecutivo della cambiale dal regolare versamento dell'imposta di bollo fin dall'origine, rientrano, ad avviso del rimettente, nell'ambito delle disposizioni che, in violazione dell'art. 24 della Costituzione, condizionano l'accesso alla tutela giurisdizionale all'assolvimento di incombenenti, di natura fiscale, svincolati dal processo esecutivo e dalle finalità da esso perseguite;

che, inoltre, non sembra al Tribunale manifestamente infondato il dubbio sulla compatibilità della disciplina impugnata con l'art. 3 della Costituzione, dal momento che la sua applicazione potrebbe risolversi in una disparità di trattamento tra cittadini in condizioni economiche più agiate, e perciò in grado di eseguire tempestivamente il pagamento degli oneri fiscali, e cittadini che, pur titolari di diritti meritevoli di tutela, non siano in grado di assolvere detti oneri, o comunque di assolverli nei tempi prescritti dalla legge;

che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per l'infondatezza della questione osservando che le sentenze della Corte costituzionale, richiamate nell'ordinanza di rimessione, attengono a questioni non comparabili con quella sollevata, in quanto, nel caso ora sottoposto alla Corte, non si tratta di norme tributarie che condizionano lo svolgimento del processo all'adempimento di oneri tributari privi di qualsivoglia collegamento con la pretesa dedotta in giudizio, bensì della possibilità che la cambiale assuma, prima ed a prescindere dall'esistenza di un processo, la qualità di titolo esecutivo;

che, conseguentemente, il pagamento della tassa di bollo non condiziona l'accesso alla tutela giurisdizionale, e non comporta alcuna violazione dell'art. 24 della Costituzione;

che, quanto all'asserita violazione dell'art. 3 della Costituzione, condizionare la qualità esecutiva di un titolo all'avvenuto adempimento di un'obbligazione fiscale non è, ad avviso dell'Avvocatura, opzione normativa foriera di alcuna disparità di trattamento, perché l'imposizione di obblighi tributari è legittimata dal generale principio solidaristico, desumibile dal primo comma dell'art. 53 della Costituzione; di modo che, salvo il caso in cui i livelli d'imposta siano tanto alti da rendere impossibile l'adempimento dell'obbligazione al cittadino medio, la sanzione prevista dall'ordinamento per il mancato pagamento del tributo costituisce legittima espressione di una scelta discrezionale del legislatore.

Considerato che il Tribunale di Avellino dubita, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, della legittimità costituzionale degli artt. 104 del regio decreto 14 dicembre 1933, n. 1669 (Modificazioni alle norme sulla cambiale e sul vaglia cambiario), e 20 del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642 (Disciplina dell'imposta di bollo), nella parte in cui tali norme subordinano l'acquisizione, nella cambiale, della qualità di titolo esecutivo alla condizione che la stessa sia stata regolarmente bollata sin dall'origine;

che l'osservanza *ab initio* delle disposizioni della legge sul bollo condiziona esclusivamente l'acquisizione, da parte della cambiale, della eccezionale qualità di titolo esecutivo di origine e natura stragiudiziale, laddove il creditore cambiario può esercitare, anche in assenza di quella osservanza, «i diritti cambiari inerenti al titolo» (art. 20 del d.P.R. n. 642 del 1972) ed inoltre adire il giudice sia in via monitoria sia in via di cognizione ordinaria;

che, conseguentemente, non sussistendo alcun irragionevole ostacolo a che il creditore cambiario possa far valere i suoi diritti in giudizio, ed anche utilizzando una pluralità di strumenti processuali, bensì esistendo esclusivamente un limite all'acquisizione della qualità di titolo esecutivo eccezionalmente riconosciuta dalla legge ad un atto stragiudiziale, è manifestamente infondata la questione sollevata in relazione all'art. 24 della Costituzione;

che è manifestamente inammissibile la questione sollevata in riferimento all'art. 3 della Costituzione, in quanto il rimettente non soltanto omette di considerare che l'onere di provvedere al pagamento dell'imposta di bollo grava *principaliter* sul debitore (arg. *ex art.* 22 del d.P.R. n. 642 del 1972) ma, lamentando che sia penalizzato chi non è «in grado di eseguire tempestivamente (ovvero, nei tempi prescritti dalla legge) il pagamento degli oneri fiscali», riferisce in maniera incongrua la denunciata disparità di trattamento, tra abbienti e non, al solo momento dell'emissione della cambiale.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale degli artt. 104 del regio decreto 14 dicembre 1933, n. 1669 (Modificazioni alle norme sulla cambiale e sul vaglia cambiario), e 20 del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642 (Disciplina dell'imposta di bollo), sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal Tribunale di Avellino con l'ordinanza in epigrafe;

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale delle medesime norme, sollevata, in riferimento all'art. 24 della Costituzione, dallo stesso Tribunale con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 26 aprile 2004.

Il Presidente: ZAGREBELSKY

Il redattore: VACCARELLA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 28 aprile 2004.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 33

Ricorso per questione di legittimità costituzionale della Regione Emilia-Romagna, depositato in cancelleria il 4 marzo 2004.

Imposta sul reddito delle persone fisiche (IRPEF) - Norme della legge finanziaria 2004 - Sospensione fino al 31 dicembre 2004 degli aumenti delle addizionali all'IRPEF per Comuni e Regioni, nonché della maggiorazione dell'aliquota IRAP di spettanza regionale - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata lesione dell'autonomia impositiva e del principio di autosufficienza finanziaria delle Regioni - Incidenza sull'ordinario esercizio delle competenze regionali.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 2, comma 21.
- Costituzione, artt. 117, 118 e 119.

Beni culturali - Norme della legge finanziaria 2004 - Contributi statali agli istituti di cultura per la costruzione della loro sede principale - Autorizzazione della spesa di 100.000 euro per l'anno 2004 - Emanazione di disposizioni attuative con successivo decreto del Presidente del Consiglio dei ministri - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata lesione della potestà legislativa e regolamentare spettante alle Regioni in materia di «valorizzazione dei beni culturali» e di «ricerca scientifica» - Esorbitanza dalla determinazione dei principi fondamentali nelle medesime materie, nonché dalle competenze statali relative alla tutela della concorrenza - Contrasto con il sistema di finanziamento regionale previsto dal nuovo Titolo V della Costituzione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 2, comma 38.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e sesto, e 119.

Demanio e patrimonio dello Stato - Concessioni d'uso del demanio marittimo per finalità turistico-ricreative - Canoni annui - Incremento del trecento per cento dal 1° gennaio 2004, salva diversa determinazione interministeriale (da adottarsi entro il 30 giugno 2004) tale da assicurare maggiori entrate non inferiori a 140 milioni di euro - Ricorso della Regione Emilia Romagna - Denunciata lesione delle attribuzioni regionali in materia di turismo - Contrasto con il principio di leale collaborazione (per mancata previsione del parere della Conferenza Stato-Regioni) - Violazione dei principi di eguaglianza e di certezza del diritto, nonché del generale canone di ragionevolezza (per la scarsa coerenza e chiarezza della normativa censurata).

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 2, comma 53 [modificativo dell'art. 32, comma 22, del d.l. 30 settembre 2003, n. 269, convertito con modifiche nella legge 24 novembre 2003, n. 326].
- Costituzione, artt. 3 e 117.

Edilizia e urbanistica - Norme della legge finanziaria 2004 - Abolizione dei finanziamenti disposti dalla legge sul condono edilizio e destinati alla riqualificazione dei nuclei edilizi e urbanistici caratterizzati da abusivismo - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata irragionevolezza - Incidenza sulle funzioni delle Regioni e degli enti locali - sottrazione ai medesimi enti di risorse necessarie per il recupero delle opere abusive condonate - Lesione dell'autonomia finanziaria regionale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 2, comma 70.
- [Costituzione, artt. 3, 97, 117, 118 e 119].

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Divieto alle Regioni di ricorrere all'indebitamento se non per investimenti - Individuazione delle operazioni costituenti «indebitamento» e «investimento» - Modificabilità delle relative tipologie con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata irragionevole limitazione del concetto di «investimento» (con esclusione dei trasferimenti in conto capitale a favore di privati) - Contrasto con il Regolamento CE n. 2223/96 del 25 giugno 1996 - Lesione dell'autonomia finanziaria regionale - Contrasto con le norme sul recepimento delle direttive non self-executing nelle materie di legislazione concorrente - Invasione della potestà regolamentare regionale nelle medesime materie - Violazione dei principi di leale collaborazione e di legalità sostanziale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 17, 18 e 20.
- Costituzione, artt. 117, commi primo, terzo e sesto, e 119, comma sesto; legge 3 marzo 1989, n. 86, art. 9.

Sanità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Razionalizzazione della spesa sanitaria - Adempimenti delle Regioni ai fini dell'accesso al finanziamento integrativo del SSN previsto dall'Accordo tra Governo e Regioni dell'8 agosto 2001 - Mantenimento degli obblighi relativi allo svolgimento continuativo dei servizi diagnostici senza maggiori oneri per il bilancio statale ed alla previsione della decadenza automatica dei direttori generali in caso di mancato raggiungimento dell'equilibrio economico delle aziende sanitarie e ospedaliere - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciato squilibrio tra prestazioni dovute e risorse disponibili (aggravato dal congelamento degli strumenti di autofinanziamento della Regione) - Contrasto con i principi riguardanti la Pubblica Amministrazione e il lavoro nell'Amministrazione - Lesione dell'autonomia finanziaria e legislativa delle Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 32.
- Costituzione, artt. 4, 51, 97, 117 e 119, comma quarto.

Cooperazione internazionale - Norme della legge finanziaria 2004 - Potere del Ministro degli affari esteri di adottare disposizioni per razionalizzare i flussi di erogazione finanziaria e semplificare le procedure amministrative inerenti alle attività di cooperazione - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Paventata riferibilità del potere ministeriale alle attività di cooperazione internazionale svolte dalle Regioni - Denunciata invasione della potestà legislativa e regolamentare in materia di rapporti internazionali delle Regioni - Lesione dell'autonomia finanziaria e amministrativa regionale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 43.
- Costituzione, art. 117, comma sesto.

Impiego pubblico - Norme della legge finanziaria 2004 - Rinnovi contrattuali relativi al personale delle Regioni e degli enti locali - Atti di indirizzo dei comitati di settore nei confronti dell'ARAN - Obbligo di attenersi, come tetto massimo di crescita delle retribuzioni nel biennio 2004-2005, ai criteri previsti per il personale delle amministrazioni statali - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata violazione della potestà legislativa regionale in materia di personale delle Regioni e degli enti locali - Lesione dell'autonomia finanziaria e amministrativa regionale - Esorbitanza dal «coordinamento della finanza pubblica» di spettanza statale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 49.
- [Costituzione, artt. 3, 97, 117, 118 e 119].

Impiego pubblico - Norme della legge finanziaria 2004 - Personale e dotazioni organiche delle Regioni, degli enti locali e del Servizio sanitario nazionale - Divieto di assunzioni a tempo indeterminato nell'anno 2004 fino al recepimento degli accordi sui criteri e limiti stabiliti in sede di Conferenza unificata - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione della potestà legislativa residuale spettante alle Regioni in materia di organizzazione amministrativa e ordinamento del personale regionale - Irragionevolezza - Esorbitanza delle competenze statali relative al «sistema tributario e contabile dello Stato» ed alla «armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario».

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 53, 58 e 60.
- Costituzione, art. 117, commi secondo, lett. e), terzo e quarto.

Impiego pubblico - Norme della legge finanziaria 2004 - Spese di viaggio del personale che si rechi in missione o partecipi a riunioni presso le istituzioni dell'Unione europea - Rimborso delle spese di viaggio aereo nella (sola) classe economica - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata introduzione di norma statale di dettaglio, anziché di un principio fondamentale, in materia di «coordinamento della finanza pubblica» - Lesione dell'autonomia legislativa e finanziaria delle Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 75.
- [Costituzione, artt. 119].

Lavoro e occupazione - Norme della legge finanziaria 2004 - Potere del Ministro del lavoro di prorogare o stipulare direttamente con i Comuni convenzioni per lo svolgimento di attività socialmente utili e per l'attuazione di misure di politica attiva del lavoro - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione della competenza regionale concorrente in materia di «tutela del lavoro» - Allocazione di funzioni amministrative a livello centrale in assenza di esigenze unitarie - Mancata previsione dell'intesa (o di altra forma di coordinamento) con le Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 76, 77 e 82.
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, 118 e 119, comma quarto.

Istruzione pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Autorizzazione della spesa di 90 milioni di euro per il finanziamento di specifici interventi in attuazione del piano programmatico di cui all'art. 1, comma 3, della legge 53/2003 - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata incidenza dei previsti interventi settoriali in materie di competenza regionale - Lesione dell'autonomia finanziaria delle Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 92.
- Costituzione, artt. 117 e 119.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Sottrazione al Fondo nazionale per le politiche sociali di stanziamenti da destinare all'erogazione di contributi statali alle spese di iscrizione alle scuole paritarie e al potenziamento dell'attività di ricerca scientifica e tecnologica - Concorso dello Stato, nell'ambito delle residue disponibilità del Fondo suddetto, al finanziamento delle Regioni che istituiscono il «reddito di ultima istanza» in favore dei nuclei familiari a rischio di esclusione sociale - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata violazione dell'autonomia finanziaria regionale - Lesione delle competenze residuali o concorrenti spettanti alle Regioni (in materia di «diritto allo studio», «istruzione», ricerca scientifica e tecnologica) - Esorbitanza dalla competenza statale relativa ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti sociali - Violazione del principio di leale collaborazione - Irragionevolezza intrinseca.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 101.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e quarto, 118 e 119, commi secondo, terzo, quarto e quinto.

Edilizia residenziale pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Istituzione del Fondo per l'edilizia a canone speciale - Utilizzazione delle relative disponibilità per l'attuazione di programmi finalizzati alla costruzione e al recupero di unità immobiliari nei Comuni ad alta densità abitativa, destinate ad essere locate a canone speciale - Attribuzione al Ministro delle infrastrutture del potere di regolamentare le agevolazioni fiscali concedibili a favore degli investimenti e la misura in cui i redditi locatizi concorrono a determinare la base imponibile dei percettori - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata violazione della potestà legislativa e regolamentare regionale - Esorbitanza dalla determinazione dei principi fondamentali in materia di governo del territorio - Violazione dell'autonomia finanziaria, sia di entrata che di spesa, delle Regioni - Lesione del principio di leale collaborazione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114 e 115.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e quarto, e 119.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Incremento della dotazione del Fondo nazionale per le politiche sociali e individuazione delle finalità per le quali deve essere utilizzato nell'anno 2004 - Adozione dei servizi per l'integrazione scolastica degli alunni portatori di handicap e per la prima infanzia previo accordo tra Ministeri competenti e Regioni - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata violazione dell'autonomia legislativa, amministrativa e finanziaria regionale - Lesione del principio di leale collaborazione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 116 e 117.
- Costituzione, artt. 117, 118 e 119.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Concessione di contributi agli utenti del servizio di radiodiffusione che acquistino o nolegghino apparecchi «decoder» per fruire dei servizi televisivi in tecnica digitale terrestre e per il collegamento «a banda larga» ad Internet - Definizione con successivo decreto ministeriale di criteri e modalità di attribuzione dei contributi - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata previsione di norme statali di dettaglio in materia di legislazione concorrente - Lesione dell'autonomia finanziaria e della potestà regolamentare delle Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 1, 2, 3, 4, 5 e 6.
- Costituzione, art. 117, [comma terzo e] comma sesto.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Fondo speciale «PC ai giovani» - Destinazione all'attuazione del progetto ed all'erogazione degli incentivi per l'acquisizione e l'utilizzo di strumenti informatici da parte dei giovani che compiono 16 anni nel 2004, nonché all'istituzione del fondo speciale «PC alle famiglie» - Determinazione delle modalità di attuazione e gestione dei progetti con successivi decreti ministeriali («di natura non regolamentare») - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata attribuzione ad organi statali (Ministro e Dipartimento per l'innovazione e le tecnologie) di poteri regolamentari e amministrativi in materie di competenza regionale residuale o concorrente - Lesione dell'autonomia finanziaria, normativa e amministrativa delle Regioni - Mancata previsione dell'intesa con la Conferenza Stato-Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 9 e 10.
- Costituzione, art. 117, commi secondo, terzo e sesto [e art. 119].

Agricoltura - Norme della legge finanziaria 2004 - Finanziamento di nuovi contratti di programma nei settori agricoli e della pesca - Destinazione a tal fine di risorse provenienti da iniziative di programmazione negoziata revocate dal CIPE - Attribuzione a quest'ultimo del potere di approvare i nuovi contratti - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata insussistenza della dimensione nazionale delle iniziative e dei finanziamenti attribuiti alla competenza degli organi statali - Invasione di competenze regionali in materie di legislazione residuale - Lesione dell'autonomia finanziaria delle Regioni - In subordine: mancata previsione dell'intesa con le Regioni interessate.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 18 e 19.
- Costituzione, artt. 117, 118 e 119.

Pesca - Norme della legge finanziaria 2004 - Interventi in favore del settore ittico di cui alla legge n. 41/1982 - Realizzazione in base al riparto di competenze fra Stato e Regioni operato dal d.m. 25 maggio 2000 - Attribuzione al Ministro delle politiche agricole e forestali del potere di approvare il Piano regionale della pesca e dell'acquacoltura per l'anno 2004 - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione di materie di competenza regionale (concorrente o residuale) in assenza di esigenze unitarie - In subordine: mancata previsione dell'intesa con le Regioni interessate.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 29 e 30.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e quarto, e 118.

Industria e commercio - Norme della legge finanziaria 2004 - Istituzione di un fondo ministeriale per la promozione, il potenziamento e la diffusione del «made in Italy» - Definizione con successivo regolamento governativo delle modalità di regolamentazione delle indicazioni di origine e di istituzione ed uso del marchio - Riserva alla Scuola superiore dell'economia e delle finanze della competenza a svolgere attività di supporto formativo e scientifico - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione di competenze regionali legislative e regolamentari in materia di «commercio con l'estero» e di formazione professionale - Lesione del principio di leale collaborazione (per mancata previsione della necessaria intesa fra Stato e Regioni).

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 61 e 63.
- Costituzione, art. 117, commi terzo [quarto] e sesto.

Artigianato - Norme della legge finanziaria 2004 - Fondo per il concorso nel pagamento degli interessi sulle operazioni di credito a favore delle imprese artigiane - Incremento delle relative disponibilità per agevolare i processi di internazionalizzazione e i programmi di penetrazione commerciale promossi dalle imprese suddette - Definizione con successivo decreto ministeriale di modalità, condizioni e forme tecniche di tali attività - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione di materie spettanti alla competenza regionale piena (artigianato) o concorrente (commercio con l'estero) - In subordine: mancata previsione di meccanismi di coordinamento con le Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 82 e 83.
- Costituzione, artt. 117, 118 e 119.

Università - Norme della legge finanziaria 2004 - Concessione agli studenti universitari capaci e meritevoli di prestiti fiduciari per il finanziamento degli studi - Istituzione di un Fondo finalizzato alla costituzione di garanzie o alla corresponsione di contributi per il rimborso dei prestiti - Affidamento della relativa gestione a «Sviluppo Italia S.p.a.» sulla base di criteri e indirizzi ministeriali - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Violazione dell'autonomia finanziaria regionale - Mancanza di fondamento costituzionale ed illegittima disciplina del previsto potere di indirizzo - Difetto di legalità sostanziale - Mancata previsione dell'intesa con le Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 100, 101 e 102.
- [Costituzione, artt. 117 e 119].

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Istituzione e disciplina di un Fondo rotativo nazionale per gli interventi nel capitale di rischio delle imprese medio-grandi - Affidamento della relativa gestione a «Sviluppo Italia S.p.a.» - Attribuzione al CIPE del potere di stabilire i criteri generali di valutazione e la durata massima degli interventi - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata esorbitanza dalle competenze statali relative alla tutela della concorrenza - Violazione del principio di leale collaborazione - Mancanza di giustificazione e di ragionevolezza dell'intervento legislativo statale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 106, 107, 108, 109, 110 e 111.
- Costituzione, art. 117.

Lavoro - Norme della legge finanziaria 2004 - Istituzione di un Fondo speciale per l'incentivazione della partecipazione dei lavoratori nelle imprese - Affidamento della relativa gestione ad un Comitato paritetico di esperti (nominati in parte dal Ministero del lavoro, in parte dalle associazioni sindacali) - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione della potestà legislativa regionale concorrente in materia di «tutela e sicurezza del lavoro» - Violazione del principio di leale collaborazione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 112, 113, 114 e 115.
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 119.

Trasporti pubblici - Norme della legge finanziaria 2004 - Istituzione di un Fondo ministeriale per il conseguimento dei risultati di maggiore efficienza e produttività dei servizi di trasporto pubblico locale - Potere del Presidente del Consiglio dei ministri, sentita la Conferenza unificata, di stabilire le modalità di riparto delle risorse - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione di competenza residuale delle Regioni - Contrasto con il sistema della finanza regionale previsto dal nuovo Titolo V della Costituzione - Violazione del principio di leale collaborazione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, comma 157.
- Costituzione, [art. 117 e] art. 119.

Ricerca scientifica e tecnica - Norme della legge finanziaria 2004 - Erogazione di contributi in conto capitale per il sostegno e l'ulteriore potenziamento dell'attività di ricerca scientifica e tecnologica - Determinazione, con successivo decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, della misura, della tipologia e dei destinatari degli interventi - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata lesione dell'autonomia finanziaria regionale in materie di legislazione concorrente - Indeterminatezza degli interventi finanziabili - Conseguente preclusione del controllo di ragionevolezza, congruità e proporzionalità sulla disposizione statale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, comma 159.
- Costituzione, artt. 117, comma terzo, e 119.

Sport - Norme della legge finanziaria 2004 - Finanziamento di un milione di euro da parte dello Stato agli enti di promozione sportiva per lo svolgimento dei loro compiti istituzionali e per il potenziamento dei programmi relativi allo sport sociale - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione di competenze residuali delle Regioni - Lesione dell'autonomia finanziaria regionale - Mancata previsione di strumenti di cooperazione e intesa con le Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, comma 204.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e quarto, e 119.

Navi e navigazione - Norme della legge finanziaria 2004 - Contributi alle imprese armatoriali che effettuino investimenti per il rinnovo e l'ammodernamento della flotta - Stanziamenti per gli anni 2004, 2005 e 2006 - Determinazione, con successivo regolamento ministeriale, di condizioni e criteri per la concessione - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata invasione di competenze regionali di tipo residuale o concorrente - Contrasto con il sistema di finanza regionale introdotto dal nuovo Titolo V della Costituzione - Esorbitanza dalla potestà regolamentare dello Stato - Mancata previsione di strumenti di concertazione e intesa con le Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 209, 210 e 211.
- Costituzione, artt. 117, 118 e 119.

Navi e navigazione - Norme della legge finanziaria 2004 - Istituzione di un fondo ministeriale per sostenere le attività dei distretti industriali della nautica da diporto - Assegnazione di contributi per l'abbattimento degli oneri concessori alle imprese che investono in aree del demanio fluviale e ospitano in approdo almeno 500 posti barca - Definizione con successivo decreto ministeriale delle suddette aree e delle modalità di assegnazione dei contributi - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata esorbitanza sulle competenze statali relative alla tutela della concorrenza - Alterazione della concorrenza fra imprese di navigazione - Interferenza irragionevole e incongrua in materie (industria e turismo) di competenza regionale - Mancato coinvolgimento («forte») delle Regioni nell'attuazione degli interventi.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, commi 215, 216 e 217.
- [Costituzione, artt. 3, 97, 117, 118 e 119].

Ricerca scientifica - Norme della legge finanziaria 2004 - Autorizzazione delle fondazioni IRCCS e degli IRCCS non trasformati in fondazioni ad alienare beni immobili del proprio patrimonio al fine di ripianare eventuali debiti maturati fino al 31 ottobre 2003 - Determinazione delle modalità di attuazione con successivo decreto ministeriale - Ricorso della Regione Emilia-Romagna - Denunciata esorbitanza dalla previsione dei principi fondamentali nelle materie di legislazione concorrente - Invasione di potestà legislativa e regolamentare delle Regioni.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, comma 236.
- Costituzione, artt. 117, commi terzo e sesto, e 118.

Ricorso della regione Emilia-Romagna, in persona del presidente della giunta regionale *pro tempore* sig. Vasco Errani, autorizzato con deliberazione della giunta regionale n. 289 del 16 febbraio 2004, rappresentata e difesa, come da procura del 19 febbraio 2004, n. 25772 di rep., rogata dal notaio Viapiana del collegio di Bologna, dall'avv. prof. Giandomenico Falcon di Padova, dall'avv. prof. Franco Mastragostino di Bologna e dall'avv. Luigi Manzi di Roma, con domicilio eletto in Roma presso lo studio dell'avv. Manzi, Via Confalonieri, n. 5;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri per la dichiarazione di illegittimità costituzionale della legge 24 dicembre 2003, n. 350, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2004), pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 299 del 27 dicembre 2003, Suppl. ordinario n. 196/L, con riferimento alle seguenti disposizioni:

art. 2, commi 21, 38, 53 e 70;

art. 3, commi 17, 18, 20, 32, 43, 49, 53, 58, 60, 75, 76, 77, 82, 92, 101, da 108 a 115, 116, 117;

art. 4, commi da 1 a 6, 9 e 10, 18 e 19, 29 e 30, 61 e 63, 82 e 83, da 100 a 102, da 106 a 111, da 112 a 115, 157, 159, 204, da 209 a 211, da 215 a 217, 236;

per violazione degli artt. 3, 97, 117, 118, 119 Cost., e dei principi costituzionali di legalità sostanziale, uguaglianza, ragionevolezza e leale collaborazione, nei modi e per i profili di seguito illustrati.

F A T T O

La legge 24 dicembre 2003, n. 350 (finanziaria 2004) contiene diverse disposizioni concernenti molte e differenziate materie, accomunate dal fatto di avere direttamente o indirettamente rilievo finanziario.

Molte di queste disposizioni che riguardano materie di competenza regionale, ed alcune di esse, qui impugnate, sono ad avviso della ricorrente regione costituzionalmente illegittime.

Da qui la necessità della proposizione del presente ricorso attraverso cui si contesta l'illegittimità costituzionale di tali disposizioni, in relazione alle quali l'intervento del giudice costituzionale può valere ad impedire che si consolidino situazioni non corrispondenti al nuovo assetto conseguente alla riforma del Titolo V e che si pregiudichino prerogative e competenze di sicura spettanza regionale.

Le disposizioni impuginate risultano in particolare illegittime ed invasive per le seguenti ragioni di

D I R I T T O

1. — Illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 21.

Il comma 21 dell'art. 2 dispone che «fino al 31 dicembre 2004 restano sospesi gli effetti degli aumenti delle addizionali e delle maggiorazioni di cui alla lettera a) del comma 1 dell'articolo 3 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, eventualmente deliberati; gli effetti decorrono, in ogni caso, a decorrere dal periodo d'imposta successivo alla predetta data».

La norma dunque proroga per l'esercizio 2004 la sospensione degli aumenti delle addizionali all'IRPEF per i comuni e le regioni e della maggiorazione dell'aliquota IRAP. Al contrario della precedente legge finanziaria, la sospensione, però, non è disposta in via transitoria, in attesa di un imminente accordo in sede di conferenza unificata tra Stato, regioni ed enti locali sui meccanismi strutturali del federalismo fiscale, ma vale comunque sino al 31 dicembre 2004.

Codesta ecc.ma. Corte costituzionale ha già avuto occasione di affermare con la sentenza n. 37/2004 (facendo seguito alle sentt. nn. 296 e 297 del 2003), che «oggi non si danno ancora, se non in limiti ristrettissimi, tributi che possano definirsi a pieno titolo “propri” delle regioni o degli enti locali», autonomamente disciplinabili dalle leggi regionali, nel rispetto solo di principi di coordinamento. «Anche i tributi di cui già oggi la legge dello Stato destina il gettito, in tutto o in parte, agli enti autonomi, e per i quali la stessa legge riconosce già spazi limitati di autonomia agli enti quanto alla loro disciplina — e che perciò la stessa legislazione definiva talora come “tributi propri” delle regioni, nel senso invalso nella applicazione del previgente art. 119 della Costituzione — sono istituiti dalla legge statale e in essa trovano la loro disciplina, salvo che per i soli aspetti espressamente rimessi all'autonomia degli enti territoriali».

In base a queste premesse, la regione non può contestare il potere dello Stato di dettare norme modificative della disciplina dei tributi locali esistenti, in attesa che sia il legislatore statale a definire il rapporto tra legislazione statale e legislazione regionale per quanto attiene alla disciplina di grado primario dei tributi locali.

Tuttavia, come codesta Corte ha pure sottolineato nella stessa sent. 37/2004, la situazione di transizione non consente affatto al legislatore statale di sopprimere gli spazi di decisione autonoma che la legislazione previgente consentiva alle regioni ed agli enti locali. Se essi non possono per il momento decidere essi stessi modifiche, il legislatore statale è però vincolato, nel senso che esso non può evidentemente legiferare in una direzione diversa da quella imposta dall'art. 119 Cost.

In termini davvero minimi, questo vincolo si traduce in una clausola stand still, ossia nel divieto di modificare *in pejus* il livello di autonomia, già garantito dalla legislazione dello Stato. Sottolinea infatti la già ricordata sentenza di codesta ecc.ma Corte, che «in proposito vale ovviamente il limite discendente dal divieto di procedere in senso inverso a quanto oggi prescritto dall'art. 119 della Costituzione, e così di sopprimere semplicemente, senza sostituirli, gli spazi di autonomia già riconosciuti dalle leggi statali in vigore alle regioni e agli enti locali, o di procedere a configurare un sistema finanziario complessivo che contraddica i principi del medesimo art. 119».

Il comma 21 invece sospende la potestà, riconosciuta alle regioni ed agli enti locali dalla stessa disciplina statale, di aumentare l'addizionale IRPEF loro spettante e quella riconosciuta alle regioni di maggiorare l'aliquota IRAP rispetto a quella stabilita dalla legge istitutiva.

La norma risulta dunque, per entrambi i profili, in contrasto con la più ampia autonomia impositiva riconosciuta dalla nuova formulazione dell'art. 119 della Costituzione.

Inoltre, poiché come è noto, il bilancio regionale deve necessariamente chiudere in pareggio, la carenza di risorse finanziarie che la disposta sospensione produce, dato il blocco di un fondamentale canale di finanziamento delle competenze regionali, è destinata a determinare una contrazione delle politiche regionali che si realizzano tramite l'allocazione delle risorse libere. Perciò, la disposizione viola anche il principio di «autosufficienza finanziaria» sancito dall'art. 119, terzo comma, Cost., e non consente l'ordinario esercizio delle competenze proprie della regione di cui agli artt. 117 e 118 Cost.

2. — Illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 38.

Il comma 38 prevede che, «allo scopo di promuovere la diffusione della cultura italiana e di sostenere lo sviluppo delle attività di ricerca e studio è autorizzata la spesa di 100.000 euro per l'anno 2004», specificando poi che «le disponibilità di cui al presente comma sono destinate prioritariamente all'erogazione di contributi, anche in forma di crediti di imposta, a favore degli istituti di cultura di cui alla legge 17 ottobre 1996, n. 534, per la costruzione della propria sede principale», ed aggiungendo che «con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, da emanare entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono adottate le disposizioni attuative del presente comma».

Il comma 38, in pratica, prevede un contributo per la costruzione della sede di determinati istituti di cultura di cui alla legge n. 534/1996: i quali, giova ricordarlo, sono istituti che, essendo in possesso di determinati requisiti (elencati nell'art. 2 della legge n. 534/1996), sono ammessi a godere di un contributo statale mediante l'inserimento in una apposita tabella.

Tale sistema si giustificava nella vigenza dell'originario Titolo V della Costituzione, quando la competenza legislativa in materia spettava allo Stato. Dopo la legge costituzionale n. 3 del 2001, invece, erogazioni di contributi quali quella prevista dalla norma impugnata ad avviso della ricorrente regione non hanno più fondamento costituzionale e non sono più legittime.

L'intervento può essere ricondotto alle materie della «valorizzazione dei beni culturali» e della «ricerca scientifica». In tali materie, entrambe di competenza concorrente, a termini dell'art. 117 Cost. la potestà legislativa spetta alle regioni, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, che spetta allo Stato.

Lo stanziamento di somme per interventi statali diretti non costituisce certo un principio fondamentale della materia, da attuare mediante legislazione regionale. Né si può dire (e neppure viene affermato) che vi siano esigenze che richiedano la diretta gestione statale di tali interventi.

Né, ancora, si può dire che si tratti di interventi volti a sostenere la competitività del sistema economico (meno ancora, poi, di «rilievo macroeconomico»), giustificabili nell'ambito della funzione statale di tutela della concorrenza in base alla sentenza di codesta ecc.ma Corte n. 14 del 2004.

Invero, lo strumento di intervento utilizzato dalla legge non è compatibile con il nuovo quadro costituzionale, nel quale allo Stato non spetta di erogare speciali risorse per contributi a favore degli istituti di cultura, spettando ad esso, invece, di finanziare «integralmente» (art. 119, comma 4) le funzioni regionali, nell'esercizio delle quali, poi le regioni dovranno disciplinare la materia — ed in questa gli eventuali contributi agli istituti stessi — nel quadro dei principi fondamentali eventualmente stabiliti dalla legislazione dello Stato. Il comma 38, dunque, viola sia l'art. 117, comma 3, che l'art. 119 Cost.

È inoltre illegittima la previsione di un decreto del Presidente del Consiglio dei ministri sostanzialmente regolamentare, in materie di competenza concorrente, per violazione dell'art. 117, comma 6, Cost. (sulla necessità di utilizzare il criterio «sostanziale» per determinare la natura dell'atto v. la sent. n. 88 del 2003).

3. — Illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 53.

Il comma sopra citato concerne l'aumento dei canoni per le concessioni d'uso del demanio marittimo per finalità turistico-ricreative, e modifica le disposizioni del comma 22 dell'art. 32 del d.l. n. 269/2003, come convertito dalla legge n. 326/2003, disposizioni che la regione Emilia-Romagna ha già fatto oggetto di apposita impugnazione.

La disposizione della Legge Finanziaria ora impugnata ha modificato il comma 22 stabilendo che l'aumento dei canoni di concessione è fissato con un decreto interministeriale, da emanarsi entro il 30 giugno 2004, al quale è indicato, come unico parametro o indirizzo, l'obiettivo finanziario di assicurare «maggiori entrate non inferiori a 140 milioni di euro a decorrere dal 1° gennaio 2004»: decorso il termine per l'emanazione di tale decreto, scatta automaticamente e retroattivamente la quadruplicazione del canone.

Come è noto, tutte le funzioni amministrative inerenti allo sfruttamento per finalità turistico-ricreative del demanio marittimo sono state conferite alle regioni a far tempo dal d.lgs. n. 112/1998. In precedenza erano state delegate alle regioni già dall'art. 59 del d.P.R. 616/1977, in considerazione della stretta attinenza dell'esercizio delle funzioni concessorie con la materia turismo e attività ricreative. In effetti, in molte regioni, e segnatamente nell'Emilia-Romagna, il demanio marittimo rappresenta un fattore di enorme importanza per la politica e l'economia del turismo.

Con la presente impugnazione la regione non contesta il diritto dominicale dello Stato di fissare un canone per l'utilizzo dei suoi beni demaniali. Essa contesta invece la legittimità costituzionale della misura, del metodo e della forma con cui l'aumento è stato deciso, in quanto tale illegittimità costituzione comporta una lesione delle competenze regionali nella materia del turismo.

Quanto alla misura, non può non essere rilevato che la quadruplicazione del canone è contemporaneamente: un intervento dagli effetti assai gravi per la totalità delle imprese balneari; una misura discriminatoria rispetto agli altri canoni; non fondata su specifiche considerazioni di fatto e sul livello dei precedenti canoni.

Va rilevato che i canoni erano stati fissati con il d.m. 342 del 1998, per cui, dato l'andamento contenuto dell'inflazione, non rappresentavano certo evidenti anacronismi rispetto alla attuale realtà economico-finanziaria: tanto più che l'art. 4 del decreto-legge n. 400/1993 prevede che «i canoni annui relativi alle concessioni demaniali marittime sono aggiornati annualmente, con decreto del Ministro della marina mercantile, sulla base della media degli indici determinati dall'ISTAT». È singolare che proprio su questa unica categoria di canoni si sia perciò concentrata la rapace attenzione del Tesoro, trascurando ben altri e più lucrosi settori in cui i beni pubblici sono sfruttati per produrre reddito a favore degli operatori privati; per lo stesso sfruttamento del demanio marittimo il provvedimento crea un'ingiustificata discriminazione tra gli imprenditori turistici e le altre categorie di imprenditori che usano il demanio per finalità non turistiche. Come detto, non si contesta il potere del Governo di valutare per quali categorie di beni pubblici sia conveniente e in che misura elevare i canoni dell'utilizzazione privata;

ma è evidente che queste valutazioni non possono prescindere dal rispetto dei consueti criteri di ragionevolezza, congruità e giustizia, nonché dalla corretta considerazione degli interessi della regione e delle loro attribuzioni in materia turistica.

la forte incidenza del fattore fiscale sulla operatività delle imprese turistiche, infatti, compromette l'azione promozionale, di programmazione e di sviluppo che la Regione Emilia-Romagna ha esercitato in un settore fondamentale per il suo sviluppo economico. Inoltre, un aumento così esorbitante del canone di concessione comprime le risorse degli imprenditori turistici impedendo loro di intraprendere gli investimenti necessari per restare competitivi in un settore che è ormai diventato altamente concorrenziale, e gravemente riduce la possibilità per essi di proseguire in quelle opere e iniziative che tradizionalmente sono state dirette ad interessi pubblici quali la sicurezza degli utenti, la tutela ambientale ecc.

Inoltre, per la stessa regione, di conseguenza, diventa impossibile qualsiasi aggiustamento dei propri diritti di imposta, attualmente prevista e disciplinata dalla legge regionale 31 maggio 2002, n. 9, attraverso i quali è stato possibile finanziare l'esercizio delle funzioni amministrative (di rilascio, rinnovo, modifica delle concessioni demaniali marittime a finalità turistico-ricreative, di quelle inerenti ai porti di interesse regionale e sub-regionale ed inerenti ad esercizio del commercio su aree demaniali) in larga parte delegate agli enti locali. Risulta evidente la sproporzione tra i diritti derivanti dalla mera e passiva proprietà dei beni demaniali e i diritti derivanti dall'attivo esercizio di importanti funzioni amministrative, legate allo sviluppo economico, alla sicurezza, alla tutela ambientale.

Quanto al metodo, va rilevato che il d.l. n. 400/1993, così come convertito dalla legge n. 494/1993, aveva correttamente considerato lo stretto legame che deve sussistere tra la determinazione dei diritti spettanti al proprietario e gli interessi dei soggetti chiamati ad amministrare tali beni a fini turistici e a disciplinare la materia: infatti, veniva previsto dall'art 3 del decreto-legge che «i canoni annui per concessioni con finalità turistico-ricreative di aree, pertinenze demaniali marittime e specchi acquei per i quali si applicano le disposizioni relative alle utilizzazioni del demanio marittimo sono determinati, a decorrere dal 1° gennaio 1994, con decreto del Ministro della marina mercantile, emanato sentita la Conferenza permanente per i rapporti fra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano». Di questo indispensabile passaggio procedurale si è invece persa la traccia sia nei commi 21 e 22 del testo originale del decreto-legge, sia nella disposizione fatta oggetto di impugnazione con il presente ricorso, nonostante fosse stato esplicito l'invito formulato alla Camera dei deputati nel corso dell'approvazione della legge di conversione (si veda l'o.d.g. presentato dall'on. La Malfa il 19 novembre 2003).

La deliberata esclusione del parere della Conferenza Stato-regione nel procedimento di adozione del decreto ministeriale cui è rinviata la fissazione del canone, si riverbera perciò nella violazione del principio di leale collaborazione che, come la costante giurisprudenza di questa Corte ha sottolineato, rappresenta l'ineliminabile onere procedurale che deve essere assolto da tutti i provvedimenti che incidono su «materie» in cui gli interessi dello Stato convergono e devono armonizzarsi con quelli delle regioni.

Quanto alla forma, infine, la già scarsa coerenza tra i commi 21 e 22 del testo originale è stata ulteriormente aggravata dalla riforma introdotta dalla successiva legge finanziaria. Persino nei lavori parlamentari (si veda ancora l'o.d.g. La Malfa) non risultava affatto chiara la portata dei due commi, sembrando addirittura possibile un'interpretazione per cui essi prevedessero due provvedimenti diversi, il comma 21, ma non il 22, riguardando le concessioni a finalità turistico-ricreative. Ogni invito delle Camere a riconsiderare la questione e a chiarire il testo legislativo (si veda l'o.d.g. 9/4447/1996 proposto dall'on. Cazzaro, approvato dalla Camera dei deputati e accettato dal Governo) è stato disatteso, dato che la modifica introdotta dalla legge finanziaria non chiarisce affatto i rapporti i due commi, né introduce il doveroso obbligo dell'autorità ministeriali di sottoporre il provvedimento al previo parere della Conferenza Stato-regioni.

Per tutti gli enunciati profili la disposizione impugnata risulta lesiva delle attribuzioni regionali garantite dall'art. 117 Cost., del principio di leale collaborazione, del principio di eguaglianza sancito dall'art. 3 Cost., del principio di certezza del diritto e del generale canone di ragionevolezza delle leggi.

4. — Illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 70.

I commi 6, 9, 11 e 24 dell'art 32 del d.l. n. 269/2003, come convertito dalla legge n. 326/2003, prevedevano il reperimento e la destinazione vincolata di risorse preordinate alla effettuazione di interventi di riqualificazione di nuclei edilizi ed urbani caratterizzati da abusivismo edilizio: si trattava di un timido tentativo di giustificare in termini di «governo del territorio» l'introduzione di un nuovo condono edilizio, motivato esclusivamente dall'esigenza di reperire ulteriori risorse finanziarie, condono che la Regione Emilia-Romagna ha già impugnato,

con ricorso avverso l'art. 32 del decreto-legge n. 269/2003, che risulta pendente avanti a codesta Corte con il n. 83/2003, cui è seguita l'impugnazione della legge n. 326/2003, che ha convertito il d.l. lasciando nella sostanza inalterate quasi tutte le disposizioni censurate.

Il comma 6, in particolare, destinava 10 milioni di euro per l'anno 2004 e 20 milioni di euro per ciascuno degli anni 2005 e 2006 al fine di concorrere alla partecipazione ad interventi e politiche di riqualificazione dei nuclei interessati da fenomeni di abusivismo, attivati dalle regioni attraverso l'incremento della oblazione, secondo quanto disposto dal comma 33. Parimenti, al comma 9 del decreto-legge come convertito, erano previste risorse finanziarie per attivare un programma nazionale di interventi di riqualificazione delle aree per degrado economico-sociale (i cui ambiti di rilevanza ed interesse nazionale erano da individuarsi con decreti del Ministero per le infrastrutture, di concerto con i Ministri dell'ambiente e d'intesa con la conferenza unificata) e, ai successivi commi 11 e 24, rispettivamente per interventi di recupero e riqualificazione paesaggistica, nonché per la valorizzazione e il miglioramento delle aree demaniali. Senonché tali risorse finanziarie — già ritenute palesemente insufficienti dalle regioni — sono state completamente espunte dal testo legislativo ad opera della disposizione della legge finanziaria 2004, oggetto della presente impugnazione. Il comma 70 dell'art. 2 ha abrogato seccamente i commi 6, 9, 11 e 24, del sopra citato art. 32 della legge n. 326/2003, con ciò cancellando dal sistema di reimpiego di parte dei fondi provenienti dal condono e dalla stessa *ratio* dell'art. 32, qualsivoglia concreta possibilità di attuazione degli interventi di riqualificazione previsti, su un piano non certamente marginale, dalle misure di condono edilizio.

Mentre tale misura rafforza la irragionevolezza e la scarsa attendibilità del meccanismo congegnato attraverso le varie disposizioni di cui all'art. 32, per realizzare finalità di reale e credibile intento di riqualificazione del territorio — il che è stato rilevato nei ricorsi richiamati — essa appare a sua volta lesiva delle attribuzioni regionali. Infatti, l'istituzione di un finanziamento a destinazione vincolata, volto a coprire interventi di competenza regionale, rientranti nelle funzioni proprie che le regioni esercitano in materia di «governo del territorio», sarebbe illegittimo, come codesta Corte ha più volte rilevato (*cf.* sentt. 370/2003, 16/2004 e 49/2004) perché lederebbe l'autonomia finanziaria delle regioni stesse.

L'abolizione del finanziamento non può sottrarsi alle stesse censure: la decisione unilaterale dello Stato di estinguere una linea di finanziamento diretta a sostenere compiti rientranti nelle funzioni delle regioni e degli enti locali, se da un lato costituisce un *vulnus* all'obiettivo che la costituzione assegna al legislatore statale, attribuendogli la potestà legislativa esclusiva per la «tutela dell'ambiente o dell'ecosistema» — configurabile non come «materia in senso tecnico», ma teleologicamente come «valore» costituzionalmente protetto (sent. 407/2002) — dall'altro lascia regioni e enti locali privi delle risorse necessarie per un corretto recupero delle opere abusive condonate. Essendo fuori di dubbio che il condono deciso dallo Stato produrrà la stabilizzazione e il consolidamento di situazioni di grave degrado edilizio, urbanistico, paesistico ed ambientale, viene meno una fonte di finanziamento che la regione aveva giudicato insufficiente nella misura e illegittima nelle modalità, ma la cui eliminazione non può che tradursi in una lesione ancora più grave della loro autonomia finanziaria.

5. — Illegittimità costituzionale dell'art. 3, commi 17, 18 e 20.

La legge n. 350 del 2003 dedica alcune disposizioni alla precisazione della regola posta dall'art. 119, sesto comma, secondo il quale le regioni possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento.

Ribadita al comma 16 tale regola, il comma 17 stabilisce quali operazioni costituiscano indebitamento, e rientrano così nel divieto. Precisamente, esso dispone (primo periodo) che «per gli enti di cui al comma 16 costituiscono indebitamento, agli effetti dell'articolo 119, sesto comma, della Costituzione, l'assunzione di mutui, l'emissione di prestiti obbligazionari, le cartolarizzazioni di flussi futuri di entrata non collegati a un'attività patrimoniale preesistente e le cartolarizzazioni con corrispettivo iniziale inferiore all'85 per cento del prezzo di mercato dell'attività oggetto di cartolarizzazione valutato da un'unità indipendente e specializzata». Aggiunge poi (secondo periodo) che «costituiscono, inoltre, indebitamento le operazioni di cartolarizzazione accompagnate da garanzie fornite da amministrazioni pubbliche e le cartolarizzazioni e le cessioni di crediti vantati verso altre amministrazioni pubbliche», mentre non costituiscono indebitamento (terzo periodo) «le operazioni che non comportano risorse aggiuntive, ma consentono di superare, entro il limite massimo stabilito dalla normativa statale vigente, una momentanea carenza di liquidità e di effettuare spese per le quali è già prevista idonea copertura di bilancio».

L'ultimo periodo del comma 17 statuisce che «modifiche alle predette tipologie di indebitamento sono disposte con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT, sulla base dei criteri definiti in sede europea».

A sua volta, il comma 18 stabilisce quali operazioni possano rientrare nel concetto di «investimento» ai fini di cui all'articolo 119, sesto comma, della Costituzione.

Precisamente, secondo tale disposizione costituiscono investimenti:

«a) l'acquisto, la costruzione, la ristrutturazione e la manutenzione straordinaria di beni immobili, costituiti da fabbricati sia residenziali che non residenziali; b) la costruzione, la demolizione, la ristrutturazione, il recupero e la manutenzione straordinaria di opere e impianti; c) l'acquisto di impianti, macchinari, attrezzature tecnico-scientifiche, mezzi di trasporto e altri beni mobili ad utilizzo pluriennale; d) gli oneri per beni immateriali ad utilizzo pluriennale; e) l'acquisizione di aree, espropri e servitù onerose; f) le partecipazioni azionarie e i conferimenti di capitale, nei limiti della facoltà di partecipazione concessa ai singoli enti mutuatari dai rispettivi ordinamenti; g) i trasferimenti in conto capitale destinati specificamente alla realizzazione degli investimenti a cura di un altro ente od organismo appartenente al settore delle pubbliche amministrazioni; h) i trasferimenti in conto capitale in favore di soggetti concessionari di lavori pubblici o di proprietari o gestori di impianti, di reti o di dotazioni funzionali all'erogazione di servizi pubblici o di soggetti che erogano servizi pubblici, le cui concessioni o contratti di servizio prevedono la retrocessione degli investimenti agli enti committenti alla loro scadenza, anche anticipata. In tale fattispecie rientra l'intervento finanziario a favore del concessionario di cui al comma 2 dell'articolo 19 della legge 11 febbraio 1994, n. 109; i) gli interventi contenuti in programmi generali relativi a piani urbanistici attuativi, esecutivi, dichiarati di preminente interesse regionale aventi finalità pubblica volti al recupero e alla valorizzazione del territorio».

Il comma 20, poi, dispone che «le modifiche alle tipologie di cui ai commi 17 e 18 sono disposte con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT». Il riferimento al comma 17, si noterà, è meramente ripetitivo dell'ultimo periodo dello stesso comma, il quale, inoltre era più ampio, riferendosi per le modifiche al parametro dei criteri definiti in sede europea.

Tali disposizioni restringono le possibilità di azione delle regioni rispetto alla regola costituzionale, e presentano diversi elementi e profili di illegittimità.

Nel contenuto, va premesso che la regola costituzionale del divieto di indebitamento se non per investimenti è direttamente operativa, e non demanda alcun compito attuativo alla legge statale. Anche se si ammettesse che questa possa dettare disposizioni specificative ed attuative, è però evidente che tali disposizioni dovrebbero attenersi al concetto economico di investimenti, e non potrebbero arbitrariamente restringerlo, estendendo il divieto costituzionale ad ambiti che esso non era destinato a coprire.

In particolare, è da sottolineare che il comma 18, lettera g) e h), considera «investimenti» solo i trasferimenti in conto capitale effettuati a favore di determinati soggetti, così precludendo alle regioni la possibilità di ricorrere all'indebitamento per effettuare trasferimenti in conto capitale di altro tipo, cioè, essenzialmente, per concedere contributi ai privati per i loro investimenti.

In questo modo la norma statale restringe irragionevolmente un consolidato concetto di investimento, escludendo dal suo ambito alcuni trasferimenti in conto capitale in quanto effettuati a favore di privati anziché a favore di soggetti pubblici. È invece chiaro che la tipologia del soggetto destinatario non modifica la natura economica della spesa e che i trasferimenti in conto capitale ai privati non possono ragionevolmente essere esclusi dal concetto di investimento (e, dunque, dalla possibilità dell'indebitamento). Il comma 18, dunque, incide sull'autonomia finanziaria regionale restringendo irragionevolmente il concetto di investimenti, violando l'art. 119 Cost. nonché, quanto al carattere discriminatorio della restrizione, l'art. 3 Cost.

L'irragionevolezza della norma, già chiara in assoluto, emerge anche all'interno della stessa legge n. 350 del 2003, se si pone mente al fatto che l'art. 4, intitolato Finanziamento agli investimenti, contempla sin dal primo comma contributi a privati (e poi ne sono pervisti molti altri). Ora — anche tralasciando il fatto che finanziare gli investimenti è ovviamente esso stesso, dal punto di vista dell'ente finanziatore, un investimento — in ogni caso l'art. 119, sesto comma, espressamente consente l'indebitamento «per finanziare spese di investimento». Del tutto illegittima pertanto l'esclusione da tale categoria, per le regioni, di una tipologia di spesa che lo stesso legislatore statale qualifica come «finanziamento agli investimenti».

Inoltre, la definizione contenuta nel comma 8, lettere g) e h), non corrisponde alla disciplina dei «trasferimenti in conto capitale» contenuta nel regolamento CE n. 2223/96 del 25 giugno 1996 (punto D.9), relativo al Sistema europeo dei conti nazionali e regionali nella Comunità. Tale regolamento, fra l'altro, comprende, nell'ambito dei trasferimenti in conto capitale, i «contributi agli investimenti» (D.92) e fra questi sono espressamente

menzionati quelli alle imprese private o a soggetti privati diversi dalle imprese. Dunque, le norme impugnate violano anche l'art. 117, comma 1, Cost., ed anche tale illegittimità si traduce in lesione dell'autonomia finanziaria regionale.

Infine, le norme in questione differenziano irragionevolmente le possibilità di indebitamento delle regioni da quelle dello Stato, per il quale continua a valere la disciplina comunitaria: e anche questa illegittimità si traduce in lesione dell'autonomia finanziaria regionale.

Illegittime risultano anche le norme che prevedono che gli elenchi di cui agli artt. 17 e 18 possano essere modificati con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT.

In primo luogo è da segnalare che, come già accennato, mentre l'ultimo periodo del comma 17 autorizza il Ministro dell'economia e delle finanze a modificare le tipologie di indebitamento, sentito l'ISTAT, «sulla base dei criteri definiti in sede europea», il comma 20 prevede, per la modifica sia delle tipologie di indebitamento che di quelle di investimento, un decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT, ma senza più richiamare i «criteri definiti in sede europea». La differenza non è irrilevante perché il comma 17 potrebbe essere inteso nel senso che il Ministro è autorizzato a apportare quelle modifiche rese necessarie da nuovi criteri elaborati a livello comunitario, mentre il comma 20 sembra prevedere un regolamento ministeriale «in deroga», discrezionalmente adottabile dal Ministro.

Entrambe le norme, comunque, risultano illegittime. La materia in questione è il «coordinamento della finanza pubblica», che rientra nella competenza concorrente di Stato e regioni. In tali materie, l'attuazione delle fonti comunitarie non self-executing è regolata, tuttora, dall'art. 9 legge n. 86 del 1989 (come è noto, la legge n. 131 del 2003 non si è occupata della materia, mentre una apposita legge modificativa della legge n. 86 del 1989 è in corso di discussione).

In attesa della legge regionale di recepimento, è ammesso che sia lo Stato ad attuare la direttiva, ma è necessario che ciò avvenga, perlomeno, con un regolamento governativo (v. art. 9, comma 4, legge n. 86 del 1989). Dunque, la previsione di un decreto del Ministro (sostanzialmente regolamentare) per il recepimento dei «criteri» europei in materia di competenza concorrente risulta lesiva della sfera costituzionale di competenza regionale, dato che la competenza dell'organo collegiale, prevista dalla legge n. 86 del 1989, deve ritenersi costituzionalmente necessaria in relazione al rango costituzionale dell'autonomia regionale.

Quanto al comma 20, che non fa riferimento ai criteri europei, esso è ancor più chiaramente illegittimo in quanto prevede un potere sostanzialmente regolamentare in materia di competenza concorrente, in violazione dell'art. 117, comma 6, Cost.

Della natura sostanzialmente regolamentare del decreto ministeriale previsto dalle norme di cui sopra non sembra potersi dubitare. Ma, anche qualora si ritenesse che esse prevedano, invece, una funzione amministrativa attribuita al Ministro in virtù del principio di sussidiarietà, non verrebbe meno l'illegittimità, dato che, comunque, mancherebbe qualsiasi meccanismo di coinvolgimento delle regioni, in contrasto con il principio di leale collaborazione e secondo quanto richiesto dalla sent. n. 303 del 2003.

Infine, nella parte in cui si riferisce alle tipologie di cui al comma 18, il comma 20 risulta illegittimo anche perché conferisce al Ministro un «nudo» potero discrezionale, senza formulare criteri idonei a guidare l'esercizio del potere, in violazione del principio di legalità sostanziale; né tale mancanza può essere compensata dal parere dell'ISTAT, la cui opinione non ha né la funzione né gli effetti giuridici di criteri fissati nella legge. Poiché al Ministro è affidato un potere del tutto discrezionale capace di incidere notevolmente sull'autonomia regionale, la violazione del principio di legalità sostanziale (che si aggiunge a quella dell'art. 117, comma 6, e del principio di leale collaborazione) si traduce in lesione dell'autonomia stessa.

6. — Illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 32.

La disposizione impugnata ribadisce ed amplia alcune delle misure di «razionalizzazione» della spesa sanitaria introdotte dalla Legge finanziaria 2003 (legge 27 dicembre 2002, art. 52, comma 4), già oggetto di ricorso della Regione Emilia-Romagna; ma il meccanismo così rafforzato ulteriormente altera l'assetto dei rapporti tra Stato e regioni consensualmente stabilito come metodo di razionalizzazione della spesa sanitaria.

Sia consentito di riassumere la complessiva situazione:

in materia di servizi sanitari le regioni hanno piena autonomia, salvi i principi fondamentali di «tutela della salute» (art. 117, comma 3) e la definizione dei «livelli essenziali delle prestazioni» (art. 117, comma 2, lettera m) da parte dello Stato;

la conseguente forte incidenza sull'esercizio delle funzioni nelle materie assegnate alle competenze legislative ed amministrative delle regioni e delle province autonome impone evidentemente che queste scelte, almeno nelle loro linee generali, siano operate dallo Stato con legge, che dovrà inoltre determinare adeguate procedure e precisi atti formali per procedere alle specificazioni ed articolazioni ulteriori che si rendano necessarie nei vari settori» (sent. 88/2003). Nel sistema introdotto dalla legge n. 405/2001, il procedimento di adozione dei livelli essenziali di assistenza prevede la definizione tramite decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, previa intesa tra regioni e Governo, da conseguire in sede di Conferenza Stato-regioni;

questo sistema ha originato una serie di accordi tra Stato e regioni che hanno determinato sia i «livelli essenziali», sia i correlati rapporti finanziari. Siccome la spesa sanitaria costituisce ampia parte del bilancio delle regioni, il problema di sottoporla a controllo è di comune interesse dello Stato e delle regioni e si intreccia strettamente con la necessità di assicurare che le prestazioni che le regioni devono garantire siano integralmente finanziate, ai sensi dell'art. 119, comma 4, Cost.;

L'Accordo dell'8 agosto 2001, tra Governo, regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano — richiamato dalla disposizione impugnata — mirava appunto a «definire un quadro stabile di evoluzione delle risorse pubbliche destinate al finanziamento del Servizio sanitario nazionale, che, tenendo conto degli impegni assunti con il patto di stabilità e crescita, consente di migliorarne l'efficienza razionalizzando i costi», a «rendere realistica l'entità dei finanziamenti statali, eliminando gli inconvenienti derivanti da sottostime delle esigenze finanziarie e conferire stabilità alla spesa in un arco almeno triennale», ed a «dirimere definitivamente» le controversie relative alla congruità delle risorse finanziarie in materia sanitaria;

nell'ambito di questo Accordo, che si ricollega al successivo Accordo del 22 novembre 2001 sui «livelli essenziali», venivano individuati con precisione quali adempimenti le regioni si assumevano di fronte all'impegno finanziario assunto dallo Stato, tra i quali l'assunzione a proprio carico degli oneri relativi a sforamenti della spesa sanitaria ad esse imputabili. Da parte sua lo Stato si impegnava ad un finanziamento integrativo del S.S.N. dando certezza per l'intero periodo finanziario;

sempre l'Accordo condizionava l'accesso al finanziamento al rispetto di una serie di impegni assunti dalle regioni; adozione di misure di anticipazione di verifica degli andamenti della spesa; adesione alle convenzioni in tema di acquisti di beni e servizi; adempimento agli obblighi informativi sul monitoraggio della spesa; adeguamento alle prescrizioni del patto di stabilità interno; sottoscrizione dell'impegno a mantenere l'erogazione delle prestazioni ricomprese nei livelli essenziali di assistenza; mantenimento della stabilità della gestione, applicando direttamente misure di contenimento della spesa stessa, «che potranno riguardare l'introduzione di strumenti di controllo della domanda, la riduzione della spesa sanitaria o in altri settori, ovvero l'applicazione di una addizionale regionale all'IRPEF o altri strumenti fiscali previsti dalla normativa vigente, nella misura necessaria a coprire l'incremento di spesa»; «l'attivazione di un tavolo di monitoraggio e verifica ... tra Ministeri della salute e dell'economia e le regioni e le province autonome, con il supporto dell'agenzia per i Servizi sanitari regionali sui suddetti livelli effettivamente erogati e sulla corrispondenza ai volumi di spesa stimati e previsti, articolati per fattori produttivi e responsabilità decisionali, al fine di identificare i determinanti di tale andamento, a garanzia dell'efficienza e dell'efficacia del Servizio sanitario nazionale».

Tuttavia, con una serie di provvedimenti legislativi, lo Stato modificava gli adempimenti posti a carico delle regioni, introducendo, in particolare, con l'art. 52, comma 4, della legge n. 289/2002, l'obbligo di attuare, «senza maggiori oneri a carico del bilancio dello Stato», iniziative dirette a favorire lo svolgimento, presso gli ospedali pubblici, degli accertamenti diagnostici in maniera continuativa, con l'obiettivo finale della copertura del servizio nei sette giorni della settimana, e la previsione della decadenza automatica dei direttori generali nell'ipotesi di mancato raggiungimento dell'equilibrio economico delle aziende sanitarie e ospedaliere, nonché delle aziende ospedaliere autonome.

Contro quest'ultima disposizione la Regione Emilia-Romagna ha promosso ricorso a questa ecc.ma Corte. In esso si muovevano rilievi che devono essere qui ribaditi.

Il primo, più generale, riguarda lo squilibrio strutturale tra risorse e obbligazioni di spesa derivante dall'obbligo di assicurare prestazioni stabilite con atto dello Stato, la cui sola esistenza è in contrasto con i principi di autonomia finanziaria, ed in particolare con l'art. 119, quarto comma, che prescrive che le entrate proprie e le compartecipazioni debbono consentire alle Regioni «di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite». A tale squilibrio strutturale — come detto già di per se costituzionalmente inammissibile — non si pone rimedio neppure nel comma 52 di questo stesso articolo, il quale dispone un adeguamento del finanziamento del Servizio sanitario nazionale per gli anni 2004-2006, ma a copertura dei soli maggiori oneri di personale.

In generale, invece, mentre i livelli essenziali delle prestazioni, fissati in sede di Accordo tra Governo, Regioni e Province autonome, sono rimasti immutati, le risorse regionali, invece, si sono ridotte in misura rilevante, anche perché (come sopra esposto in relazione all'impugnazione dell'art. 2, comma 21) è stato paralizzato — pur se, come si ritiene, illegittimamente — la capacità regionale di incrementare le entrate fiscali.

Un ulteriore aggravio degli oneri accollati alle Regioni deriva dalle particolari condizioni a cui l'accesso al finanziamento integrativo è subordinato. Si vuol dire cioè che se le risorse sono oggettivamente carenti in relazione alle funzioni obbligatorie, l'adeguamento del finanziamento è costituzionalmente dovuto, e non può essere condizionato a prescrizioni illegittime: ed è illegittimo in particolare, tra gli adempimenti richiamati dal comma 32, quello, introdotto dal comma 4 dell'art. 52 della legge finanziaria 2003, a suo tempo impugnata, che subordina l'accesso all'adeguamento finanziario all'adozione da parte delle Regioni di «provvedimenti diretti a prevedere, ai sensi dell'art. 3, comma 2, lettera c), del decreto-legge 18 settembre 2001, n. 347, convertito, con modificazioni, dalla legge 16 novembre 2001, n. 405, la decadenza automatica dei direttori generali nell'ipotesi di mancato raggiungimento dell'equilibrio economico delle aziende sanitarie e ospedaliere, nonché delle aziende ospedaliere autonome». Tale disposizione è incostituzionale perché, in violazione dell'art. 97 Cost. (per non dire della stessa soggettiva privazione del lavoro nell'amministrazione, in violazione dell'art. 4 e dell'art. 51), prevede la rimozione sanzionatoria dalla carica per il puro verificarsi di circostanze oggettive, in assenza di alcuna prova o riscontro che il mancato raggiungimento dell'equilibrio economico fosse in qualche modo evitabile da parte dello stesso direttore generale.

Sembra evidente che tocca invece alla Regione, quale responsabile generale del servizio sanitario e quale amministrazione nominante, la valutazione del comportamento del direttore generale e del grado di responsabilità che ad esso possa imputarsi nel mancato conseguimento dell'equilibrio economico: che può bene essere dovuto — in condizione di carenza finanziaria strutturale — all'obbligo di assicurare le prestazioni;

Una ulteriore specifica ragione di illegittimità colpisce l'adempimento di cui alla lett. c) dell'art. 52, comma 4, della legge n. 289, richiamato e confermato dalla disposizione ora impugnata ovvero lo svolgimento, per giunta «senza maggiori oneri a carico del bilancio dello Stato», degli accertamenti diagnostici «in maniera continuativa, con l'obiettivo finale della copertura del servizio nei sette giorni della settimana». Si tratta infatti di misure puramente organizzative, che limitano la relativa autonomia legislativa regionale, anziché limitarsi a fissare un principio in termini di risultato, che le Regioni rimangono libere di raggiungere secondo le proprie scelte organizzative.

Le misure citate ledono insieme l'autonomia finanziaria e l'autonomia legislativa delle Regioni. Misure come l'obbligo di introdurre norme che comportano la decadenza automatica dei direttori generali non sono configurabili come «principi fondamentali della materia»: come mostra il fatto stesso che si tratta non di norme inderogabili ma di «condizioni» per l'accesso ad integrazioni finanziarie (integrazioni senza le quali cessato di essere «integralmente finanziate» le funzioni assegnate alle Regioni).

Per altro verso, l'imposizione alle Regioni di rafforzare i servizi diagnostici «senza maggiori oneri a carico del bilancio dello Stato» non può prospettarsi come parte della definizione dei LEA, proprio perché non è compatibile con il quadro costituzionale in cui si inseriscono le garanzie dell'autonomia finanziaria che lo Stato imponga alle Regioni funzioni senza finanziarle (ma anzi, al contrario, impedendo ad essa di reperire le risorse finanziarie attraverso gli strumenti impositivi).

In conclusione, emerge con chiarezza l'illegittimità sia del congelamento degli strumenti di autofinanziamento della Regione mentre si aumentano le prestazioni che le Regioni devono erogare, sia il condizionamento delle pur limitate integrazioni finanziarie concordate ad adempimenti incongrui, che la legge statale non potrebbe ad altro titolo costituzionale introdurre.

Avverso la interruzione dei procedimenti di collaborazione e dell'applicazione degli accordi da parte del Governo, e l'assunzione di decisioni unilaterali così gravemente pregiudizievoli per l'autonomia finanziaria e per le attribuzioni costituzionali, alle Regioni, che mai hanno fatto mancare la propria disponibilità ad un ragionevole accordo, non resta che il ricorso a codesta ecc.ma Corte costituzionale.

7. — Illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 43.

Il comma 43 prevede che il Ministro degli affari esteri, con decreto da adottare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sentite le competenti Commissioni parlamentari, emana disposizioni

per razionalizzare i flussi di erogazione finanziaria e per semplificare le procedure relative alla gestione delle attività di cooperazione internazionale, con particolare riferimento alle procedure amministrative relative alle organizzazioni non governative».

Tale disposizione è formulata in modo tale da comprendere, potenzialmente, anche le attività di cooperazione internazionale svolte dalle Regioni. Qualora fosse intesa in questo senso, essa sarebbe chiaramente illegittima in quanto interverrebbe in una materia di competenza concorrente («rapporti internazionali ... delle Regioni») prevedendo un atto ministeriale sostanzialmente regolamentare, in violazione dell'art. 117, comma 6, Cost.

Inoltre, quanto al contenuto, tale atto dovrebbe «razionalizzare i flussi di erogazione finanziaria e ... semplificare le procedure relative alla gestione delle attività di cooperazione internazionale, con particolare riferimento alle procedure amministrative relative alle organizzazioni non governative»: con conseguente lesione dell'autonomia finanziaria e amministrativa regionale. Naturalmente, qualora invece la disposizione del comma 43 dovesse intendersi come riferita esclusivamente alle attività di cooperazione internazionale svolte dallo Stato ed alle relative procedure finanziarie ed amministrative, le ragioni di doglianza verrebbero meno.

8. — Illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 49.

La disposizione del comma 49 dell'art. 3 ricorda quella contenuta nell'art. 33, comma 4, legge n. 289 del 2002, già impugnata da questa Regione.

Essa prevede che «per il personale dipendente da amministrazioni, istituzioni ed enti pubblici diversi dall'amministrazione statale gli oneri derivanti dai rinnovi contrattuali per il biennio 2004-2005, nonché quelli derivanti dalla corresponsione dei miglioramenti economici al personale di cui all'art. 3, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, sono posti a carico dei rispettivi bilanci ai sensi dell'art. 48, comma 2, del medesimo decreto legislativo», aggiungendo che «in sede di deliberazione degli atti di indirizzo previsti dall'art. 47, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, i comitati di settore provvedono alla quantificazione delle relative risorse e alla determinazione della quota da destinare all'incentivazione della produttività, attenendosi quale tetto massimo di crescita delle retribuzioni, ai criteri previsti dal comma 46 per il personale delle amministrazioni dello Stato» (enfasi aggiunta).

Ad avviso della ricorrente Regione, tale vincolo risulta illegittimo, e persino peggiorativo della situazione antecedente la legge cost. n. 3 del 2001.

Infatti, in base all'art. 47, comma 1, del decreto legislativo n. 165 del 2001, il comitato di settore del comparto Regioni — Autonomie locali, costituito «nell'ambito della Conferenza dei Presidenti delle regioni, per le amministrazioni regionali e per le amministrazioni del Servizio sanitario nazionale, e dell'Associazione nazionale dei comuni d'Italia — ANCI e dell'Unione delle province d'Italia — UPI e dell'Unioncamere, per gli enti locali rispettivamente rappresentati» (art. 41, comma 3, lett. a), determina «gli indirizzi per la contrattazione collettiva nazionale» (mediante i quali esso esercita «il potere di indirizzo nei confronti dell'ARAN e le altre competenze relative alle procedure di contrattazione collettiva nazionale»: art. 41, comma 1) «prima di ogni rinnovo contrattuale e negli altri casi in cui è richiesta una attività negoziale dell'ARAN» senza alcun vincolo pregiudiziale. Solo successivamente tali atti sono «sottoposti al Governo che, non oltre dieci giorni, può esprimere le sue valutazioni per quanto attiene agli aspetti riguardanti la compatibilità con le linee di politica economica e finanziaria nazionale». Dunque, in base al t.u. pubblico impiego, precedente la legge cost. n. 3 del 2001, il potere di indirizzo nei confronti dell'ARAN, per la contrattazione relativa al personale regionale e degli enti locali, spettava in sostanza alle Regioni ed agli enti locali, senza interferenze da parte statale (salva la valutazione governativa sulla compatibilità finanziaria).

La materia rientra ora nella potestà regionale piena, per tutto ciò che va oltre i livelli essenziali dei diritti dei lavoratori. Eppure la norma qui impugnata assoggetta gli atti di indirizzo del comitato di settore «regionale», per quanto riguarda il «tetto massimo di crescita delle retribuzioni», ai criteri previsti dal comma 46 per il personale delle amministrazioni dello Stato (cioè, pare di capire, allo 0,2 %, qualora il termine «incrementi» di cui al comma 46 venga riferito ad «oneri» e non alle «risorse» di cui all'inciso immediatamente precedente quello contenente il limite dello 0,2%).

Si noti che non è possibile invocare, a fondamento della norma impugnata, la competenza statale in materia di «coordinamento della finanza pubblica».

Da una parte, intatti, nessun onere deriva al bilancio statale, dal momento che lo stesso art. 3, comma 49, precisa che gli oneri derivanti dai rinnovi contrattuali relativi al personale regionale ricadono sulle stesse Regioni.

Quanto poi alla spesa regionale, i principi di coordinamento non possono che ragionevolmente concepirsi come rivolti alle grandezze complessive della spesa pubblica, in relazione alle entrate, e non possono incidere sulle scelte di politica regionale nella allocazione delle spese.

Va inoltre denunciata come ulteriormente e specificamente illegittima l'assunzione di un parametro di incremento percentuale sull'esistente, che penalizza le Regioni che già prima avevano livelli retributivi inferiori.

Il limite rigido dello 0,2 % all'aumento delle retribuzioni nel biennio 2004-2005 per il personale regionale non è un principio in materia di coordinamento della finanza pubblica, ma è un vincolo puntuale in una materia di competenza regionale residuale. Di qui la lesione della potestà legislativa regionale in materia di personale regionale e degli enti locali, dell'autonomia finanziaria regionale nonché dell'autonomia amministrativa, in relazione ai vincoli posti all'attività del comitato di settore regionale.

9. — Illegittimità costituzionale dell'art. 3, commi 53, 58 e 60.

Il comma 60, richiamato dal comma 58, estende alle Regioni e alle autonomie locali il «blocco delle assunzioni» disposto dal comma 53, riproponendo, pur con qualche modifica, le analoghe misure contenute nella legge finanziaria 2003.

La disciplina che ne risulta è la seguente. In generale, Regioni, enti locali ed enti del Servizio sanitario nazionale potranno procedere ad assunzioni di personale solo con i criteri e i limiti fissati con decreti del Presidente del Consiglio dei ministri; tali decreti dovrebbero essere adottati previo accordo tra Governo, Regioni ed enti locali; fino all'emanazione di tali decreti trovano applicazione le disposizioni del comma 53, cioè il blocco pressoché generale delle assunzioni a tempo indeterminato; se tali decreti non sono adottati entro il 30 giugno 2004 (a prescindere di chi sia responsabile della mancanza adozione da parte del Governo), troveranno applicazione le disposizioni dei decreti adottati in attuazione della legge finanziaria 2003.

Il blocco delle assunzioni vale invece integralmente per le province e i comuni sopra i 5.000 abitanti che non abbiano rispettato le regole del patto di stabilità interno per l'anno 2003 (salvo che per le assunzioni connesse a trasferimenti di funzioni «coperte» da provviste finanziarie apposite).

Si tratta di disposizioni di carattere ordinamentale ed organizzatorio, come tali estranee al contenuto tipico della legge finanziaria (*cfr.* l'art. 11 della legge n. 468/1978, come modificato dalla legge n. 208/1999, che disciplina i contenuti ammissibili della legge finanziaria); la loro inclusione nella legge finanziaria non può certo di per sé costituire per lo Stato una legittima via di sostituzione del necessario «titolo di competenza» della sua legislazione. Si deve sottolineare, infatti, che una competenza normativa generale in materia di organizzazione delle Amministrazioni pubbliche non sussiste più in capo allo Stato a seguito della riforma del Titolo V.

È peraltro pacifico che l'art. 117, secondo comma Cost. riserva alla potestà esclusiva statale unicamente la materia della organizzazione e dell'ordinamento amministrativo dello Stato e degli enti pubblici nazionali ed è quindi ad esso consentito di dettare norme vincolanti unicamente per le amministrazioni ed enti statali. Conseguentemente è riservata alla potestà legislativa residuale delle Regioni, ai sensi dell'art. 117, quarto comma, l'organizzazione amministrativa e l'ordinamento del personale regionale, sicché in tale materia la competenza regionale è esclusiva ed esercitabile nel rispetto della Costituzione e dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.

D'altronde, l'ampia autonomia regionale in materia di ordinamento degli uffici e dello stato giuridico del proprio personale è stata riconosciuta dalla stessa Corte costituzionale anche nella sussistenza del regime prevalente (sentt. nn. 10/1980, 277/1983, 278/1983, 772/1988, ordinanza n. 515/2002) e a maggior ragione tale potestà deve essere, dunque, affermata oggi.

Ne consegue la palese illegittimità costituzionale dei vincoli e dei limiti in ordine alla assunzione e reclutamento del personale introdotti dalla disposizione in esame, che esulano completamente dal necessario idoneo titolo di competenza legislativa statale e la cui illegittimità non appare mitigata neppure dalla prevista emanazione dei futuri decreti di recepimento di accordi, stabiliti in sede di conferenza unificata, atteso che essi non valgono a sostituire e a compensare una potestà legislativa costituzionalmente attribuita alle Regioni, sono solo eventuali (laddove l'eventualità dipende anzitutto dalla volontà unilaterale dello Stato di accettare le proposte delle Regioni), e comunque sono precedute ed eventualmente sostituite da misure rigide e unilaterali.

Oltre a ciò tali vincoli appaiono anche privi di ragionevolezza, posto che dal punto di vista delle Regioni, chiamate a svolgere ulteriori funzioni od a gestire tutte quelle trasferite, non appare logico vincolare la dotazione

organica a quella in essere al 31 dicembre 2002, così come non è ragionevole in un'ottica di necessario completamento del processo di decentramento che sia autoritativamente ed unilateralmente sancito il blocco delle assunzioni, in attesa dei previsti decreti.

Ciò tanto più che la Regione Emilia-Romagna è in grado di provvedere autonomamente al contenimento della propria spesa per il personale, come ha dimostrato approvando, con la legge n. 4/2003 («Disposizioni in materia di dotazioni organiche e di copertura di posti vacanti per l'anno 2003») una disciplina rivolta «al fine di concorrere al contenimento della spesa pubblica e all'ottimizzazione dell'utilizzo del personale nelle pubbliche amministrazioni», e quindi alla razionalizzazione della spesa inerente al personale e alla salvaguardia delle politiche di copertura dei posti vacanti in riferimento alle risorse professionali necessarie per il raggiungimento delle finalità dell'Ente. Nulla giustifica, in un sistema di regionalismo maturo e responsabile, che lo Stato mantenga un atteggiamento tutorio nei confronti delle Regioni, anche di quelle che mostrano di saper gestire responsabilmente la propria amministrazione.

Ne consegue un'evidente lesione di prerogative ed esigenze costituzionalmente riservate alla competenza regionale e non giustificabili neppure sul piano della riserva statale connessa al «sistema tributario e contabile dello Stato» (art. 117, secondo comma, lett. e) o alla «armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario» (art. 11, terzo comma), se è vero che le disposizioni dianzi citate non rappresentano «norme tese a realizzare effetti finanziari con decorrenza dal primo anno considerato nel bilancio pluriennale» come dispone la legge che disciplina i contenuti dello strumento finanziario dello Stato, ma si risolvono piuttosto in misure tipicamente organizzatorie, impropriamente assurte a livello di disposizioni di contenimento della spesa, senza alcun rispetto delle regole costituzionalmente fissate in relazione ai rispettivi ambiti di autonomia e competenza.

10. — Illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 75.

Secondo il comma 75 dell'art. 3 «ai fini del contenimento della spesa pubblica, al personale appartenente alle amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, che si reca in missione o viaggio di servizio presso le istituzioni dell'Unione europea, ovvero che partecipi, in Europa o in Paesi extra-europei, a riunioni, commissioni o a gruppi di lavoro, comunque denominati, nell'ambito o per conto del Consiglio o di altra istituzione dell'Unione europea, ad eccezione dei dirigenti di prima fascia e qualifiche equiparabili, spetta il pagamento delle spese di viaggio aereo nella classe economica». Tale norma, dunque, addirittura limita la possibilità per le Regioni (oltre che per gli altri enti pubblici) di rimborsare le spese di viaggi aereo dei propri dipendenti che abbiano compiuto determinate missioni, prevedendo il rimborso per la sola classe economica.

Pare chiaro che non si tratta affatto di un «principio fondamentale» in materia di coordinamento della finanza pubblica, ma di una minutissima norma di dettaglio, palesemente lesiva dell'autonomia legislativa e finanziaria delle Regioni.

I principi di coordinamento della finanza pubblica potranno stabilire dei criteri generali, dei parametri da rispettare, ma non possono comportare, ad avviso della ricorrente Regione, la sostituzione della valutazione dello Stato a quella della competente Regione nel determinare, in relazione alla propria struttura di funzionariato, alla distribuzione delle responsabilità ed alla situazione di bilancio, a quali dipendenti rimborsare quale classe di viaggio nei diversi mezzi di trasporto.

11. — Illegittimità costituzionale dell'art. 3, commi 76, 77 e 82.

Il comma 76 dell'art. 3 autorizza il Ministro del lavoro, nel limite di 47,063 milioni di euro, «a prorogare, limitatamente all'esercizio 2004, le convenzioni stipulate, anche in deroga alla normativa vigente relativa ai lavori socialmente utili, direttamente con i comuni, per lo svolgimento di attività socialmente utili (ASU) e per l'attuazione, nel limite complessivo di 20,937 milioni di euro, di misure di politica attiva del lavoro, riferite a lavoratori impiegati in ASU nella disponibilità degli stessi comuni da almeno un triennio, nonché ai soggetti provenienti dal medesimo bacino, utilizzati attraverso convenzioni già stipulate in vigore dell'articolo 10, comma 3, del decreto legislativo 1° dicembre 1997, n. 468, per un periodo che, eventualmente prorogato, non ecceda i sessanta mesi complessivi, al fine di una definitiva stabilizzazione occupazionale».

Il comma 77 è collegato al comma 76, disponendo che, «in presenza delle convenzioni di cui al comma 76, il termine di cui all'articolo 78, comma 2, alinea, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, è prorogato al 31 dicembre 2004»: la disposizione richiamata rinvia, in realtà, ad un termine previsto da un'altra disposizione, cioè dall'art. 8, comma 3, d.lgs. n. 81/2000 («le risorse del fondo di cui al comma 1 [cioè del Fondo per l'occupazione], qualora

impegnate per attività socialmente utili, sono destinate al pagamento del 100 per cento degli assegni e dei sussidi per il periodo dal 1° gennaio 2000 al 31 ottobre 2000 e per l'ammontare del 50 per cento degli assegni e dei sussidi per i periodi dal 1° novembre 2000 al 30 aprile 2001»).

A sua volta, il comma 82 autorizza «il Ministero del lavoro e delle politiche sociali ... a stipulare ... direttamente con i comuni nuove convenzioni per lo svolgimento di attività socialmente utili e per l'attuazione di misure di politica attiva del lavoro riferite a lavoratori impegnati in attività socialmente utili, nella disponibilità, da almeno un quinquennio, di comuni con meno di 50.000 abitanti».

Tali norme si collocano nell'ambito di materia di potenza concorrente («tutela del lavoro») e attribuiscono al Ministero del lavoro una funzione amministrativa (la proroga o la stipulazione di convenzioni con i comuni) senza che sussista alcuna esigenza unitaria e senza intesa con le Regioni, in violazione dell'art. 117, comma 3, dell'art. 118 Cost. e dei principi fissati dalla sent. n. 303 del 2003.

Si tratta, in definitiva, di una forma di direzione dell'attività dei comuni, il cui svolgimento da parte statale è del tutto ingiustificato sul piano costituzionale.

È palese inoltre che la normativa che prevede tale attività amministrativa non ha affatto carattere di norma di principio da attuare da parte del legislatore regionale, e dunque si tratta di norma che eccede la potestà legislativa riconosciuta allo Stato in materia.

Può essere qui opportuno ricordare che già al d.lgs. n. 469 del 1997 aveva conferito alle Regioni e agli enti locali, in attuazione della legge n. 59 del 1997, «funzioni e compiti relativi al collocamento e alle politiche attive del lavoro». In particolare, alle Regioni erano stati attribuiti i compiti di «indirizzo, programmazione e verifica dei lavori socialmente utili ai sensi delle normative in materia» (art. 2, comma 1, lett. f). Come riconosciuto anche dalla giurisprudenza costituzionale (nelle sentt. n. 74 del 2001 e 125 del 2003), *la ratio* ispiratrice della delega di cui alla legge Bassanini risiedeva «nell'esigenza di superare la dissociazione tra le funzioni relative al collocamento e alle politiche attive del lavoro — di spettanza statale — e le funzioni in materia di formazione del lavoro di competenza regionale» (sent. n. 125 del 2003, punto 2 del *Diritto*).

Dunque, in un contesto costituzionale in cui le Regioni avevano competenza solo in materia di formazione professionale, si era comunque arrivati in applicazione del principio di sussidiarietà a concentrare nelle Regioni quasi tutte le funzioni amministrative in materia di mercato del lavoro.

A maggior ragione, nel contesto del nuovo Titolo V, la legge statale non doveva assumere contenuti diversi dalla statuizione dei principi fondamentali, né attribuire al Ministro, in assenza di un fondamento costituzionale, compiti attinenti alla tutela del lavoro.

La gestione della «politica attiva del lavoro» spetta alle Regioni: lo Stato dovrebbe preoccuparsi di finanziare «integralmente» le funzioni regionali (art. 119, comma 4, Cost.) invece di impegnare direttamente risorse per esercitare compiti la cui spettanza allo Stato non trova alcun fondamento costituzionale.

Nel caso di specie, lo Stato doveva fissare i principi fondamentali in relazione alle attività socialmente utili, restando riservata alle Regioni l'emanazione di norme di dettaglio e la stipulazione delle convenzioni con i comuni. Comunque, se anche si ritenesse giustificata l'allocazione al centro della funzione in questione, la norma risulta illegittima per mancata previsione dell'intesa con le Regioni, come del resto di qualunque forma di coordinamento. Le Regioni vi sono semplicemente ignorate, come se neppure esistessero.

12. — Illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 92.

Il comma 92 dell'art. 3 dispone che «per l'attuazione del piano programmatico di cui all'articolo 1, comma 3, della legge 28 marzo 2003, n. 53, è autorizzata, a decorrere dall'anno 2004, la spesa complessiva di 90 milioni di euro per i seguenti interventi: *a*) sviluppo delle tecnologie multimediali; *b*) interventi di orientamento contro la dispersione scolastica e per assicurare il diritto-dovere di istruzione e formazione; *c*) interventi per lo sviluppo dell'istruzione e formazione tecnica superiore e per l'educazione degli adulti; *d*) istituzione del Servizio nazionale di valutazione del sistema di istruzione».

In questi termini, la disposizione impugnata integra e parzialmente modifica l'art. 1, comma 3, della legge n. 53 del 2003, con cui il Governo veniva delegato ad emanare «norme generali sull'istruzione e (su)i livelli essenziali delle prestazioni in materia di istruzione e formazione professionale». Con quelle norme veniva previsto altresì che il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca predisponesse, entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge medesima, un piano programmatico di interventi finanziari, da sottoporre all'ap-

provazione del Consiglio dei ministri, previa intesa con la Conferenza unificata di cui al citato decreto legislativo n. 281 del 1997. Di questo piano programmatico venivano indicati undici obiettivi, rinviando la relativa provvista finanziaria alle leggi finanziarie degli anni successivi (art. 7, comma 6).

Il piano programmatico — benché annunciato dal Governo con un comunicato del 12 settembre 2003 (<http://www.istruzione.it/prehome/comunicati/2003/120903.shtml>) che però si riferiva solo ad una bozza tecnica, priva di concreta previsione finanziaria — non è stato mai approvato.

La disposizione del comma 92 qui impugnata, interviene ora autorizzando la spesa per l'attuazione di un piano inesistente, ma in pratica disponendo il finanziamento di specifici interventi, che selezionano solo alcuni degli obiettivi fissati dalla legge di delega, e sicuramente toccano le attribuzioni regionali (nelle quali ricadono, per esempio, gli interventi di orientamento contro la dispersione scolastica e per assicurare la realizzazione del diritto — dovere di istruzione di formazione, lett. *b*), e gli interventi per lo sviluppo dell'istruzione e formazione tecnica superiore e per l'educazione degli adulti, lett. *c*), appare illegittima in quanto, anziché assegnare i relativi fondi alle Regioni nel quadro delle regole di cui all'art. 119 Cost., finanzia interventi settoriali diretti — ed oltretutto unilateralmente decisi — in materia di competenza «concorrente», vietati dal nuovo Titolo V secondo la giurisprudenza consolidata di codesta Corte (*cf.* sentt. 370/2003; 16/2004; 49/2004).

13. — Illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 101.

Il comma 101 prevede che «nei limiti delle risorse preordinate allo scopo dal Ministro del lavoro e delle politiche sociali nell'ambito del Fondo nazionale per le politiche sociali di cui all'articolo 59, comma 44, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e successive modificazioni, e detratte una quota fino a 20 milioni di euro per l'anno 2004 e fino a 40 milioni di euro per ciascuno degli anni 2005 e 2006 da destinare all'ulteriore finanziamento delle finalità previste dall'articolo 2, comma 7, della legge 27 dicembre 2002, n. 289, nonché una quota di 15 milioni di euro per ciascuno degli anni 2004, 2005 e 2006 da destinare al potenziamento dell'attività di ricerca scientifica e tecnologica, lo Stato concorre al finanziamento delle regioni che istituiscono il reddito di ultima istanza quale strumento di accompagnamento economico ai programmi di reinserimento sociale, destinato ai nuclei familiari a rischio di esclusione sociale ed i cui componenti non siano beneficiari di ammortizzatori sociali destinati a soggetti privi di lavoro».

La disposizione è lesiva delle attribuzioni regionali per diversi profili. In primo luogo la norma impugnata dispone unilateralmente del Fondo nazionale per le politiche sociali. Le sue caratteristiche sono descritte nello stesso sito del Ministero del lavoro e politiche sociali (<http://www.welfare.gov.it>): «Il Fondo nazionale per le politiche sociali è il principale strumento di finanziamento delle politiche sociali italiane. Con il Fondo Sociale si supera la logica delle singole leggi di settore, per concepire gli interventi di politica sociale come azioni integrate, in un quadro di coerenza, con le politiche sanitarie e socio lavorative.» Esso infatti serve «a finanziare un sistema articolato di Piani Sociali Regionali e Piani Sociali di Zona, che descrivono, per ciascun territorio, una rete integrata di servizi alla persona rivolti all'inclusione dei soggetti in difficoltà, o comunque all'innalzamento del livello di qualità della vita».

Il Fondo è stato oggetto di una lunga trattativa tra Stato e Regioni, sfociata nell'accordo del 15 aprile 2003, recepito con il decreto interministeriale del 18 aprile 2003. Con la disposizione impugnata si scorporano dal Fondo, che di conseguenza viene corrispondentemente ridotto, alcuni cospicui stanziamenti destinati a sostenere specifiche linee di intervento, genericamente riferibili alle politiche sociali, disposte unilateralmente dal Governo. Palese è perciò la violazione dell'autonomia finanziaria regionale, garantita dall'art. 119 Cost., e del principio di leale collaborazione.

In secondo luogo, la disposizione distoglie dal Fondo nazionale per le politiche sociali uno stanziamento cospicuo (20 milioni di euro per il 2004, il doppio per ciascuno degli anni successivi) per aumentare consistentemente lo stanziamento entro il quale possono essere concessi contributi finalizzati alla riduzione degli oneri effettivamente rimasti a carico per l'attività educativa di altri componenti del medesimo nucleo familiare presso scuole paritarie (attualmente lo stanziamento è fissato in € 30.000.000). La norma impugnata riduce perciò le risorse trasferite alle Regioni, per sostenere viceversa interventi diretti dello Stato (come risulta dal d.m. 28 agosto 2003, attuativo dell'art. 2, comma 7, legge n. 289 del 2002) — già contestati dalla Regione Emilia-Romagna — in materia che è in parte di competenza residuale delle Regioni («diritto allo studio»), salva la definizione con legge dello Stato dei livelli essenziali», in parte di competenza concorrente («istruzione»).

Non varrebbe obiettare che la norma in questione risulti confermativa, sotto il profilo della ripartizione di risorse e di competenze, della norma contenuta nella legge finanziaria 2003. La giurisprudenza consolidata di codesta Corte, infatti, ha chiarito che le leggi, per propria natura, a differenza degli atti amministrativi, sono sem-

pre intrinsecamente «nuove», e dunque sempre impugnabili (v. ad es. sentt. nn. 30/1957, 44/1957, 47/1959, 63/1959, 3/1964, 19/1970, 171/1971, 49/1987, 381/1990, 224/1994, e l'ord. n. 1035/1988), senza che si possa invocare il loro carattere ripetitivo o confermativo (a parte il fatto che l'incremento del finanziamento gestito dal centro sarebbe comunque elemento decisivo per concretizzare la lesione dell'autonomia regionale).

Come detto sopra, nelle materie di competenza regionale lo Stato non ha più da erogare ulteriori risorse per contributi relativi a specifici ambiti, ma deve invece stabilire le regole per il finanziamento «integrale» (art. 119, comma 4) delle funzioni regionali, nell'esercizio delle quali, poi, le Regioni potranno scegliere se ed in quale misura dare i contributi in questione, entro i limiti di legislazione statale eventualmente previsti per la specifica materia.

Ne deriva la lesione sia delle attribuzioni legislative e amministrative della Regione, sia della sua autonomia finanziaria: l'ulteriore finanziamento di un fondo settoriale in materia regionale, gestito dal centro, costituisce violazione dell'art. 117, comma 4, 118 e 119 Cost.

Anche qualora poi inopinatamente si ravvisasse una qualche esigenza unitaria a fondamento della eccezionale gestione centrale dell'ulteriore finanziamento disposto dal comma 101, tale norma sarebbe sempre illegittima per la mancata previsione di meccanismi di coordinamento con le Regioni.

In terzo luogo la norma impugnata distoglie dallo stesso Fondo nazionale per le politiche sociali 15 milioni di euro per ciascuno degli esercizi del triennio 2004/2006 per interventi genericamente destinati «al potenziamento dell'attività di ricerca scientifica e tecnologica». Anche in questo caso si ricade in materia rientrante nelle competenze «concorrenti», nelle quali non è consentito allo Stato di intervenire con misure unilaterali e per di più indefinite, anziché con norme di principio e con il pieno coinvolgimento delle Regioni.

In quarto luogo, la disposizione in questione introduce il «reddito di ultima istanza», destinato ai nuclei familiari a rischio di esclusione e privi di altri ammortizzatori sociali, sostituendo le precedenti misure sperimentali, previste dal Fondo per le politiche sociali, per il reddito minimo di inserimento.

La norma, dunque, interviene nella materia delle politiche sociali. La stessa formulazione della disposizione riconosce la competenza regionale — dato che il concorso statale è collegato all'eventuale decisione della Regione di istituire il «reddito di ultima istanza» — e dimostra che la materia non può essere ricondotta ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti sociali.

È fuori questioni l'opportunità di una politica di sostegno delle famiglie che si trovano sotto il livello di povertà in un frangente così grave di crisi economica e sociale, ma ciò non impedisce di censurare la norma in questione sia per l'evidente violazione del riparto di attribuzioni (poiché lo Stato interviene con disposizioni di dettaglio anziché attraverso la fissazione dei livelli essenziali delle prestazioni pubbliche) e del principio di leale collaborazione (dato che le nuove misure, assunte unilateralmente, sostituiscono quelle previste dall'intesa tra Stato e regioni), sia — e soprattutto — per la patente violazione dell'autonomia finanziaria regionale.

Lo Stato infatti prevede specifiche forme di intervento che le Regioni dovrebbero attivare «nei limiti delle risorse preordinate dal Ministro del lavoro e delle politiche sociali», sempre nell'ambito del già decurtato Fondo nazionale per le politiche sociali (da cui — come si è visto — vengono distolti i finanziamenti per interventi specifici). Come codesta Corte ha più volte affermato, l'attuale art. 119 Cost. non consente allo Stato di disporre interventi specifici in materie che non appartengono alla sua potestà esclusiva, ma riguardano ambiti di competenza regionale, solo con risorse aggiuntive e per finalità perequative (*cf.* sentt. 370/2003; 16/2004; 49/2004). Non solo qui non vi è previsione alcuna di risorse aggiuntive, ma è del tutto negato lo scopo perequativo. Infatti, come da più parti è stato subito evidenziato, il meccanismo di «cofinanziamento» previsto dalla disposizione impugnata fa sì che solo le Regioni più ricche saranno in grado di introdurre il reddito di ultima istanza, mentre le Regioni con reddito minore saranno penalizzate dalle loro basse capacità impositive. L'aggiramento delle procedure di leale collaborazione, attraverso decisioni centralistiche unilaterali, ha prodotto di conseguenza una norma che, oltretutto, è palesemente affetta da intrinseca irragionevolezza.

Precisato ciò, ne risulta che la norma prevede un finanziamento «speciale» alle Regioni, condizionato ad una, loro iniziativa di politica sociale, disciplinata dallo stesso comma 101. Dunque, in una materia di competenza regionale, lo Stato prevede un finanziamento vincolato ad una specifica destinazione a favore non di determinate Regioni (come richiede l'art. 119, comma 5, Cost.) ma della generalità delle Regioni, violando la loro autonomia finanziaria (come riconosciuto dalla sent. n. 370 del 2003). Si noti che il fatto che il finanziamento statale sia rimesso all'iniziativa regionale non fa venir meno la lesione: l'art. 119, comma 4, richiede che le funzioni attribuite alle Regioni siano finanziate «integralmente» con i meccanismi di cui ai commi 2 e 3 del medesimo art. 119, che

non consentono vincoli di destinazione apposti al trasferimento delle risorse. Prevedendo un concorso statale all'iniziativa regionale, lo Stato condiziona illegittimamente l'autonomia finanziaria regionale, «indirizzando» le politiche di spesa al di fuori delle regole della propria potestà legislativa.

È poi lesa anche l'autonomia legislativa regionale, dato che, in materia rientrante nell'art. 117, comma 4, lo Stato interviene attraverso la disciplina dell'attività che la Regione dovrebbe compiere per usufruire del concorso statale alla spesa.

14. — Illegittimità costituzionale dell'art. 3, commi da 108 a 115.

Le disposizioni impugnate disciplinano interventi finanziari per l'attuazione di programmi finalizzati alla costruzione e al recupero di unità immobiliari nei comuni ad alta densità abitativa, destinate ad essere locate con contratti a canone speciale. La materia dell'edilizia pubblica non è di facile collocazione: il decreto del Presidente della Repubblica n. 616/1977 la collocava nel Capo IV del Titolo V (Assetto ed utilizzazione del territorio), disponendo un ingente trasferimento di funzioni amministrative alle Regioni, comprensive della «funzione relativa alla determinazione dei requisiti e dei prezzi massimi delle abitazioni» (art. 94).

Il d.lgs. 112/1998 la colloca nella Sezione III (Edilizia residenziale pubblica) del Capo II (Territorio e urbanistica) del Titolo III (Territorio ambiente e infrastrutture). In particolare, l'art. 59 indica, quali funzioni mantenute allo Stato, «i compiti relativi:

a) alla determinazione dei principi e delle finalità di carattere generale e unitario in materia di edilizia residenziale pubblica, anche nel quadro degli obiettivi generali delle politiche sociali;

b) alla definizione dei livelli minimi del servizio abitativo, nonché degli standard di qualità degli alloggi di edilizia residenziale pubblica;

c) al concorso, unitamente alle regioni ed agli altri enti locali interessati, all'elaborazione di programmi di edilizia residenziale pubblica aventi interesse a livello nazionale;

d) alla acquisizione, raccolta, elaborazione, diffusione e valutazione dei dati sulla condizione abitativa; a tali fini è istituito l'Osservatorio della condizione abitativa;

e) alla definizione dei criteri per favorire l'accesso al mercato delle locazioni dei nuclei familiari meno abbienti e agli interventi concernenti il sostegno finanziario al reddito.»

Come si vede, già prima della riforma costituzionale del Titolo V la materia era integralmente attribuita alla competenza regionale, mentre allo Stato residuavano essenzialmente compiti di disciplina di principio, di concorso nella programmazione di settore e di definizione dei «livelli minimi del servizio abitativo».

La legge cost. 3/2001 non menziona l'edilizia residenziale pubblica tra le materie in cui lo Stato possa rivendicare potestà legislativa di tipo esclusivo o concorrente. Nella sent. 362/2003, codesta Corte ha affermato che la materia edilizia, al pari dell'urbanistica, rientra nel governo del territorio: ma questa affermazione, che guarda alla disciplina generale del processo edificatorio, probabilmente non rende interamente ragione del carattere «sociale» che è implicito nel «servizio abitativo».

Tuttavia, anche se si volesse ritenere che, in base al «criterio di prevalenza» (sent. 370/2003), l'edilizia residenziale debba imputarsi alla materia «governo del territorio», le disposizioni in questione risultano ad avviso della ricorrente Regione illegittime per almeno due ordini di motivazioni.

In primo luogo, la legge statale interviene, in una materia assegnata alla competenza concorrente, con disposizioni di dettaglio (vedi i commi 112-115, in cui si introducono disposizioni puntuali sulla stipula di convenzioni tra il comune e le imprese di costruzione, sui requisiti di reddito, sulla dimensione massima degli alloggi — introducendo limiti in sé irragionevoli, dato che non tengono conto della dimensione del nucleo abitativo —, sulla durata dei contratti di locazione e i loro rinnovi), anziché con la sola «determinazione dei principi fondamentali» (art. 117, comma 3, Cost.) o attraverso la ben diversa attività di determinazione dei «livelli essenziali» delle prestazioni del servizio abitativo.

In secondo luogo, viene istituito un Fondo speciale, gestito dagli organi dello Stato (senza neppure prevedere meccanismi di collaborazione con le Regioni), in violazione dei principi di autonomia finanziaria sanciti dall'art. 119 Cost. Come codesta Corte ha già avuto modo di affermare e di ribadire, dopo la riforma costituzionale del titolo V non può essere più ammesso che lo Stato istituisca, in materie di competenza regionale, fondi speciali gestiti da organi riferibili allo Stato stesso, anziché trasferire i finanziamenti, senza vincolo di destinazione, alle Regioni e agli enti locali. Infatti, «il nuovo art. 119 della Costituzione, prevede espressamente, al quarto comma, che le funzioni pubbliche regionali e locali debbano essere “integralmente” finanziate tramite i proventi delle

entrate proprie e la compartecipazione al gettito dei tributi erariali riferibili al territorio dell'ente interessato, di cui al secondo comma, nonché con quote del "fondo perequativo senza vincoli di destinazione", di cui al terzo comma». «Pertanto, nel nuovo sistema, per il finanziamento delle normali funzioni di Regioni ed Enti locali, lo Stato può erogare solo fondi senza vincoli specifici di destinazione, in particolare tramite il fondo perequativo di cui all'art. 119, terzo comma, della Costituzione» (sent. 370/2003).

Dal momento che l'attività dello speciale servizio pubblico costituito dall'edilizia abitativa rientra palesemente nella sfera delle funzioni proprie delle Regioni, la configurazione (nei commi 108-110) di un fondo settoriale di finanziamento gestito dal Governo viola in modo palese l'autonomia finanziaria sia di entrata che di spesa delle regioni.

Un altro profilo di illegittimità riguarda il comma 111, che attribuisce al Ministro delle infrastrutture poteri di tipo regolamentare di elevata discrezionalità e rilevanza politica per la determinazione delle agevolazioni fiscali che possono essere concesse a favore degli investimenti (lett. *a*), e della misura in cui i redditi derivanti dalla locazione concorrono a determinare la base imponibile dei percettori (lett. *b*). Tale disposizione potrebbe restare indenne da censure di incostituzionalità, per violazione del limite che l'art. 117, comma 6, Cost. pone alla potestà regolamentare dello Stato, solo se fosse precisato che i contenuti dei decreti ministeriali devono essere limitati agli aspetti strettamente attinenti al regime fiscale riferibile al sistema tributario e contabile dello Stato, senza in alcun modo debordare intromettendosi nella disciplina dell'edilizia abitativa o nel sistema dei tributi regionali e locali (*cf.* per esempio sent. 376/2003): il fatto però che i decreti debbano essere emanati dal Ministro «competente per materia» (Ministro delle infrastrutture e dei trasporti), sia pure in concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, non sembra coerente con una lettura esclusivamente «fiscale» dei contenuti dei decreti stessi.

Inoltre, il comma 111, quand'anche potesse essere assolto dalla violazione della regola costituzionale sul potere regolamentare dello Stato, non può superare la censura mossa per un altro profilo, cioè per la violazione del principio di leale collaborazione. Infatti il costo delle misure unilateralmente decise dal Ministro, in base al comma 111, va detratto dall'ammontare della dotazione finanziaria prevista per il Fondo: l'ammontare del finanziamento delle funzioni proprie delle Regioni e degli enti locali viene perciò determinato «per sottrazione», per decisione unilaterale del Ministro, senza che sia previsto alcun coinvolgimento delle Regioni e dei comuni, come è viceversa richiesto dal principio di leale collaborazione — principio che, invece, da sempre caratterizzava fortemente la disciplina della materia, nella quale le funzioni di programmazione erano incentrate nel C.E.R., prima, e nella Conferenza Stato-Regioni e «unificata», poi.

15. — Illegittimità costituzionale dell'art. 3, commi 116 e 117.

Secondo il comma 116 dell'art. 3, «l'incremento della dotazione del Fondo nazionale per le politiche sociali di cui all'art. 59, comma 44, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, disposta per l'anno 2004 dall'art. 21, comma 6, del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, come modificato dalla presente legge, deve essere utilizzato nel medesimo anno 2004 per le seguenti finalità: *a*) politiche per la famiglia e in particolare per anziani e disabili, per un importo pari a 70 milioni di euro; *b*) abbattimento delle barriere architettoniche di cui alla legge 9 gennaio 1989, n. 13, per un importo pari a 20 milioni di euro; *c*) servizi per l'integrazione scolastica degli alunni portatori di handicap, per un importo pari a 40 milioni di euro; *d*) servizi per la prima infanzia e scuole dell'infanzia, per un importo pari a 67 milioni di euro».

Il comma 117 dispone inoltre che «gli interventi di cui alle lettere *c*) e *d*) del comma 116, limitatamente alle scuole dell'infanzia, devono essere adottati previo accordo tra i Ministeri dell'istruzione, dell'università e della ricerca e del lavoro e delle politiche sociali e le regioni».

La disposizione è lesiva delle attribuzioni regionali perché anch'essa (come già il comma 101 dello stesso art. 3, censurato sopra al punto 13+) dispone unilateralmente del Fondo nazionale per le politiche sociali.

Con la disposizione impugnata si scorporano dal Fondo alcune specifiche linee di finanziamento, vincolandone la destinazione ad obiettivi scelti unilateralmente dal Governo. Palese è perciò la violazione dell'autonomia legislativa (non trattandosi di materia concorrente, e in ogni caso non di un principio fondamentale di materia) e finanziaria regionale, garantita dall'art. 119 Cost., nonché del principio di leale collaborazione.

Infatti, come codesta Corte ha più volte affermato, negli ambiti di competenza regionale, «nel nuovo sistema, per il finanziamento delle normali funzioni di Regioni ed Enti locali, lo Stato può erogare solo fondi senza vincoli specifici di destinazione, in particolare tramite il fondo perequativo di cui all'art. 119, terzo comma, della Costituzione.» (sent. 370/2003; *cf.* anche sentt. 16 e 49/2004).

In conclusione, le disposizioni impugnate proseguono la precedente — ma ora non più consentita — pratica di vincolo di fondi destinati alle Regioni ai più dettagliati e precisi scopi determinati dalla legge statale (su cui, *cf.* sent. 16/2004) in settori che rientrano nella competenza delle Regioni e in cui lo Stato dovrebbe invece esercitare il suo potere-dovere di fissare, esercitando la potestà legislativa esclusiva — che gli è assegnata dalla lettera *m*) dell'art. 117, comma 2, Cost. — di fissare i livelli essenziali delle prestazioni pubbliche; ma garantendo alle Regioni l'integrale finanziamento delle loro funzioni pubbliche e senza istituire fondi settoriali a destinazione vincolata (*cf.* sent. 370/2003).

Il comma 117, poi, stabilendo che i servizi per l'integrazione scolastica degli alunni portatori di handicap e per la scuola d'infanzia «devono essere adottati previo accordo» tra ministeri competenti e le Regioni, sembra voler imporre alle Regioni di esercitare le proprie attribuzioni, non con la garanzia di una definizione delle prestazioni essenziali da garantire compiuta dal legislatore nazionale, ma attraverso il condizionamento da parte degli organi politici o addirittura burocratici dello Stato, mortificando l'autonomia legislativa ed amministrativa regionale che gli articoli 117 e 118 della Costituzione non consentono.

16. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi da 1 a 6.

I commi dall'1 al 6 dell'art. 4 recano la previsione di contributi agli utenti che acquistino o nolegghino un apparecchio «decoder» per fruire dei servizi televisivi in tecnica digitale terrestre e per il collegamento «a banda larga» ad internet.

Anche se la rubrica dell'art. 4 — «Finanziamenti agli investimenti» — potrebbe far pensare che le provvidenze previste dalle disposizioni impugnate rientrino tra le misure di intervento diretto sul mercato (misure che la sentenza n. 14 del 2004 di codesta ecc.ma Corte ha riconosciuto che lo Stato può assumere nell'ambito di una nozione dinamica di «concorrenza», in quanto «volte a ridurre squilibri, a favorire le condizioni di un sufficiente sviluppo del mercato o ad instaurare assetti concorrenziali»), in realtà si tratta di misure rivolte ai soggetti comuni e non alle imprese, in attuazione di una politica di favore per la diffusione di tecnologie digitali. Non si tratta dunque di tutela della concorrenza, ma di sostegno alla innovazione tecnologica. In tale ambito, spetta allo Stato la legislazione di principio, ma spetta alle Regioni di disporre in concreto la disciplina degli interventi e di provvedere alla loro erogazione: tra l'altro, si tratta in concreto di una miriade di «microinterventi», che non richiedono affatto una gestione unitaria in sede nazionale.

Le stesse considerazioni varrebbero se si volessero ricondurre gli interventi in questione alla materia «ordinamento della comunicazione». Anche in questa infatti lo Stato dispone — come codesta Corte ha già confermato con la sent. 324/2003 — di competenza legislativa limitata alla legislazione di principio preordinata alla cura di «esigenze unitarie».

Ricollocate quindi nel quadro della potestà legislativa concorrente, le disposizioni impugnate risultano illegittime per tre diversi profili: perché contengono disposizioni di dettaglio, anziché limitarsi alla disciplina di principio; perché dispongono finanziamenti diretti senza alcun coinvolgimento delle Regioni; ed infine perché attribuiscono, nel comma 4, al Ministro l'esercizio di poteri regolamentari in ordine alla definizione dei criteri e delle modalità di attribuzione dei contributi, in violazione della regola posta dall'art. 117, comma 6, Cost.

17. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi 9 e 10.

Il comma 9 dispone che «il Fondo di cui all'art. 27, comma 1, della legge 27 dicembre 2002, n. 289» sia «destinato alla copertura delle spese relative al progetto promosso dal Dipartimento per l'innovazione e le tecnologie della Presidenza del Consiglio dei ministri denominato "PC ai giovani", diretto ad incentivare l'acquisizione e l'utilizzo degli strumenti informatici e digitali tra i giovani che compiono 16 anni nel 2004, nonché la loro formazione», e che «le modalità di attuazione del progetto, nonché di erogazione degli incentivi stessi», siano disciplinate «con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro per l'innovazione e le tecnologie, emanato ai sensi dell'art. 27, comma 1, della legge 27 dicembre 2002, n. 289».

Il comma 10 dispone analogamente che il Fondo di cui al comma 9 sia «destinato anche, nel limite di 30 milioni di euro per l'anno 2004, all'istituzione di un fondo speciale, denominato "PC alle famiglie", finalizzato alla copertura delle spese relative al progetto promosso dal Dipartimento per l'innovazione e le tecnologie della Presidenza del Consiglio dei ministri, diretto all'erogazione di un contributo di 200 euro per l'acquisizione e l'utilizzo di un personal computer con la dotazione necessaria per il collegamento ad Internet, nel corso del 2004, da parte dei contribuenti persone fisiche residenti in Italia con un reddito complessivo non superiore a 15.000 euro, relativo all'anno d'imposta 2002». Secondo lo stesso comma «con decreto di natura non regolamentare, adottato dal Ministro per l'innovazione e le tecnologie, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, entro trenta

giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono stabilite, entro i limiti delle disponibilità finanziarie di cui al primo periodo, le modalità di attuazione del progetto, di individuazione dei requisiti reddituali e dei soggetti tenuti alla verifica dei predetti requisiti, nonché di erogazione degli incentivi stessi prevedendo anche la possibilità di avvalersi a tal fine della collaborazione di organismi esterni alla pubblica amministrazione».

In pratica, il comma 9 estende ai giovani che compiono 16 anni nel 2004 la disciplina prevista dall'art. 27, comma 1, legge n. 289 del 2002, già impugnato da questa Regione. Il comma 10, poi, istituisce un altro «fondo speciale, denominato 'PC alle famiglie'», destinato ad erogare un contributo per l'acquisizione di un computer, nel corso del 2004, da parte dei contribuenti il cui reddito non superi una certa soglia.

Anche per il comma 10, le modalità di attuazione sono rimesse ad un decreto ministeriale «di natura non regolamentare».

Come già osservato nel ricorso n. 25/2003, l'intervento non rientra in nessuna delle materie di cui all'art. 117, commi 2 e 3, dato che il «sostegno all'innovazione» riguarda specificamente i «settori produttivi» e l'«istruzione» (per quanto riguarda il progetto PC ai giovani) potrebbe essere invocata solo se il progetto venisse attuato in ambito scolastico, mentre i destinatari sono i giovani in generale. Le disposizioni in questione, dunque, ricadono nella competenza piena delle Regioni.

Ora, come già detto in altri punti, la gestione ministeriale di un fondo settoriale in una materia regionale risulta lesiva dell'autonomia finanziaria regionale. Risultano lese poi, di conseguenza, le potestà normative ed amministrative, in quanto le norme impuginate disciplinano una materia regionale (anche in modo dettagliato), conferiscono al Ministro poteri sostanzialmente normativi ed al Dipartimento per l'innovazione poteri amministrativi in materia regionale.

A conclusioni diverse non si arriverebbe qualora i commi 9 e 10 fossero ricondotti ad una materia di potestà concorrente.

Né si può invocare il fatto che i commi 9 e 10 prevedano (il comma 9 indirettamente, attraverso il richiamo dell'art. 27, comma 1, legge n. 289 del 2002) decreti «di natura non regolamentare»: se per le fonti primarie i criteri di identificazione sono prettamente formali, per le fonti secondarie, come noto, si ricorre soprattutto a criteri sostanziali, e la legge non può mutare la natura dell'atto attribuendogli una certa denominazione, e meno ancora una denominazione le cui stesse parole mostrano l'intento elusivo: perché, se un atto contiene precetti generali e astratti, innovativi dell'ordinamento, esso non può che essere sovraordinato (e cioè normativo) agli atti amministrativi esecutivi. È evidente che a nulla servirebbe l'art. 117, comma 6, se esso potesse essere aggirato dalla legge statale che attribuisce poteri sostanzialmente normativi al Governo o ai Ministri solo evitando il *nomen* di regolamento.

Al contrario, questo tentativo determina invece una doppia illegittimità: per avere istituito poteri regolamentari, e per averli qualificati, elusivamente, «non regolamentari».

In definitiva, i commi 9 e 10 risultano illegittimi nella parte in cui prevedono un fondo settoriale in materia regionale, attribuendo al Ministro e al Dipartimento per l'innovazione poteri nominativi ed amministrativi relativi alla gestione del Fondo in questione.

Se anche vi fossero eccezionali esigenze unitarie (che non vi sono), essi sarebbero comunque illegittimi nella parte in cui non prevedono che i poteri statali ivi previsti siano esercitati previa intesa con la Conferenza Stato-Regioni.

18. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi 18 e 19.

In base al comma 18, «le risorse provenienti da iniziative di cui all'art. 67, comma 1, della legge 28 dicembre 2001, n. 448, nonché quelle relative agli interventi di cui all'art. 11 del decreto-legge 8 luglio 2002, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 2002 n. 178, accertate al 31 dicembre di ogni anno, sono trasferite sullo stato di previsione del Ministero delle politiche agricole e forestali, anche ai fini dell'attuazione dell'art. 66 della legge 27 dicembre 2002, n. 289». Dal comma 19 poi risulta che, «nei limiti delle risorse rese disponibili di cui al comma 18, e in base alle specifiche assegnazioni determinate annualmente ai sensi dell'art. 11, comma 3, lettera f), della legge 5 agosto 1978, n. 468, e successive modificazioni, il Ministro delle politiche agricole e forestali sottopone all'approvazione del CIPE nuovi contratti di programma nei settori agricolo e della pesca».

L'art. 67, comma 1, legge n. 448/2001, richiamato dal comma 18, prevede che «i finanziamenti revocati dal Comitato interministeriale per la programmazione economica (CIPE) ad iniziative di programmazione negoziata

nel settore agroalimentare e della pesca sono assegnati al finanziamento di nuovi patti territoriali e contratti di programma riguardanti il settore medesimo»; l'art. 11 d.l. n. 138/2002, anch'esso richiamato, disciplina Contributi per gli investimenti in agricoltura.

L'art. 4, comma 19, dunque, prevede l'approvazione — da parte del CIPE — di nuovi contratti di programma nei settori agricolo e della pesca, cioè in materie di competenza regionale (salve le possibilità di intervento statale derivanti dalle funzioni di cui all'art. 117, comma 2). I contratti di programma cui fa riferimento la norma impugnata trovano la loro definizione nell'art. 2, comma 203, lett. e), legge n. 662/1996.

Codesta Corte si è già pronunciata sulla materia della programmazione negoziata in agricoltura, con la sent. n. 14/2004, dichiarando infondata la questione sollevata da alcune Regioni in relazione all'art. 67 legge n. 448/2001. Questa disposizione, però, si distingue da quella impugnata proprio in relazione a quei tratti che hanno costituito la ragione della sentenza di rigetto della Corte. L'art. 67, oltre al comma 1 già citato, contiene il comma 2, dal quale risulta che «con decreto del Ministro per le attività produttive, di concerto con il Ministro delle politiche agricole e forestali, sono predisposti contratti di programma ed emanati bandi di gara per patti territoriali, attivabili e finanziabili su tutto il territorio nazionale previa delibera del CIPE secondo gli orientamenti comunitari in materia di aiuti di Stato per l'agricoltura, nei limiti delle risorse rese disponibili attraverso le revoke di cui al comma 1».

Codesta Corte ha osservato che: «la peculiarità delle iniziative promosse dallo Stato è che i relativi contratti di programma e i patti territoriali si riferiscono all'intero territorio nazionale, nei limiti e nella misura in cui ciò sia reso possibile dalla disciplina comunitaria», aggiungendo che «tali iniziative sono infatti inserite nel quadro complessivo della programmazione comunitaria degli aiuti con finalità di coesione economico-sociale, coinvolgono i rapporti dello Stato con l'Unione europea e richiedono una visione degli assetti del mercato nazionale, del quale sono intese a rafforzare l'efficienza»; perciò la disciplina di cui all'art. 67 è stata ascritta «alle funzioni legislative statali di cui alla lettera e) dell'art. 117, secondo comma, Cost., e segnatamente alla tutela della concorrenza, nel senso dinamico di cui si è detto, e alla perequazione delle risorse finanziarie».

Il rilievo decisivo della dimensione nazionale delle iniziative di cui all'art. 67 è confermato da un'ulteriore considerazione svolta dalla Corte a sostegno della propria decisione. Essa ha infatti precisato che «non rileva ai fini della presente decisione il fatto che, successivamente, sotto la spinta di istanze autonomistiche, i finanziamenti revocati dal CIPE debbano essere utilizzati obbligatoriamente all'interno del territorio regionale e non più sull'intero territorio nazionale (delibera CIPE 25 luglio 2003, n. 26/2003, adottata sulla base degli artt. 60 e 61 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, e a seguito di accordo in sede di Conferenza unificata del 15 aprile 2003 per il coordinamento della regionalizzazione degli strumenti di sviluppo locale)», concludendo «con tale nuova disciplina lo Stato ha scelto di non più esercitare in questa materia quella funzione di riequilibrio generale di cui la disposizione censurata era espressamente, senza che ciò comporti l'illegittimità della precedente opzione legislativa».

Per differenza, dunque, la sentenza ora ricordata ha affermato che la disciplina di cui all'art. 67 non sarebbe stata legittima nella prospettiva della regionalizzazione degli strumenti di programmazione negoziata successivamente consolidatasi, ma che lo stesso art. 67 andava giudicato di per sé, a prescindere delle vicende successive, e che esso era legittimo in quanto «i relativi contratti di programma e i patti territoriali si riferiscono all'intero territorio nazionale».

Ora, i commi 18 e 19 intervengono in questa complessa materia sostituendo la competenza del Ministero delle politiche agricole a quella del Ministero delle attività produttive e prevedendo che il primo presenti al CIPE, per l'approvazione, nuovi contratti di programma nei settori agricolo e della pesca. Nel nuovo contesto della regionalizzazione degli strumenti di programmazione negoziata, non si fa alcun cenno ad un essenziale «rilievo nazionale» delle iniziative ma si continua a tener ferma la competenza degli organi statali all'approvazione dei contratti di programma e all'erogazione delle risorse finanziarie.

In assenza di quegli elementi «macroeconomici» che caratterizzavano l'art. 67 legge n. 448/2001, la previsione di una gestione centrale di risorse destinate al finanziamento di iniziative nelle materie dell'agricoltura e della pesca risulta dunque illegittima per violazione degli artt. 117, 118 e 119 Cost., in quanto — come osservato per altre norme — in materie di competenza regionale residuale spetta alla Regione decidere sulle politiche di sostegno da adottare e allocare le relative funzioni amministrative, sul presupposto del finanziamento integrale delle funzioni regionali quale dovrebbe essere compiuto dalla Stato *ex* art. 119 Cost.

Né le norme impugnate si possono giustificare in virtù del principio di sussidiarietà, non ravvisandosi esigenze unitarie che rendano necessaria la competenza statale in materia di approvazione e finanziamento dei contratti di programma in materia di agricoltura e pesca.

In subordine, qualora codesta Corte ritenesse applicabile il principio di sussidiarietà, il comma 19 sarebbe pur sempre illegittimo per la mancata previsione di un'intesa con le Regioni interessate ai fini dell'approvazione dei contratti di programma.

19. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4 commi 29 e 30.

Il comma 29 stabilisce che, «nelle more dell'adozione dei decreti legislativi previsti dalle leggi 5 giugno 2003, n. 131, e 7 marzo 2003, n. 38, gli interventi in favore del settore ittico di cui alla legge 17 febbraio 1982, n. 41, sono realizzati dallo Stato, dalle regioni e dalle province autonome limitatamente alle rispettive competenze previste dalla Parte IV del VI Piano nazionale della pesca e dell'acquacoltura adottato con decreto del Ministero delle politiche agricole e forestali 25 maggio 2000, pubblicato nel supplemento ordinario nella *Gazzetta Ufficiale* n. 174 del 27 luglio 2000».

Il comma 30, del canto suo, prevede che, «entro il 28 febbraio 2004, in attuazione di quanto previsto al comma 29 e in deroga alle disposizioni di cui agli artt. 1 e 2 della legge 17 febbraio 1982, n. 41, e successive modificazioni, con decreto del Ministro delle politiche agricole e forestali è approvato il Piano nazionale della pesca e dell'acquacoltura per l'anno 2004».

L'art. 1 legge n. 41/1982, Piano per la razionalizzazione e lo sviluppo della pesca marittima, stabilisce, nel contesto del vecchio Titolo V della Costituzione, che, «al fine di promuovere lo sfruttamento razionale e la valorizzazione delle risorse biologiche del mare attraverso uno sviluppo equilibrato della pesca marittima, il Ministro della marina mercantile, tenuto conto dei programmi statali e regionali anche in materie connesse, degli indirizzi comunitari e degli impegni internazionali, adotta con proprio decreto il piano nazionale degli interventi previsti dalla presente legge», aggiungendo che «tale piano, di durata triennale, è elaborato dal Comitato nazionale per la conservazione e la gestione delle risorse biologiche del mare, istituito ai sensi del successivo art. 3, ed approvato dal CIPE».

In attuazione di questa disposizione, con diversi decreti ministeriali sono stati adottati vari triennali della pesca, fino al d.m. 25 maggio 2000, Adozione del VI Piano nazionale triennale della pesca e dell'acquacoltura 2000-2002. La parte IV di questo decreto riguarda il Bilancio preventivo e contiene la «ripartizione delle risorse finanziarie tra interventi gestiti dallo Stato ed interventi gestiti dalle Regioni». Fra gli interventi gestiti dallo Stato rientrano quelli concernenti: il Fondo centrale credito peschereccio, i Contribuiti a fondo perduto per Osservatorio del lavoro, il Contributo a fondo perduto per iniziative associazionismo, i Contributi per incentivi alla cooperazione, la Ricerca applicata alla pesca e acquicoltura, le Campagne di educazione alimentare, gli Interventi sul sistema statistico, il Funzionamento degli organi collegiali, le Missioni all'estero, le Iniziative a sostegno dell'attività ittica, il Controllo attività di pesca da parte delle Capitanerie di porto, il Fondo di solidarietà, gli Studi di mercato (ISMEA), la Commissione per la sostenibilità (INEA).

È opportuno segnalare che l'art. 69, comma 14, legge n. 289/2002 ha prorogato il piano in questione fino al 31 dicembre 2003.

Dunque, l'art. 4, comma 29, recepisce (con un rinvio «fisso») la ripartizione di competenze fra Stato e Regioni operata dal d.m. 25 maggio 2000 (scaduto, come detto, il 31 dicembre 2003) nel contesto del vecchio Titolo V della Costituzione, che attribuiva alla competenza regionale solo la «pesca nelle acque interne». Inevitabilmente, dunque, il comma 29 non è coerente con il nuovo quadro costituzionale, nell'ambito del quale (salvi i titoli di intervento di cui all'art. 117, comma 2) lo Stato può svolgere e regolare funzioni amministrative nelle materie di competenza regionale (come la pesca e anche la ricerca e l'educazione alimentare) solo qualora ciò sia reso necessario dal principio di sussidiarietà. Ma, recependo in modo tralaticio la ripartizione operata dal d.m. 25 maggio 2000, la legge n. 350/2003 non ha affatto compiuto le valutazioni rese necessarie dagli artt. 117 e 118 Cost., attribuendo allo Stato competenze rientranti in materie regionali, in assenza di esigenze unitarie. In particolare, ricadono — più chiaramente degli altri — nelle materie di competenza regionale di cui all'art. 117, comma 3 e 4 gli interventi riguardanti i Contributi a fondo perduto per Osservatorio del lavoro, il Contributo a fondo perduto per iniziative associazionismo, i Contributi per incentivi alla cooperazione, la Ricerca applicata alla pesca e acquicoltura, le Campagne di educazione alimentare, le Iniziative a sostegno dell'attività ittica, il Controllo attività di pesca da parte delle Capitanerie di porto, il Fondo di solidarietà, gli Studi di mercato (ISMEA) e la Commissione per la sostenibilità (INEA).

In subordine, qualora codesta Corte ravvisi esigenze unitarie, permanenti o transitorie, a sostegno di queste competenze statali, il comma 29 sarebbe comunque illegittimo per la mancata previsione dell'intesa con le Regioni.

Quanto al comma 30, esso prevede una procedura speciale di approvazione del Piano nazionale della pesca per il 2004: le particolarità sembrano consistere nella sufficienza del solo decreto ministeriale e nella durata annuale del piano. Anche ammettendo che per l'approvazione del Piano nazionale possa essere giustificata la competenza statale, la norma risulta illegittima per la mancata previsione dell'intesa con le Regioni interessate, ai sensi della sent. n. 303/2003.

20. — Illegittimità costituzionale dei commi 61 e 63 dell'art. 4.

Il comma 61 dell'art. 4 dispone che «è istituito presso il Ministero delle attività produttive un apposito fondo con dotazione di 20 milioni di euro per il 2004, 30 milioni di euro per il 2005 e 20 milioni di euro a decorrere dal 2006, per la realizzazione di azioni a sostegno di una campagna promozionale straordinaria a favore del «made in Italy», anche attraverso la regolamentazione dell'indicazione di origine o l'istituzione di un apposito marchio a tutela delle merci integralmente prodotte sul territorio italiano o assimilate ai sensi della normativa europea in materia di origine, nonché per il potenziamento delle attività di supporto formativo e scientifico particolarmente rivolte alla diffusione del «made in Italy» nei mercati mediterranei, dell'Europa continentale e orientale, a cura di apposita sezione dell'ente di cui all'art. 8 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 287, collocata presso due delle sedi periferiche esistenti, con particolare attenzione alla naturale vocazione geografica di ciascuna nell'ambito del territorio nazionale».

La disposizione prosegue poi specificando che «a tale fine, e per l'adeguamento delle relative dotazioni organiche, è destinato all'attuazione delle attività di supporto formativo e scientifico indicate al periodo precedente un importo non superiore a 5 milioni di euro annui».

Complessivamente, dunque, il comma 61 dispone interventi a sostegno della commercializzazione dei prodotti italiani, ed in particolare, esso istituisce presso il Ministero delle attività produttive un Fondo destinato:

a) alla realizzazione da parte del Ministero stesso di «azioni a sostegno di una campagna promozionale straordinaria a favore del «made in Italy», anche attraverso la regolamentazione dell'indicazione di origine o l'istituzione di un apposito marchio a tutela delle merci integralmente prodotte sul territorio italiano o assimilate ai sensi della normativa europea in materia di origine». Questa previsione è completata dal comma 63, a termini del quale «le modalità di regolamentazione delle indicazioni di origine e di istituzione ed uso del marchio di cui al comma 61 sono definite con regolamento emanato ai sensi dell'art. 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta dal Ministro delle attività produttive, di concerto con i Ministri dell'economia e delle finanze, degli affari esteri, delle politiche agricole e forestali e per le politiche comunitarie»;

b) al «potenziamento delle attività di supporto formativo e scientifico particolarmente rivolte alla diffusione del «made in Italy» nei mercati mediterranei, dell'Europa continentale e orientale». Ma in pratica queste attività sono affidate alla Scuola superiore dell'economia e delle finanze, che è posta alle dirette dipendenze del Ministro dell'economia e delle finanze. In essa deve essere istituita un'apposita sezione collocata in due delle sedi periferiche della scuola medesima, «con particolare attenzione alla naturale vocazione geografica di ciascuna nell'ambito del territorio nazionale». Un apposito finanziamento annuo di € 5 milioni è destinato alla Scuola per sostenere questa attività.

Si tratta dunque di due aspetti distinti: un'azione promozionale e regolativa diretta del Ministero, e un finanziamento ad una specifica istituzione statale di carattere formativo.

Quanto al primo aspetto (l'azione promozionale e regolativa diretta del Ministero), la Regione Emilia-Romagna non contesta, su un piano generale, né la legittimità né l'opportunità di iniziative promosse dal Governo per il potenziamento delle attività promozionali a favore dei prodotti nazionali, iniziative che ben possono rientrare in quella «concezione dinamica» della competenza statale in materia di «tutela della concorrenza» che giustifica, a tenore della sent. 14/2004 di codesta Corte, l'impiego di «strumenti di politica economica che attengono allo sviluppo dell'intero Paese» ed interventi di rilevanza macroeconomica «finalizzati ad equilibrare il volume di risorse finanziarie inserite nel circuito economico».

Tuttavia è necessario considerare che gli interventi previsti dalle disposizioni impugnate, per le loro stesse dimensioni finanziarie, non si collocano in una dimensione macroeconomica, né appaiono idonee «quanto ad

accessibilità a tutti gli operatori ad impatto complessivo, ad incidere sull'equilibrio economico generale» (così ancora la sent. 14/2004). Si tratta piuttosto di interventi che, impiegando il «criterio di prevalenza» indicato dalla sent. 370/2003, risultano ricadere piuttosto nella materia «commercio con l'estero», attribuita dall'art. 117, comma 3, Cost. alla «potestà concorrente». Anche a riconoscere l'opportunità che l'indicazione di origine e l'istituzione di marchi che connotano i prodotti di qualità italiani siano regolati con criteri omogenei su tutto il territorio nazionale, la disciplina contenuta nelle disposizioni impugnate risulta tuttavia lesiva delle attribuzioni regionali sotto almeno due profili.

In primo luogo, la previsione che le modalità di regolamentazione delle indicazioni di origine e di istituzione ed uso del marchio made in Italy siano disciplinate con regolamento governativo viola l'art. 117, comma 6, che circoscrive la potestà regolamentare dello Stato alle sole materie di cui all'art. 117, comma 2, Cost. (cfr. le sentenze 303/2003 e 12/2004).

In secondo luogo, la previsione che la disciplina regolamentare sia emanata con le forme proprie del regolamento governativo, su proposta del Ministro delle attività produttive, di concerto con i Ministri dell'economia e delle finanze, degli affari esteri, delle politiche agricole e forestali e per le politiche comunitarie, senza prevedere alcuna partecipazione delle Regioni, lede il principio di leale collaborazione che, per costante giurisprudenza di codesta Corte (cfr. da ultimo le sentenze 303/2003 e 6/2004), comporta la «necessaria previsione di idonee forme di intesa e collaborazione tra il livello statale e i livelli regionali» ogniqualvolta lo Stato agisca in materie non sue esclusive a tutela di esigenze unitarie.

Risulta inoltre lesiva delle attribuzioni regionali la previsione del comma 61, laddove affida alla Scuola superiore dell'economia e delle finanze «attività di supporto formativo e scientifico» rivolte alla diffusione del «made in Italy».

Senza entrare nel merito delle competenze effettive di detta Scuola a svolgere tali compiti, per i quali infatti è previsto uno stanziamento annuale aggiuntivo, non può trascurare che:

a) la formazione professionale rientra tra le materie di competenza residuale delle Regioni, come chiaramente indicato dallo stesso art. 117, comma 3, Cost., che espressamente la scorpora dalla «istruzione»;

b) se l'attività formativa e di supporto scientifico in questione deve ritenersi servente lo specifico oggetto della disposizione, se ne deve dedurre che per essa si espande la competenza concorrente in materia di «commercio con l'estero», con la conseguenza che le Regioni non possono essere escluse da essa. Va sottolineato, del resto, che già il decreto legislativo n. 112/1998, all'art. 41, lett. g), ha trasferito alle Regioni l'organizzazione, anche con l'ausilio dell'ICE, di corsi di formazione professionale, tecnica e manageriale per gli operatori commerciali con l'estero;

c) la «ricerca scientifica e tecnologica» e il «sostegno all'innovazione per i settori produttivi» è anch'essa materia concorrente.

Dunque, assegnare l'attività di formazione e di supporto scientifico ad un soggetto posto alle dirette dipendenze del Ministero, che dichiaratamente si pone quale «istituzione di alta cultura, formazione e ricerca a vocazione generale che... agisce in concorrenza con le altre istituzioni di formazione superiore» (in questi termini la Scuola presenta se stessa nel proprio sito www.ssef.it), costituisce una scelta che viola le attribuzioni regionali in materia di commercio con l'estero o di formazione professionale senza poter vantare alcun titolo giustificativo costituzionale.

Si noti che la lesione delle competenze regionali non è attenuata, ma semmai resa più evidente, dalla prescrizione che la Scuola svolga l'attività «presso due delle sedi periferiche esistenti, con particolare attenzione alla naturale vocazione geografica di ciascuna nell'ambito del territorio nazionale», quasi che l'articolazione territoriale della Scuola possa soddisfare alle esigenze di collegamento con il territorio, escludendo e surrogando le Regioni.

21. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi 82 e 83.

Il comma 82 prevede che «le disponibilità del fondo di cui all'art. 37 della legge 25 luglio 1952, n. 949, e successive modificazioni, sono incrementate di 10 milioni di euro per l'anno 2004 per agevolare i processi di internazionalizzazione ed i programmi di penetrazione commerciale promossi dalle imprese artigiane e dai consorzi di

esportazione a queste collegati». In base al comma 83, «le modalità, le condizioni e le forme tecniche delle attività di cui al comma 82 sono definite con decreto del Ministro delle attività produttive di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, ai sensi dell'art. 21, comma 7, della legge 5 marzo 2001, n. 57.

L'art. 37 legge n. 949/1952 ha istituito un fondo per il concorso nel pagamento degli interessi sulle operazioni di credito a favore delle imprese artigiane. Benché l'art. 21, comma 7, legge n. 57/2001 sia richiamato dal comma 83 e non dal comma 82, l'utilizzo del fondo in questione per le finalità indicate dal comma 82 era in realtà già previsto, appunto, dall'art. 21, comma 7, legge n. 57/2001. Il comma 82, dunque, non fa che perpetuare un intervento statale previsto nella vigenza del vecchio Titolo V della Costituzione, disponendo un intervento statale diretto a sostegno dei «processi di internazionalizzazione» e dei «programmi di penetrazione commerciale» promossi dalle imprese artigiane e dai consorzi di esportazione a queste collegati.

L'artigianato, come noto, ricade nella potestà piena delle Regioni e già nel vigore del vecchio Titolo V le Regioni ricoprivano un ruolo preminente nella materia in questione. Proprio in relazione ai contributi a favore delle imprese artigiane, l'art. 12 d.lgs. n. 112/1998 prevedeva che «le funzioni amministrative relative alla materia "artigianato", così come definita dall'art. 63 del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616, comprendono anche tutte le funzioni amministrative relative alla erogazione di agevolazioni, contributi, sovvenzioni, incentivi e benefici di qualsiasi genere, comunque denominati, alle imprese artigiane, con particolare riguardo alle imprese artistiche». L'art. 13, poi, conservava allo Stato solo «le funzioni attualmente previste concernenti: a) la tutela delle produzioni ceramiche, in particolare di quella artistica e di qualità, di cui alla legge 9 luglio 1990, n. 188; b) eventuali cofinanziamenti, nell'interesse nazionale, di programmi regionali di sviluppo e sostegno dell'artigianato, secondo criteri e modalità definiti con decreto del Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato, d'intesa con la conferenza unificata». L'art. 14 precisava che «sono conferite alle regioni tutte le funzioni amministrative statali concernenti la materia dell'artigianato, come definita nell'art. 12, non riservate allo Stato ai sensi dell'art. 13», e l'art. 15 ribadiva che «le regioni provvedono all'incentivazione delle imprese artigiane, secondo quanto previsto con legge regionale».

Il fatto che i contributi previsti dal comma 82 siano finalizzati a sostenere i programmi di «internazionalizzazione» delle imprese artigiane non implica affatto la competenza statale alla gestione e alla regolazione del fondo. Il finanziamento statale non attiene allo sviluppo «dell'intero Paese» (per usare un'espressione della sent. n. 14/2004), riguardando i programmi elaborati da singole imprese artigiane al fine di una loro maggiore «internazionalizzazione». È bene precisare che il rilievo «macroeconomico» di un intervento di sostegno del mercato non sussiste solo per il fatto che l'intervento afferisce ai rapporti internazionali, tanto è vero che la materia del «commercio con l'estero» è attribuita alla competenza concorrente di Stato e Regioni. L'intervento di sostegno, dunque, può essere attratto alla competenza statale solo in presenza di chiare caratteristiche «macroeconomiche», che nel caso di specie sono assenti.

Sotto altro profilo, se la competenza statale ad un intervento si giustificasse solo in virtù del fatto che esso non ha una delimitazione territoriale regionale, ne deriverebbe una straordinaria confusione di ruoli, perché le Regioni e lo Stato farebbero le stesse cose, con duplicazioni e distorsioni delle politiche. È chiaro invece che gli interventi dello Stato devono contrassegnarsi per caratteristiche tali che richiedano necessariamente la dimensione statale.

Ne risulta che i commi 82 e 83, dunque, contemplan la gestione e la regolazione statale di un finanziamento finalizzato al sostegno delle imprese in materia regionale, in violazione degli articoli 117, 118 e 119 Cost. Si tratta di politiche di sostegno che possono e devono essere decise e gestite a livello regionale, mancando (oltre al carattere macroeconomico) qualsiasi esigenza unitaria. In particolare, è illegittima la previsione — da parte del comma 83 — di un atto sostanzialmente regolamentare in materia di competenza regionale piena (artigianato) o, al massimo, concorrente (commercio con l'estero).

In subordine, qualora codesta Corte ritenesse che l'intervento previsto dal comma 82 ha carattere macroeconomico, i commi 82 e 83 sarebbero comunque illegittimi per la mancata previsione di meccanismi di coordinamento con le Regioni, perché, se anche risulta invocabile la competenza statale in materia di «tutela della concorrenza», ciò non toglie che le norme impugnate incidono su una materia regionale e ciò rende necessario che le funzioni statali di gestione e regolazione da esse previste siano svolte in modo da tener conto del punto di vista della Regione e da coordinarsi con l'azione che la Regione stessa svolge. A maggior ragione, naturalmente, ciò

varrebbe qualora si ritenesse insussistente il carattere macroeconomico ma esistente una ipotetica esigenza unitaria, tale da giustificare la gestione centrale del finanziamento (ma, comunque, non la previsione del decreto sostanzialmente regolamentare).

22. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi 100, 101, 102.

Il comma 99 dell'art. 4 stabilisce che «in conformità con il principio di cui all'art. 34, terzo comma, della Costituzione, agli studenti capaci e meritevoli, iscritti ai corsi di cui all'art. 3 del regolamento di cui al decreto del Ministro dell'università e della ricerca scientifica e tecnologica 3 novembre 1999, n. 509, possono essere concessi prestiti fiduciari per il finanziamento degli studi».

Si tratta di una disposizione di per sé priva di contenuto normativo, trattandosi di uno strumento di diritto comune in ogni caso a disposizione delle politiche di assistenza agli studi universitari.

Il vero contenuto normativo appare invece al successivo comma 100, secondo il quale «è istituito un Fondo finalizzato alla costituzione di garanzie sul rimborso dei prestiti fiduciari concessi dalle banche e dagli altri intermediari finanziari», il quale «può essere utilizzato anche per la corresponsione agli studenti, privi di mezzi, e agli studenti nelle medesime condizioni residenti nelle aree sottoutilizzate di cui all'art. 61 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, di contributi in conto interessi per il rimborso dei predetti prestiti fiduciari».

Il comma 101 dispone che tale Fondo sia «gestito da Sviluppo Italia S.p.a. sulla base di criteri ed indirizzi stabiliti dal Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni o le province autonome di Trento e di Bolzano». Il comma 103 stabilisce la dotazione del Fondo in misura «pari a 10 milioni di euro per l'anno 2004», aggiungendo che «il Fondo può essere incrementato anche con i contributi di regioni, fondazioni e altri soggetti pubblici e privati».

Le disposizioni impugnate intervengono in materia di diritto allo studio universitario, modificando la disciplina dei c.d. prestiti d'onore già introdotta dalla legge 390/1991. Le funzioni amministrative in materia di assistenza scolastica a favore degli studenti universitari sono state conferite alle Regioni sin dal d.P.R. 616/1977, il cui art. 44 ha disposto il trasferimento ad esse delle funzioni già esercitate dalle Opere universitarie.

Oggi, dopo la riforma del titolo V, la materia è di sicura competenza «residuale» delle Regioni salvo, ovviamente, il potere — dovere del legislatore statale di fissare i «livelli essenziali» delle prestazioni pubbliche.

Ora, se pure si volesse affermare che la disciplina dei prestiti d'onore sia configurabile come componente della definizione delle prestazioni pubbliche che devono essere erogate senza differenziazione territoriali agli studenti universitari che ne hanno titolo, ciò non potrebbe comunque consentire che organi o organismi statali si sostituiscano alle Regioni e alle loro strutture nell'erogazione delle prestazioni; né potrebbe portare ad ammettere che lo Stato istituisca, in materie di competenza regionale, fondi speciali gestiti da organismi riferibili allo Stato stesso, anziché trasferire i finanziamenti, senza vincolo di destinazione, alle Regioni.

Come codesta Corte ha già avuto modo di ribadire più volte, «il nuovo art. 119 della Costituzione, prevede espressamente, al quarto comma, che le funzioni pubbliche regionali e locali debbano essere «integralmente» finanziate tramite i proventi delle entrate proprie e la compartecipazione al gettito dei tributi erariali riferibili al territorio dell'ente interessato, di cui al secondo comma, nonché con quote del 'fondo perequativo senza vincoli di destinazione', di cui al terzo comma». «Pertanto, nel nuovo sistema, per il finanziamento delle normali funzioni di Regioni ed Enti locali, lo Stato può erogare solo fondi senza vincoli, specifici di destinazione, in particolare tramite il fondo perequativo di cui all'art. 119, terzo comma, della Costituzione» (sent. 370/2003).

Dal momento che l'attività dello speciale servizio pubblico costituito dall'assistenza scolastica agli studenti universitari rientra palesemente nella sfera delle funzioni proprie delle Regioni, la configurazione (nei commi 100-102) di un fondo settoriale di finanziamento gestito da organismi dipendenti dallo Stato viola in modo palese l'autonomia finanziaria sia di entrata che di spesa delle regioni.

Inoltre, la previsione che il fondo sia gestito «sulla base di criteri e indirizzi stabiliti dal MIUR, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano» (comma 101) risulta anch'essa illegittima, per difetto di fondamento costituzionale di un potere di indirizzo. In via interpretativa della Costituzione, l'art. 8, comma 6, della legge n. 131 del 2003 ha stabilito che nelle materie di potestà legislativa regionale «non possono essere adottati gli atti di indirizzo e di coordinamento».

Se pure potesse costituzionalmente esistere un simile potere, la disciplina che ad esso viene data sarebbe in ogni modo illegittima, sia perché rinvia ad un atto ministeriale, anziché ad un atto collegiale del Governo, sia per il difetto di legalità sostanziale (essendo la fattispecie legislativa estremamente indeterminata), sia per la mancata previsione dell'intesa con le Regioni (già a suo tempo prescritta per gli atti di indirizzo e coordinamento dal d.lgs. n. 281/1997).

Le stesse considerazioni varrebbero anche se la funzione di cui si tratta venisse limitata alla determinazione dei «livelli essenziali», in relazione ai quali, come la sent. n. 88/2003 di codesta Corte ha affermato, si richiede «che queste scelte, almeno nelle loro linee generali, siano operate dallo Stato con legge», ed inoltre che essa debba «determinare adeguate procedure e precisi atti formali per procedere alle specificazioni ed articolazioni ulteriori che si rendano necessarie nei vari settori», nel rispetto del principio di leale collaborazione, senza di cui sarebbe illegittima «la compressione dei poteri delle Regioni e delle Province autonome».

È palese inoltre che creazione di un fondo separato e la sua gestione centrale, distinta dalla gestione delle politiche di assistenza agli studi universitari viene a creare una distinta politica di assistenza, che interferisce irragionevolmente con quella delle Regioni e degli enti regionali o locali istituzionalmente competente, creando sovrapposizioni e impedendo una gestione che tenga conto di tutti gli aspetti dell'assistenza universitaria.

23. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi 106-111.

I commi dal 106 al 111 istituiscono e disciplinano un Fondo rotativo nazionale per effettuare interventi temporanei di potenziamento del capitale di imprese medio-grandi che presentino nuovi programmi di sviluppo, anche attraverso la sottoscrizione di quote di minoranze di fondi immobiliari chiusi che investono in esse.

Nonostante il riferimento alle imprese medio-grandi, la relativa modestia delle risorse allocate per l'esercizio in corso e i vincoli comunitari agli aiuti di Stato preludono ad un intervento di modesto rilievo, tale da escludere, ad avviso della ricorrente Regione, che esso possa essere classificato tra gli «strumenti di politica economica che attengono allo sviluppo dell'intero Paese», «finalizzati ad equilibrare il volume di risorse finanziarie inserite nel circuito economico» e giustificati per la loro «rilevanza macroeconomia»: e solo in tale quadro — come ha affermato codesta ecc.ma Corte nella sent. n. 14/2004 — «è mantenuta allo Stato la facoltà di adottare sia specifiche misure di rilevante entità, sia regimi di aiuto ammessi dall'ordinamento comunitario (fra i quali gli aiuti *de minimis*), purché siano in ogni caso idonei, quanto ad accessibilità a tutti gli operatori ed impatto complessivo, ad incidere sull'equilibrio economico generale».

Tuttavia, anche se la previsione di interventi siffatti si potesse giustificare in nome della concezione «dinamica» delle competenze statali in ordine alla «tutela della concorrenza», le modalità di gestione delle misure previste rimarrebbero censurabili per lo spiccato carattere centralistico che esse presentano, in quanto pretermettono totalmente le Regioni (esse sono citate dall'art. 106 solo per concedere priorità agli interventi da esse cofinanziati).

Da un lato infatti, quanto alla programmazione degli interventi, risulta lesiva del principio di leale collaborazione l'aver attribuito al CIPE il compito di fissare, senza alcun concorso delle Regioni, i criteri generali di valutazione e la durata massima di essi (comma 110). Si noti che il fatto che allo Stato si (in ipotesi) consentito di intervenire in base al titolo «trasversale» della tutela della concorrenza non toglie minimamente che l'intervento si riferisca ad ambiti materiali che fanno parte delle responsabilità proprie delle Regioni: di qui un «incrocio» di responsabilità al quale devono necessariamente corrispondere strumenti di concertazione e di leale collaborazione tra lo Stato e le Regioni.

Tali strumenti erano presenti nella fattispecie esaminata dalla sentenza n. 14 del 2004, e solo perciò, ritiene la ricorrente Regione, la sentenza stessa non ha avuto occasione di rilevarne la necessità.

Dall'altro lato, quello della gestione degli interventi, la eventuale giustificazione dell'intervento statale, basata su un titolo di competenza tratto dall'interpretazione estensiva dell'art 117, non esclude certo qualsiasi valutazione in termini di ragionevolezza, congruità e proporzionalità. La stessa sentenza n. 14/2004, all'opposto, richiede che le scelte dello Stato possano essere sottoposte «ad un controllo di costituzionalità diretto a verificare che i loro presupposti non siano manifestamente irrazionali e che gli strumenti di intervento siano disposti in una relazione ragionevole e proporzionata rispetto agli obiettivi attesi», poiché «(q)uando venga in considerazione il titolo di competenza funzionale di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., che non definisce ambiti

oggettivamente delimitabili, ma interferisce con molteplici attribuzioni delle Regioni, è la stessa conformità dell'intervento statale al riparto costituzionale delle competenze a dipendere strettamente dalla ragionevolezza della previsione legislativa».

Sotto questo profilo, risulta ingiustificata e lesiva delle attribuzioni riconosciute alla Regione dall'art. 117 Cost. la concentrazione della gestione degli interventi in Sviluppo Italia S.p.a., che è un'Agenzia nazionale per lo sviluppo che ha tra le sue finalità la «co-gestione» di funzioni pubbliche ed agisce tramite una rete di Società regionali presenti in quasi tutte le regioni (ma, tra l'altro, non in Emilia-Romagna). Sia il riparto delle competenze che il principio di sussidiarietà richiedono invece che le funzioni di gestione ed attuazione degli interventi siano affidate alla Regione, che vi provvederà attraverso i propri strumenti di intervento, tra i quali l'Ervet S.p.a.

24. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi da 112 a 115.

Con le disposizioni impugnate, viene istituito un Fondo speciale per l'incentivazione della partecipazione dei lavoratori nelle imprese, che dovrebbe sostenere programmi finalizzati alla partecipazione dei lavoratori ai risultati o alle scelte gestionali delle imprese medesime. La gestione del Fondo è affidata ad un Comitato composto da esperti nominati in parte dal Ministero e in parte dalle associazioni sindacali.

La materia nel cui ambito, usando «un criterio di prevalenza» (come suggerisce la sent. n. 370/2003), sembrano ricadere gli interventi in questione è la «tutela e sicurezza del lavoro», che l'art. 117, comma 3, Cost. assegna alla potestà concorrente.

In materie non «esclusive» dello Stato, anche qualora potessero essere configurate esigenze unitarie che giustificano l'intervento legislativo dello Stato, il nuovo Titolo V vieta che lo Stato istituisca fondi speciali, anziché destinare le risorse alla finanza regionale secondo i principi dell'art. 119 Cost.

Ancor più illegittimo appare che il fondo settoriale sia affidato alla gestione statale, violandosi così sia la potestà legislativa regionale — che non avrebbe ovviamente modo alcuno di esplicarsi — sia la propria potenziale titolarità delle funzioni amministrative.

Se pure una eccezionale gestione unitaria fosse giustificata — in denegata ipotesi — da interessi indivisibili (che peraltro non sono neppure affermati), la normativa risulterebbe comunque illegittima per il mancato coinvolgimento delle Regioni secondo le modalità richieste dal principio di leale collaborazione (*cf.* sent. n. 16 e n. 49/2004).

Da qui deriva la violazione delle attribuzioni regionali, garantite dall'art. 117, comma 3, Cost., nonché del principio di leale collaborazione.

25. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 157.

Il comma 157 dell'art. 4 prevede tra l'altro che «per il conseguimento dei risultati di maggiore efficienza e produttività dei servizi di trasporto pubblico locale, è istituito un apposito fondo presso il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti» e che «con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, sentita la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, sono stabilite le modalità di riparto delle risorse di cui al presente comma».

La disposizione è censurabile in quanto istituisce un Fondo ministeriale separato e con destinazione vincolata in materia di competenza residuale delle Regioni.

Come codesta Corte ha ripetutamente affermato, nel nuovo sistema della finanza regionale, tratteggiato dall'art. 119 Cost., per il finanziamento delle normali funzioni di Regioni ed enti locali, lo Stato non può proseguire nella pratica di trasferimento diretto di risorse... per scopi determinati dalla legge statale, in base a criteri stabiliti, nell'ambito della stessa legge, dall'amministrazione dello Stato»; al contrario, «lo Stato può e deve agire in conformità al nuovo riparto di competenze e alle nuove regole, disponendo i trasferimenti senza vincoli di destinazione specifica, o, se del caso, passando attraverso il filtro dei programmi regionali, coinvolgendo dunque le Regioni interessate nei processi decisionali concernenti il riparto e la destinazione dei fondi» (sent. n. 16/2004; negli stessi termini, *cf.* sent. nn. 370/2003 e 49/2004).

Oltretutto, la previsione per cui le modalità di riparto delle risorse sono decise con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, «sentita la Conferenza unificata», non corrisponde alle ben più intense modalità di leale

collaborazione («passando attraverso il filtro dei programmi regionali, coinvolgendo dunque le Regioni interessate nei processi decisionali concernenti il riparto e la destinazione dei fondi»: ancora sent. n. 16/2004) che devono essere rispettate quando i trasferimenti non possono essere disposti senza vincoli di destinazione specifica.

L'impugnazione non coinvolge i contributi disposti dal terzo periodo del comma impugnato, in quanto essi costituiscono rimborso di contributi non dovuti.

26. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 159.

La disposizione impugnata prevede l'erogazione di contributi in conto capitale per «il sostegno e l'ulteriore potenziamento dell'attività di ricerca scientifica e tecnologica», rinviando la determinazione delle misure dei contributi, della tipologia degli interventi ammessi e dei destinatari ad un decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri.

Essa viola l'autonomia finanziaria che l'art. 119 Cost. garantisce alla Regione, in quanto, in una materia — «ricerca scientifica e tecnologica e sostegno all'innovazione per i settori produttivi» — che l'art. 117, terzo comma, Cost. assegna alla potestà concorrente, vengono disposti interventi diretti che, secondo la giurisprudenza consolidata di codesta Corte (*cf.* sentt. nn. 370/2003; 16/2004; 49/2004), sono ammessi soltanto nelle materie di competenza «esclusiva» dello Stato.

Se anche si dovesse ritenere che questi interventi, dei quali nessun contorno è in realtà definito nella previsione legislativa, siano riconducibili a quelle forme di intervento economico diretto alla politica di sviluppo che la sent. n. 14/2004 di codesta Corte ha ritenuto di poter ricondurre agli interventi a «tutela della concorrenza», rientranti nella potestà esclusiva dello Stato, evidente apparirebbe un diverso profilo di illegittimità: essendo la fattispecie legislativa del tutto priva di elementi di identificazione degli interventi finanziabili, la disposizione si sottrae a quel controllo di ragionevolezza, congruità e proporzionalità a cui, come sottolinea la citata sent. n. 14/2004, gli interventi statali, che interferiscono con molteplici attribuzioni delle Regioni, non possono sottrarsi.

L'indeterminatezza della legge si riflette perciò in inammissibile pregiudizio per la garanzia costituzionale delle attribuzioni regionali, senza neppure che a ciò si cerchi di porre rimedio coinvolgendo le Regioni stesse nella individuazione delle tipologie di intervento.

La copertura finanziaria di questi interventi, che l'art. 3, comma 101, individua in stanziamenti distratti dal Fondo nazionale per le politiche sociali, è stata fatta oggetto di apposita impugnativa (v. sopra, punto +).

27) Illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 204.

Il comma 204 dell'art. 4 dispone che per «consentire lo svolgimento dei propri compiti istituzionali, nonché per il finanziamento e il potenziamento dei programmi relativi allo sport sociale, agli enti di promozione sportiva è destinata la somma di un milione di euro per l'anno 2004».

La promozione ed il sostegno dello sport costituiscono materia di competenza regionale sia dal trasferimento compiuto dal d.P.R. n. 616/1977. Nel vigente ordinamento costituzionale lo Stato ha potestà concorrente in materia di ordinamento sportivo ex art. 117, comma 3, nei consueti limiti della normazione dei principi fondamentali che sono propri della potestà concorrente statale.

Pertanto è illegittima la norma che dispone un finanziamento diretto, da parte dello Stato, a favore degli enti di promozione sportiva e per il potenziamento dei programmi relativi allo sport sociale (entrambe materie di sicura competenza residuale regionale) in quanto, come codesta Corte ha più volte affermato (*cf.* sentt. nn. 370/2003; 16/2004; 49/2004), gli interventi finanziari diretti in materia di competenza non «esclusiva» dello Stato ledono l'autonomia finanziaria della Regione.

Si tratta invece di risorse che vanno assegnate al sistema regionale e locale secondo i principi dell'art. 119, Cost.

In ogni caso, costituirebbe ulteriore illegittimità il difetto di meccanismi di cooperazione e la mancata previsione dell'intesa con le Regioni.

28. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi da 209 a 211.

Il comma 209 stanziava, «per gli interventi di cui all'art. 3 della legge 16 marzo 2001, n. 88,.... la somma annuale di 10 milioni di euro per ciascuno degli anni 2004, 2005 e 2006», e, «per gli interventi di cui all'art. 2 della legge 28 dicembre 1999, n. 522,.... la somma annuale di 2 milioni di euro per ciascuno degli anni 2004, 2005 e 2006». L'art. 3 legge n. 88/2001 prevede che il Ministero dei trasporti possa concedere un contributo «alle imprese armatoriali aventi i requisiti di cui all'art. 143 del codice della navigazione che effettuano gli investimenti di cui all'art. 1 della presente legge». Gli investimenti in questione sono quelli rivolti al rinnovo e all'ammodernamento della flotta.

Il comma 210 adegua, tenuto conto del comma 209, il termine fissato nell'art. 1, comma 3, legge n. 88/2001 mentre il comma 211 dispone che con regolamento ministeriale «sono emanate disposizioni attuative,... in particolare per determinare le condizioni ed i criteri per la concessione dei contributi».

Dunque, siamo nuovamente in presenza di un intervento diretto statale in materia di competenza regionale (residuale o, al massimo, concorrente, qualora l'intervento in questione fosse ricondotto al «sostegno all'innovazione per i settori produttivi»). Il legislatore del 2003 reitera previsioni di interventi finanziari contenute in leggi precedenti la legge cost. n. 3/2001 e che non sono più compatibili con il nuovo quadro costituzionale.

Né sembra possibile invocare il carattere «macroeconomico» dell'intervento statale, dato che si tratta di contributi concessi a singoli armatori, «con l'obiettivo di assicurare lo sviluppo del trasporto marittimo, in particolare del trasporto di merci e di quello a breve e medio raggio, e la tutela degli interessi occupazionali del settore». Dunque, le norme impugnate non hanno lo scopo di accrescere la «competitività complessiva del sistema» ma quello di incentivare una modalità di trasporto rispetto alle altre e di sostenere l'occupazione nel settore. Si tratta, però, di scelte che, dopo il 2001, dovrebbero essere compiute dalle Regioni, o almeno sviluppate dalle Regioni sulla base di principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale.

Dunque, la previsione di un intervento finanziario a sostegno di privati in materia regionale, gestito e regolato a livello ministeriale, risulta in contrasto con gli articoli 117, 118 e 119 Cost., dovendo lo Stato finanziare «integralmente» le funzioni regionali e spettando alle Regioni elaborare le proprie politiche di sostegno e svolgere le relative funzioni.

Qualora, poi, in denegata ipotesi, si ravvisasse un'esigenza unitaria a sostegno delle norme impugnate, esse sarebbero comunque illegittime sia per la mancata previsione di un'intesa con le Regioni, per lo svolgimento della funzione amministrativa (comma 209), sia per la previsione di un regolamento ministeriale (comma 211), escluso dall'art. 117, comma 6, Cost.

Si noti che perfino se si trattasse — come la ricorrente Regione non ritiene — di interventi a tutela della concorrenza e della competitività del sistema, rimarrebbe comunque che essi si collegano con ambiti di materia di competenza regionale: dunque sarebbe comunque necessario un rapporto di leale cooperazione, che dovrebbe tradursi in strumenti di concertazione e di intesa, come accadeva nella fattispecie che ha dato origine alla sentenza n. 14 del 2004.

29. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi da 215 a 217.

Secondo il comma 215 dell'art. 4, «al fine di sostenere le attività dei distretti industriali della nautica da diporto è istituito nello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze un apposito fondo con dotazione di un milione di euro per l'anno 2004, un milione di euro per l'anno 2005 e un milione di euro per l'anno 2006». Il comma 216, precisa che «il fondo di cui al comma 215 è destinato all'assegnazione di contributi, per l'abbattimento degli oneri concessori, a favore delle imprese o dei consorzi di imprese operanti nei distretti industriali dedicati alla nautica da diporto, che insistono in aree del demanio fluviale o che ospitano in approdo meno cinquecento posti barca», mentre il comma 217 precisa che «con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono individuate le aree di cui al comma 216 e sono definite le modalità di assegnazione dei contributi».

Nonostante l'intervento finanziario finalizzato al sostegno delle «attività dei distretti industriali della nautica da diporto» sia presentato con un involucro che può far pensare ad un'azione significativa sul mercato, tale da potersi giustificare, secondo le indicazioni fornite dalla sent. 14/2004, secondo «quell'accezione dinamica» delle «tutela della concorrenza», «che giustifica misure pubbliche volte a ridurre squilibri, a favorire le condizioni di un sufficiente sviluppo del mercato o ad instaurare assetti concorrenziali», la reale consistenza, i contenuti e le modalità dell'intervento lo collocano in una prospettiva ben diversa.

Qui, infatti, non si tratta affatto di «unificare in capo allo Stato strumenti di politica economica che attono allo sviluppo dell'intero Paese; strumenti che, in definitiva, esprimono un carattere unitario e, interpretati gli uni per mezzo degli altri, risultano tutti finalizzati ad equilibrare il volume di risorse finanziarie inserite nel circuito economico»; né l'intervento statale si giustifica «per la sua rilevanza macroeconomica», secondo le indicazioni della citata sentenza.

L'esiguità dello stanziamento disposto a carico dei bilanci 2004-2006 (un milione di euro per esercizio) e la limitazione dell'intervento ai soli «distretti industriali» dedicati alla nautica da diporto che corrispondano a due requisiti molto selettivi, cioè insistere «in aree di demanio fluviale» (con l'esclusione dunque di gran parte degli insediamenti connessi alla nautica da diporto che insistono sul demanio marittimo), ed ospitare in approdo

almeno cinquecento posti barca (e quindi con esclusione degli insediamenti medio-piccoli), mostrano con chiarezza che l'intervento non rientra affatto in quelle «specifiche misure di rilevante entità», accessibili «a tutti gli operatori» e di «impatto complessivo», atto «ad incidere sull'equilibrio economico generale», secondo i criteri enunciati dalla menzionata sentenza di codesta Corte.

Al contrario, i benefici diretti ad abbattere gli oneri di concessione costituiscono interventi mirati, che costituiscono null'altro che un privilegio per pochi operatori economici, la cui identificazione è riservata al Ministro dell'economia e delle finanze: dunque, semmai una alterazione della concorrenza, e non certo una sua tutela.

Del resto se, come è stato autorevolmente sostenuto, la concorrenza opera «come limite non solo della competenza legislativa regionale..., ma anche della potestà legislativa statale: nel senso che il Parlamento dovrà trattare la concorrenza non come un fatto da regolare (magari in modo restrittivo della sua portata), ma come un valore o un bene o un fine da promuovere astenendosi dalle politiche che indebitamente escludono o limitano la concorrenza» (G. CORSO, *La tutela della concorrenza come limite della potestà legislativa (delle regioni e dello Stato)*, in *Dir. pubbl.* 2002, 3, 981 ss.), allora la «tutela della concorrenza» non solo non può essere invocata per giustificare interventi di settore così specifici e quasi «fotografati», ma è anzi un parametro rispetto al quale la disposizione impugnata si dimostra in grave difetto. Poiché gli interventi dello Stato nello sviluppo economico sono comunque sottoposti a controllo di costituzionalità diretto a verificare che i loro presupposti non siano manifestamente irrazionali e che gli strumenti di intervento siano disposti in una relazione ragionevole e proporzionata rispetto agli obiettivi attesi», in questo caso pare evidente che i benefici disposti costituiscono un'interferenza illegittima in materie di competenza regionale (l'industria e il turismo), perché manca la «congruità dello strumento utilizzato rispetto al fine di rendere attivi i fattori determinanti dell'equilibrio economico generale.»

A ciò si aggiunga che, se davvero l'intervento dello Stato a favore di quegli indeterminati «distretti industriali» dovesse essere giudicato conforme ai canoni di ragionevolezza prescritti da codesta Corte, resterebbe però da rilevare che interventi finanziari «speciali» dello Stato in materie di competenza regionale, sia residuale che, eventualmente, concorrente, non possono attuarsi direttamente, senza un coinvolgimento «forte» delle Regioni stesse, come è stato più volte ribadito dalle recenti decisioni di codesta Corte (*cf.* sent. n. 370/2003, sent. n. 16/2004 e n. 49/2004), essendo evidente l'interferenza di questa specifica azione rispetto alla politica di sostegno al turismo di cui sono responsabili le Regioni.

30. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 236.

Il comma 236 autorizza «le fondazioni IRCCS e gli IRCCS non trasformati in fondazioni..., a procedere all'alienazione di beni immobili del proprio patrimonio al fine di ripianare eventuali debiti pregressi maturati fino al 31 ottobre 2003», stabilendo che «le modalità di attuazione sono autorizzate con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, nel rispetto della normativa generale sull'alienazione dei beni immobili pubblici».

Gli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico operano in ambiti di competenza regionale, soggetta a legislazione concorrente statale per quanto riguarda i principi fondamentali. Si tratta di enti che rientrano ormai nell'orbita regionale, e che del resto sono da sempre collegati al sistema sanitario.

Ogni decisione sull'alienazione del patrimonio spetta dunque alle Regioni. Il consentirlo o il vietarlo non costituisce certo principio fondamentale della materia, trattandosi invece di una pura scelta di gestione economica, suscettibile di influire sullo svolgimento del servizio pubblico.

Ulteriormente illegittima è la previsione che affida al Ministro un potere regolamentare in materia.

Risultano dunque violati gli articoli 117, comma 3 e 6, nonché 118, Cost.

P. Q. M.

La Regione Emilia-Romagna, come sopra rappresentata e difesa, chiede voglia codesta ecc.ma Corte costituzionale accogliere il ricorso, dichiarando l'illegittimità delle disposizioni sopra indicate, nei termini sopra esposti.

Padova-Bologna-Roma, addì 23 febbraio 2004

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

N. 34

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 4 marzo 2004
(della Regione Umbria)*

Bilancio e contabilità pubblica - Norme della legge finanziaria 2004 - Divieto per le Regioni di ricorrere all'indebitamento per finanziare spese diverse da quelle di investimento - Prevista specificazione delle operazioni che costituiscono indebitamento (con indicazione delle caratteristiche di quelle che invece non lo sono) e delle operazioni che costituiscono investimento - Attribuzione al Ministro dell'economia e delle finanze del potere di modificare, con proprio decreto, sentito l'ISTAT, le previste tipologie - Ricorso della Regione Umbria - Denunciata restrizione del concetto economico di «investimento», in particolare per l'esclusione dal suo ambito di alcuni trasferimenti in conto capitale in quanto effettuati a favore di privati anziché a favore di soggetti pubblici - Incidenza sull'autonomia finanziaria regionale - Carattere discriminatorio della restrizione - Non conformità con la disciplina dei «trasferimenti in conto capitale» contenuta nel Regolamento CE n. 2223/96 del 25 giugno 1996 - Irragionevole differenziazione della possibilità di indebitamento delle Regioni rispetto a quella dello Stato - Contrasto con la disciplina di attuazione delle fonti comunitarie non self-executing - Lesione delle competenze regionali per l'attribuzione al Ministro di una potestà sostanzialmente regolamentare in una materia di legislazione concorrente quale quella del coordinamento della finanza pubblica - Violazione del principio di leale collaborazione (qualora si ritenesse il provvedimento ministeriale esercizio di una funzione amministrativa) - Contrasto con il principio di legalità sostanziale per la mancanza di idonei criteri per l'esercizio del potere ministeriale.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 17, 18 e 20.
- Costituzione, artt. 3, 117, 118 e 119.

Ricorso della Regione Umbria, in persona del presidente della giunta regionale *pro tempore*, autorizzato con deliberazione della giunta regionale n. 140 del 19 febbraio 2004 (doc. 1), rappresentata e difesa, come da procura del 23 febbraio 2004, n. di rep. 310910 (doc. 2), rogata dal notaio Biavati del Collegio di Perugia, dall'avv. prof. Giandomenico Falcon di Padova, con domicilio eletto in Roma presso lo studio dell'avv. Luigi Manzi, via Confalonieri n. 5,

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri per la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 3, commi 17, 18, 20 della legge 24 dicembre 2003, n. 350, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2004)», pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 299 del 27 dicembre 2003, supplemento ordinario n. 196/L, per violazione degli artt. 3, 117, 118, 119 Cost., e dei principi costituzionali di legalità sostanziale, uguaglianza, ragionevolezza, leale collaborazione, nei modi e per i profili di seguito illustrati.

FATTO E DIRITTO

La legge 24 dicembre 2003, n. 350 (finanziaria 2004) contiene diverse disposizioni concernenti molte e differenziate materie, accomunate dal fatto di avere direttamente o indirettamente rilievo finanziario.

In particolare, essa dedica alcune disposizioni alla precisazione della regola posta dall'art. 119, sesto comma, secondo il quale le regioni possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento.

Ribadita al comma 16 tale regola, il comma 17 stabilisce quali operazioni costituiscano indebitamento, e rientrano così nel divieto. Precisamente, esso dispone (primo periodo) che «per gli enti di cui al comma 16 costituiscono indebitamento, agli effetti dell'art. 119, sesto comma, della Costituzione, l'assunzione di mutui, l'emissione di prestiti obbligazionari, le cartolarizzazioni di flussi futuri di entrata non collegati a un'attività patrimoniale preesistente e le cartolarizzazioni con corrispettivo iniziale inferiore all'85 per cento del prezzo di mercato dell'attività oggetto di cartolarizzazione valutato da un'unità indipendente e specializzata». Aggiunge poi (secondo periodo) che «costituiscono, inoltre, indebitamento le operazioni di cartolarizzazione accompagnate da garanzie fornite da amministrazioni pubbliche e le cartolarizzazioni e le cessioni di crediti vantati verso altre amministrazioni pubbliche», mentre non costituiscono indebitamento (terzo periodo) «le operazioni che non comportano risorse aggiuntive, ma consentono di superare, entro il limite massimo stabilito dalla normativa statale vigente, una momentanea carenza di liquidità e di effettuare spese per le quali è già prevista idonea copertura di bilancio».

L'ultimo periodo del comma 17 statuisce che «modifiche alle predette tipologie di indebitamento sono disposte con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT, sulla base dei criteri definiti in sede europea».

A sua volta, il comma 18 stabilisce quali operazioni possano rientrare nel concetto di «investimento» ai fini di cui all'art. 119, sesto comma, della Costituzione.

Precisamente, secondo tale disposizione costituiscono investimenti:

«a) l'acquisto, la costruzione, la ristrutturazione e la manutenzione straordinaria di beni immobili, costituiti da fabbricati sia residenziali che non residenziali;

b) la costruzione, la demolizione, la ristrutturazione, il recupero e la manutenzione straordinaria di opere e impianti;

c) l'acquisto di impianti, macchinari, attrezzature tecnico-scientifiche, mezzi di trasporto e altri beni mobili ad utilizzo pluriennale;

d) gli oneri per beni immateriali ad utilizzo pluriennale;

e) l'acquisizione di aree, espropri e servitù onerose;

f) le partecipazioni azionarie e i conferimenti di capitale, nei limiti della facoltà di partecipazione concessa ai singoli enti mutuatari dai rispettivi ordinamenti;

g) i trasferimenti in conto capitale destinati specificamente alla realizzazione degli investimenti a cura di un altro ente od organismo appartenente al settore delle pubbliche amministrazioni;

h) i trasferimenti in conto capitale in favore di soggetti concessionari di lavori pubblici o di proprietari o gestori di impianti, di reti o di dotazioni funzionali all'erogazione di servizi pubblici o di soggetti che erogano servizi pubblici, le cui concessioni o contratti di servizio prevedono la retrocessione degli investimenti agli enti committenti alla loro scadenza, anche anticipata. In tale fattispecie rientra l'intervento finanziario a favore del concessionario di cui al comma 2 dell'art. 19 della legge 11 febbraio 1994, n. 109;

i) gli interventi contenuti in programmi generali relativi a piani urbanistici attuativi, esecutivi, dichiarati di preminente interesse regionale aventi finalità pubblica volti al recupero o alla valorizzazione del territorio».

Il comma 20, poi, dispone che «le modifiche alle tipologie di cui ai commi 17 e 18 sono disposte con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT». Il riferimento al comma 17, si noterà, è meramente ripetitivo dell'ultimo periodo dello stesso comma, il quale inoltre era più ampio, riferendosi per le modifiche al parametro dei criteri definiti in sede europea

Tali disposizioni restringono le possibilità di azione delle regioni rispetto alla regola costituzionale, e presentano diversi elementi e profili di illegittimità.

Nel contenuto, va premesso che la regola costituzionale del divieto di indebitamento se non per investimenti è direttamente operativa, e non demanda alcun compito attuativo alla legge statale. Anche se si ammettesse che questa possa dettare posizioni specificative ed attuative, è però evidente che tali disposizioni dovrebbero attenersi al concetto economico di investimenti, e non potrebbero arbitrariamente restringerlo, estendendo il divieto costituzionale ad ambiti che esso non era destinato a coprire.

In particolare, è da sottolineare che il comma 18, lettere g) ed h), considera «investimenti» solo i trasferimenti in conto capitale effettuati a favore di determinati soggetti, così precludendo alle regioni la possibilità di ricorrere all'indebitamento per effettuare trasferimenti in conto capitale di altro tipo, cioè, essenzialmente, per concedere contributi ai privati per i loro investimenti.

In questo modo la norma statale restringe irragionevolmente un consolidato concetto di investimento, escludendo dal suo ambito alcuni trasferimenti in conto capitale in quanto effettuati a favore di privati anziché a favore di soggetti pubblici. È invece chiaro che la tipologia del soggetto destinatario non modifica la natura economica della spesa e che i trasferimenti in conto capitale ai privati non possono ragionevolmente essere esclusi dal concetto di investimento (e, dunque, dalla possibilità dell'indebitamento). Il comma 18, dunque, incide sull'autonomia finanziaria regionale restringendo irragionevolmente il concetto di investimenti, violando l'art. 119 Cost., nonché, quanto al carattere discriminatorio della restrizione, l'art. 3 Cost.

L'irragionevolezza della norma, già chiara in assoluto, emerge anche all'interno della stessa legge n. 305 del 2003, se si pone mente al fatto che l'art. 4, intitolato Finanziamento agli investimenti contempla sin dal primo comma contributi a privati (e poi ne sono previsti molti altri). Ora — anche tralasciando il fatto che finanziare gli investimenti è ovviamente esso stesso, dal punto di vista dell'ente finanziatore, un investimento — in ogni caso l'art. 119, sesto comma, espressamente consente l'indebitamento «per finanziare spese di investimento». Del tutto illegittima pertanto l'esclusione da tale categoria, per le regioni, di una tipologia di spesa che lo stesso legislatore statale qualifica come «finanziamento agli investimenti».

Inoltre, la definizione contenuta nel comma 18, lettere g) ed h), non corrisponde alla disciplina dei «trasferimenti in conto capitale» contenuta nel regolamento CE n. 2223/1996 del 25 giugno 1996 (punto D.9), relativo al sistema europeo dei conti nazionali e regionali nella comunità. Tale regolamento, fra l'altro, comprende nell'ambito dei trasferimenti in conto capitale, i «contributi agli investimenti» (D.92) e fra questi sono espressamente

menzionati quelli alle imprese private o a soggetti privati diversi dalle imprese. Dunque, le norme impugnate violano anche l'art. 117, comma primo, Cost., ed anche tale illegittimità si traduce in lesione dell'autonomia finanziaria regionale.

Infine, le norme in questione differenziano irragionevolmente le possibilità di indebitamento delle regioni da quelle dello Stato, per il quale continua a valere la disciplina comunitaria: e anche questa illegittimità si traduce in lesione dell'autonomia finanziaria regionale.

Illegittime risultano anche le norme che prevedono che gli elenchi di cui agli artt. 17 e 18 possano essere modificati con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT.

In primo luogo è da segnalare che, come già accennato, mentre l'ultimo periodo del comma 17 autorizza il Ministro dell'economia e delle finanze a modificare le tipologie di indebitamento, sentito l'ISTAT, «sulla base dei criteri definiti in sede europea», il comma 20 prevede, per la modifica sia delle tipologie di indebitamento che di quelle di investimento, un decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT, ma senza più richiamare i «criteri definiti in sede europea». La differenza non è irrilevante perché il comma 17 potrebbe essere inteso nel senso che il Ministro è autorizzato a apportare quelle modifiche rese necessarie da nuovi criteri elaborati a livello comunitario, mentre il comma 20 sembra prevedere un regolamento ministeriale «in deroga», discrezionalmente adottabile dal Ministro.

Entrambe le norme, comunque, risultano illegittime. La materia in questione è il «coordinamento della finanza pubblica», che rientra nella competenza concorrente di Stato e regioni. In tali materie, l'attuazione delle fonti comunitarie non self-executing è regolata, tuttora, dall'art. 9, legge n. 86 del 1989 (come è noto, la legge n. 131 del 2003 non si è occupata della materia, mentre una apposita legge modificativa della legge n. 86 del 1989 è in corso di discussione).

In attesa della legge regionale di recepimento, è ammesso che sia lo Stato ad attuare la direttiva, ma è necessario che ciò avvenga, perlomeno, con un regolamento governativo (v. art. 9, comma 4 legge n. 86 del 1989). Dunque, la previsione di un decreto del Ministro (sostanzialmente regolamentare) per il recepimento dei «criteri» europei in materia di competenza concorrente risulta lesiva della sfera costituzionale di competenza regionale, dato che la competenza dell'organo collegiale, prevista dalla legge n. 86 del 1989, deve ritenersi costituzionalmente necessaria in relazione al rango costituzionale dell'autonomia regionale.

Quanto al comma 20, che non fa riferimento ai criteri europei, esso è ancor più chiaramente illegittimo in quanto prevede un potere sostanzialmente regolamentare in materia di competenza concorrente, in violazione dell'art. 117, sesto comma, Cost.

Della natura sostanzialmente regolamentare del decreto ministeriale previsto dalle norme di cui sopra non sembra potersi dubitare. Ma, anche qualora si ritenesse che esse prevedano, invece, una funzione amministrativa attribuita al Ministro in virtù del principio di sussidiarietà, non verrebbe meno l'illegittimità, dato che, comunque, mancherebbe qualsiasi meccanismo di coinvolgimento delle regioni, in contrasto con principio di leale collaborazione e secondo quanto richiesto dalla sentenza n. 303 del 2003.

Infine, nella parte in cui si riferisce alle tipologie di cui al comma 18, il comma 20 risulta illegittimo anche perché conferisce al Ministro un «nudo» potere discrezionale, senza formulare criteri idonei a guidare l'esercizio del potere, in violazione del principio di legalità sostanziale; né tale mancanza può essere compensata dal parere dell'ISTAT, la cui opinione non ha né la funzione né gli effetti giuridici di criteri fissati nella legge. Poiché al Ministro è affidato un potere dal tutto discrezionale capace di incidere notevolmente sull'autonomia regionale, la violazione del principio di legalità sostanziale (che si aggiunge a quella dell'art. 117, sesto comma e del principio di leale collaborazione) si traduce in lesione dell'autonomia stessa.

P. Q. M.

La Regione Umbria, come sopra rappresentata e difesa, chiede voglia codesta ecc.ma Corte costituzionale accogliere il ricorso, dichiarando l'illegittimità delle disposizioni sopra indicate, nei termini sopra esposti.

Padova, addì 23 febbraio 2004

PROF. AVV. Giandomenico FALCON

04C0309

N. 35

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 4 marzo 2004
(della Provincia autonoma di Trento)

Bilancio e contabilità pubblica - Norme delle legge finanziaria 2004 - Estensione alle regioni a statuto speciale ed alle province autonome delle disposizioni, previste per le regioni a statuto ordinario, riguardanti la possibilità del ricorso all'indebitamento solo per finanziare le spese di investimento (con precisa indicazione delle tipologie delle operazioni che costituiscono rispettivamente indebitamento ed investimento, i procedimenti di controllo e l'attribuzione al Ministro dell'economia e delle finanze di disporre modifiche alle tipologie) - Ricorso della Provincia autonoma di Trento - Denunciata lesione delle attribuzioni della Provincia in materia di autonomia finanziaria in base allo Statuto - Illegittima interferenza di norme regolamentari statali in materia di competenza provinciale - Dedotta violazione della sfera di competenza separata e riservata della Provincia di Trento rispetto alle fonti primarie ordinarie statali - Incidenza sui rapporti tra fonti statali e fonti regionali, con violazione del principio di adeguamento - Tassatività delle ipotesi del potere sostitutivo statale - Violazione del principio di autonomia legislativa e regolamentare della Provincia - Violazione della clausola di salvaguardia circa l'applicabilità delle norme delle legge finanziaria 2004 compatibilmente con le norme statutarie prevista dall'art. 4, comma 249, legge n. 350/2003 a favore delle regioni a statuto speciale e delle province autonome - Violazione del principio di leale collaborazione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, comma 21, in quanto dispone la diretta applicazione dei precedenti commi da 16 a 20.
- Costituzione artt. 116, 117, 119 e 120; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; Statuto della Regione Trentino Alto Adige, (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670), in particolare titolo VI, come modificato dalla legge 30 novembre 1989, n. 386; norme di attuazione dello Statuto, in particolare, decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2 e 4.

Bilancio e contabilità pubblica - Norme delle legge finanziaria 2004 - Estensione alle regioni a statuto speciale ed alle province autonome delle disposizioni, previste per le regioni a statuto ordinario, riguardanti la possibilità del ricorso all'indebitamento solo per finanziare le spese di investimento (con precisa indicazione delle tipologie delle operazioni che costituiscono rispettivamente indebitamento ed investimento, i procedimenti di controllo e l'attribuzione al Ministro dell'economia e delle finanze di disporre modifiche alle tipologie) - Ricorso della Provincia autonoma di Trento - Denunciata violazione dell'autonomia finanziaria per indebita limitazione unilaterale, ad opera della legislazione statale, delle ipotesi di ricorso all'autofinanziamento ed all'indebitamento - Previsione dell'attribuzione delle modifiche alle tipologie di indebitamento al Ministro dell'economia - Indebita ed irragionevole restrizione del concetto di investimento - Illegittima adozione di atto normativo di natura regolamentare - Invasione della sfera di competenze regionale - Lesione dell'autonomia finanziaria della Regione - Incidenza sui rapporti tra fonti statali e fonti regionali, con violazione dei principi costituzionali relativi all'esercizio del potere regolamentare - Violazione della competenza concorrente di Stato e Regioni in materia di coordinamento della finanza pubblica - Denunciata violazione del principio di sussidiarietà e di proporzionalità - Violazione del principio di leale collaborazione.

- Legge 24 dicembre 2003, n. 350, art. 3, commi 17, 18 e 20.
- Costituzione artt. 116, 117, 119 e 120; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; Statuto della Regione Trentino Alto Adige, (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670), in particolare titolo VI, come modificato dalla legge 30 novembre 1989, n. 386; norme di attuazione dello Statuto, in particolare, decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2 e 4.

Ricorso della Provincia autonoma di Trento, in persona del presidente della giunta provinciale *pro tempore* Lorenzo Dellai, autorizzato con deliberazione della giunta provinciale 20 febbraio 2004, n. 371 (doc. 1), rappresentata e difesa — come la procura del 23 febbraio 2004, n. rep. 26022 (doc. 2), autenticata dal dott. Tommaso Sussarellu, ufficiale rogante della Provincia — dal prof. avv. Giandomenico Falcon e dall' avv. Luigi Manzi di Roma, con domicilio eletto in Roma presso lo studio dall'avv. Manzi, via Confalonieri, n. 5,

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri per la dichiarazione di illegittimità costituzionale:

dell'art. 3, comma 21, della legge 24 dicembre 2003, n. 350, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2004)» pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 299 del 27 dicembre 2003, Suppl. ordinario n. 196/L, in quanto dispone la diretta applicazione dei precedenti commi da 16 a 20;

dell'art. 3, commi 17, 18 e 20,

per violazione:

degli articoli 116, 117, 119 e 120 della Costituzione, nonché dell'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001;

dello Statuto di cui al d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, ed in particolare del titolo VI di esso, come modificato dalla legge 30 novembre 1989, n. 386;

delle norme d'attuazione dello Statuto, e in particolare degli artt. 2 e 4 del d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266;

del principio di leale cooperazione,

nei modi e per i profili di seguito illustrati.

F A T T O

La legge 24 dicembre 2003, n. 350 concernente «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2004)» detta varie disposizioni concernente materie varie, accomunate dalla sola circostanza del loro rilievo finanziario.

All'art. 4, comma 249, tale legge contiene una generale clausola di salvaguardia per le regioni a statuto speciale e per le Province autonome di Trento e di Bolzano, disponendo che «le disposizioni della presente legge sono applicabili nelle regioni a statuto speciale e nelle province autonome di Trento e di Bolzano compatibilmente con le norme dei rispettivi statuti» (enfasi aggiunta).

Per la generalità delle disposizioni della legge n. 350, dunque, la Provincia di Trento non ha ragione di censurare neppure disposizioni che essa riterrebbe lesive ed illegittime, qualora dovessero trovare applicazione: perché ove effettivamente incompatibili con il sistema dell'autonomia speciale esse non troverebbero, per ciò stesso, applicazione.

Diverso discorso tuttavia va fatto per talune disposizioni in materia strettamente finanziaria, concernenti la capacità delle regioni e degli enti locali di ricorrere all'indebitamento. La materia finanziaria, nel sistema dello statuto, trova disciplina, in relazione alla provincia stessa, nel titolo VI del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, come modificato dalla legge 30 novembre 1989, n. 386, e nelle relative norme d'attuazione. Per quanto riguarda invece la finanza locale, la competenza provinciale, quale competenza a disciplinare con legge i criteri per assicurare un equilibrato sviluppo dalla finanza locale, ivi compresi i limiti all'assunzione di personale, le modalità di ricorso all'indebitamento, nonché le procedure per l'attività contrattuale, trova fondamento nell'art. 80 dello statuto speciale e nell'art. 17 del d.lgs. 16 marzo 1992, n. 268 (Norme di attuazione dello Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige in materia di finanza regionale e provinciale).

In entrambi gli ambiti la Provincia ha legiferato: per quanto riguarda la provincia stessa con la legge provinciale 14 settembre 1979, n. 7, ed in particolare con il suo art. 31; per quanto riguarda la finanza locale, con la legge provinciale 15 novembre 1993, n. 36.

In questo contesto sopravviene ora l'art. 3, comma 21, secondo il quale «ai fini della tutela dell'unità economica della Repubblica e nel quadro del coordinamento della finanza pubblica di cui agli articoli 119 e 120 della Costituzione, le disposizioni dei commi da 16 a 20 si applicano alle regioni a statuto speciale e alle province autonome di Trento e di Bolzano, nonché agli enti e agli organismi individuati nel comma 16 siti nei loro territori».

Così facendo tale comma dispone la diretta applicazione alla Provincia di Trento delle disposizioni di cui ai commi da 16 a 20, eliminando per esse il generale effetto della clausola di salvaguardia.

Il comma 16 dispone che «ai sensi dell'art. 119, sesto comma, della Costituzione, le regioni a statuto ordinario, gli enti locali, le aziende e gli organismi di cui agli articoli 2, 29 e 172, comma 1, lettera b), del testo unico di cui al d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, ... possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento».

Posta tale premessa, che coincide con quanto disposto per le regioni ordinarie dall'art. 119 Cost., i commi 17 e 18 sono rivolti a determinare l'uno le fattispecie che costituiscono indebitamento, l'altro le fattispecie che costituiscono investimento.

Inoltre il comma 17, che definisce le tipologie di indebitamento, attribuisce al Ministro dell'economia e delle finanze il potere di adottare modifiche alle predette tipologie di indebitamento. Con analoga disposizione contenuta nel comma 20, è riconosciuto al Ministro dell'economia e delle finanze il potere di disporre modificazioni non solo alle tipologie di indebitamento di cui al comma 17 di cui sopra, ma anche alle tipologie di investimenti definite nel comma 18.

La attribuzione dei suddetti poteri ministeriali, che consentono di determinare unilateralmente le tipologie sia di indebitamento sia di investimento ammesso per le regioni a statuto ordinario, gli enti locali, aziende ed altri organismi di cui al comma 16, determina una incidenza diretta sulla autonomia finanziaria degli enti interessati, in assenza di qualsiasi forma di coordinamento e concertazione.

Già si è detto che il comma 21 dispone l'applicazione diretta delle disposizioni dei commi da 16 a 20 alle regioni a statuto speciale ed alle Province autonome di Trento e di Bolzano, nonché agli enti e agli organismi di cui al comma 16 siti nei loro territori.

La disciplina statale verrebbe dunque a sostituirsi alla disciplina legislativa provinciale nella materia, restringendo l'autonomia finanziaria e la potestà legislativa provinciale.

Senonché, tale disciplina statale, ed in particolare (ma non esclusivamente) il comma 21, sono arbitrarie e costituzionalmente illegittime per i seguenti motivi di

D I R I T T O

1. — Illegittimità costituzionale della diretta applicazione dei commi da 16 a 20 dell'art. 3 alla provincia, disposta dal comma 21.

Come esposto in narrativa, l'art. 3, comma 21, dispone che «ai fini della tutela dell'unità economica della Repubblica e nel quadro del coordinamento della finanza pubblica di cui agli articoli 119 e 120 della Costituzione, le disposizioni dei commi da 16 a 20 si applicano alle regioni a statuto speciale e alle province autonome di Trento e di Bolzano, nonché agli enti e agli organismi individuati nel comma 16 siti nei loro territori».

Così facendo tale comma dispone la diretta applicazione alla Provincia di Trento delle disposizioni di cui ai commi da 16 a 20, facendo venire meno in relazione ad esse l'operatività della clausola di salvaguardia posta dall'art. 4, comma 249 («le disposizioni della presente legge sono applicabili nelle regioni a statuto speciale e nelle Province autonome di Trento e di Bolzano compatibilmente con le norme dei rispettivi statuti»).

L'illegittimità della disposizione del comma 21 è immediatamente evidente.

Va notato in primo luogo che la clausola di salvaguardia ora ricordata non è una speciale concessione del legislatore statale, ma semplicemente il riconoscimento della speciale posizione costituzionale delle regioni speciali e delle province autonome. Essa non può essere fatta venire meno in relazione ad alcuna delle disposizioni di legge, perché per tutte è evidente che esse si applicano compatibilmente con le norme dei rispettivi statuti.

Già questa sola constatazione basterebbe a dimostrare l'illegittimità costituzionale del comma 21: ma alla stessa conclusione si giunge alla più ravvicinata considerazione di esso.

Esso stesso infatti richiama, a fondamento della applicazione dei commi da 16 a 20, gli articoli 119 e 120 della costituzione, cioè due disposizioni che, nei loro contenuti specifici, non si applicano alle regioni speciali ed alla ricorrente provincia.

È ben noto, infatti, che l'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001 ha disposto che le nuove disposizioni che formano oggi il Titolo V della parte seconda della Costituzione si applichino alle autonomie speciali solo in quanto siano per esse più favorevoli di quanto disponga il rispettivo sistema statutario.

È di immediata evidenza che questo non è il caso, quanto all'art. 119, né del comma sesto, di cui fondamentalmente si tratta — cioè del comma che dispone il divieto di indebitamento per le spese diverse da quelle relative agli investimenti — né di altre disposizioni che comunque implichino poteri statali di supremazia (che proprio in quanto tali non possono essere ammessi se non in quanto coincidano con il sistema statutario); e quanto all'art. 120, è pure di immediata evidenza che l'estensione alle autonomie speciali dei poteri di sostituzione da parte dello Stato non può per definizione essere «più favorevole» (mentre deve essere rimessa ai futuri adeguamenti statutari ogni modificazione dell'autonomia regionale o provinciale che operasse *in pejus* rispetto a quanto attualmente previsto dagli statuti speciali).

È dunque inevitabile concludere che la disposizione di cui al comma 21, nei termini in cui è formulata, è completamente illegittimità, e che anche i commi da 16 a 20 non possono applicarsi alla provincia autonoma che compatibilmente con le norme statutarie.

Nè è qui il luogo di esaminare tali norme statutarie, per valutare preventivamente ed in astratto se ed in quale misura esse consentano l'operare dei vincoli derivanti alle regioni ordinarie dai commi da 16 a 20, e secondo quali modalità.

Infatti, l'oggetto del presente giudizio non è la dimostrazione della condizione di maggiore autonomia in cui si trovi la ricorrente provincia (comunque richiamata subito sotto, in relazione ai disposti statutarie), ma la dimostrazione della inidoneità dei fondamenti di applicazione invocati dal comma 21 a giustificazione della propria pretesa applicazione. Solo per completezza di trattazione, pertanto, si noterà che la pretesa di diretta applicazione — alla provincia ed agli enti che formano nel loro insieme le amministrazioni locali provinciali — delle regole legislative stabilite dai commi da 16 a 20, a prescindere dal loro eventuale recepimento nella legislazione provinciale, viola platealmente l'art. 2 del d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266, che prevede il ben noto meccanismo in virtù del quale la sopravveniente legislazione statale nelle materie provinciali determina non la diretta applicazione delle norme statali, ma il dovere di adeguamento (nei limiti in cui statutariamente vi sia) della legislazione provinciale. Inoltre ai sensi dell'art. 4 dello stesso d.lgs. n. 266/1992, i medesimi atti legislativi dello Stato nelle materie di competenza non possono attribuire agli organi statali funzioni amministrative diverse da quelle spettanti allo Stato, secondo lo statuto speciale e le relative norme di attuazione.

Ugualmente per mera completezza di trattazione si ricorda che per la Regione Trentino-Alto Adige e le Province autonome di Trento e di Bolzano il potere sostitutivo dello Stato è attualmente previsto in due ipotesi, e precisamente da un lato in caso di persistente inattività degli organi regionali nell'esercizio delle funzioni delegate (art. 5, comma 1, del d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526), dall'altro nel caso di accertata inattività degli organi provinciali che comporti inadempimento agli obblighi comunitari (art. 8 del d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526).

Nessuna norma statutaria prevede o consente che la legge statale stabilisca per quale ambito la provincia possa ricorrere all'indebitamento, o stabilisca che cosa costituisca indebitamento o investimento.

Da tutte le ragioni esposte deriva l'illegittimità costituzionale del comma 21, in quanto stabilisce che le disposizioni dei commi da 16 a 20 si applicano alla ricorrente provincia.

2. — Illegittimità costituzionale dei commi 17, 18 e 20 sotto profili specifici.

La legge n. 350 del 2003, ribadita al comma 16 la regola, posta per le regioni ordinarie dall'art. 119, sesto comma, secondo la quale le regioni possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento, stabilisce al comma 17 quali operazioni costituiscano indebitamento e rientrino così nel divieto. Precisamente, esso dispone (primo periodo) che «per gli enti di cui al comma 16 costituiscono indebitamento, agli effetti dell'art. 119, sesto comma, della Costituzione, l'assunzione di mutui, l'emissione di prestiti obbligazionari, le cartolarizzazioni di flussi futuri di entrata non collegati a un'attività patrimoniale preesistente e le cartolarizzazioni con corrispettivo iniziale inferiore all'85 per cento del prezzo di mercato dell'attività oggetto di cartolarizzazione valutato da un'unità indipendente e specializzata». Aggiunge poi (secondo periodo) che «costituiscono, inoltre, indebitamento le operazioni di cartolarizzazione accompagnate da garanzie fornite da amministrazioni pubbliche e le cartolarizzazioni e le cessioni di crediti vantati verso altre amministrazioni pubbliche», mentre non costituiscono indebitamento (terzo periodo) «le operazioni che non comportano risorse aggiuntive, ma consentono di superare, entro il limite massimo stabilito dalla normativa statale vigente, una momentanea carenza di liquidità e di effettuare spese per le quali è già prevista idonea copertura di bilancio».

L'ultimo periodo del comma 17 statuisce che «modifiche alle predette tipologie di indebitamento sono disposte con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT, sulla base dei criteri definiti in sede europea».

A sua volta, il comma 18 stabilisce quali operazioni possano rientrare nel concetto di «investimento» ai fini di cui all'art. 119, sesto comma, della Costituzione.

Precisamente, secondo tale disposizione costituiscono investimenti:

- a) l'acquisto, la costruzione, la ristrutturazione e la manutenzione straordinaria di beni immobili, costituiti da fabbricati sia residenziali che non residenziali;
- b) la costruzione, la demolizione, la ristrutturazione, il recupero e la manutenzione straordinaria di opere e impianti;
- c) l'acquisto di impianti, macchinari, attrezzature tecnico-scientifiche, mezzi di trasporto e altri beni mobili ad utilizzo pluriennale;
- d) gli oneri per beni immateriali ad utilizzo pluriennale;

e) l'acquisizione di aree, espropri e servitù onerose;

f) le partecipazioni azionarie e i conferimenti di capitale, nei limiti della facoltà di partecipazione concessa ai singoli enti mutuatari dai rispettivi ordinamenti;

g) i trasferimenti in conto capitale destinati specificamente alla realizzazione degli investimenti a cura di un altro ente od organismo appartenente al settore delle pubbliche amministrazioni;

h) i trasferimenti in conto capitale in favore di soggetti concessionari di lavori pubblici o di proprietario gestori di impianti, di reti o di dotazioni funzionali all'erogazione di servizi pubblici o di soggetti che erogano servizi pubblici, le cui concessioni o contratti di servizio prevedono la retrocessione degli investimenti agli enti committenti alla loro scadenza, anche anticipata. In tale fattispecie rientra l'intervento finanziario a favore del concessionario di cui al comma 2 dell'art. 19 della legge 11 febbraio 1994, n. 109;

i) gli interventi contenuti in programmi generali relativi a piani urbanistici attuativi, esecutivi, dichiarati di preminente interesse regionale aventi finalità pubblica volti al recupero e alla valorizzazione del territorio».

Il comma 20, poi, dispone che «le modifiche alle tipologie di cui ai commi 17 e 18 sono disposte con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT». Il riferimento al comma 17, si noterà, è meramente ripetitivo dell'ultimo periodo dello stesso comma, il quale inoltre era più ampio, riferendosi per le modifiche al parametro dei criteri definiti in sede europea.

Tali disposizioni restringono le possibilità di azione delle regioni (e, secondo il comma 21, anche della ricorrente provincia) rispetto alla regola costituzionale, e presentano diversi elementi e profili di illegittimità.

Nel contenuto, va premesso che la regola costituzionale del divieto di indebitamento se non per investimenti è per le regioni ordinarie direttamente operativa, e non demanda alcun compito attuativo alla legge statale. Anche se si ammettesse che questa possa dettare disposizioni specificative ed attuative, è però evidente che tali disposizioni dovrebbero attenersi al concetto economico di investimenti, e non potrebbero arbitrariamente restringerlo, estendendo il divieto costituzionale ad ambiti che esso non era destinato a coprire.

In particolare, è da sottolineare che il comma 18, lett. g) e h), considera «investimenti» solo i trasferimenti in conto capitale effettuati a favore di determinati soggetti, così precludendo alle regioni la possibilità di ricorrere all'indebitamento per effettuare trasferimenti in conto capitale di altro tipo, cioè, essenzialmente, per concedere contributi ai privati per i loro investimenti.

In questo modo la norma statale restringe irragionevolmente un consolidato concetto di investimento, escludendo dal suo ambito alcuni trasferimenti in conto capitale in quanto effettuati a favore di privati anziché a favore di soggetti pubblici. È invece chiaro che la tipologia del soggetto destinatario non modifica la natura economica della spesa e che i trasferimenti in conto capitale ai privati non possono ragionevolmente essere esclusi dal concetto di investimento (e, dunque, dalla possibilità dell'indebitamento). Il comma 18, dunque, incide sull'autonomia finanziaria regionale restringendo irragionevolmente il concetto di investimenti, violando l'art. 119 Cost. nonché, quanto al carattere discriminatorio della restrizione, l'art. 3 Cost.

L'irragionevolezza della norma, già chiara in assoluto, emerge anche all'interno della stessa legge n. 350 del 2003, se si pone mente al fatto che l'art. 4, intitolato Finanziamento agli investimenti, contempla sin dal primo comma contributi a privati (e poi ne sono previsti molti altri). Ora — anche tralasciando il fatto che finanziare gli investimenti è ovviamente esso stesso, dal punto di vista dell'ente finanziatore, un investimento — in ogni caso l'art. 119, sesto comma, espressamente consente l'indebitamento «per finanziare spese di investimento». Del tutto illegittima pertanto l'esclusione da tale categoria, per le regioni, di una tipologia di spesa che lo stesso legislatore statale qualifica come «finanziamento agli investimenti».

Inoltre, la definizione contenuta nel comma 18, lett. g) e b), non corrisponde alla disciplina dei «trasferimenti in conto capitale» contenuta nel regolamento CE n. 2223/1996 del 25 giugno 1996 (punto D.9), relativo al sistema europeo dei conti nazionali e regionali nella comunità. Tale regolamento, fra l'altro, comprende, nell'ambito dei trasferimenti in conto capitale, i «contributi agli investimenti» (D.92) e fra questi sono espressamente menzionati quelli alle imprese private o a soggetti privati diversi dalle imprese. Dunque, le norme impugnate violano anche l'art. 117, primo comma, Cost., ed anche tale illegittimità si traduce in lesione dell'autonomia finanziaria regionale e provinciale.

Infine, le norme in questione differenziano irragionevolmente le possibilità di indebitamento delle regioni da quelle dello Stato, per il quale continua a valere la disciplina comunitaria: e anche questa illegittimità si traduce in lesione dell'autonomia finanziaria regionale.

Illegittime risultano anche le norme che prevedono che gli elenchi di cui agli artt. 17 e 18 possano essere modificati con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT.

In primo luogo è da segnalare che, come già accennato, mentre l'ultimo periodo del comma 17 autorizza il Ministro dell'economia e delle finanze a modificare le tipologie di indebitamento, sentito l'ISTAT, «sulla base dei criteri definiti in sede europea», il comma 20 prevede, per la modifica sia delle tipologie di indebitamento che di quelle di investimento, un decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito l'ISTAT, ma senza più richiamare i «criteri definiti in sede europea». La differenza non è irrilevante perché il comma 17 potrebbe essere inteso nel senso che il Ministro è autorizzato a apportare quelle modifiche rese necessarie da nuovi criteri elaborati a livello comunitario, mentre il comma 20 sembra prevedere un regolamento ministeriale «in deroga», discrezionalmente adottabile dal Ministro.

Entrambe le norme, comunque, risultano illegittime rispetto alle stesse regioni a statuto ordinario. La materia in questione è il «coordinamento della finanza pubblica», che rientra nella competenza concorrente di Stato e regioni. In tali materie, l'attuazione delle fonti comunitarie non self-executing è regolata, tuttora, dall'art. 9 legge n. 86 del 1989 (come è noto, la legge n. 131 del 2003 non si è occupata della materia, mentre una apposita legge modificativa della legge n. 86 del 1989 è in corso di discussione).

In attesa della legge regionale di recepimento, è ammesso che sia lo Stato ad attuare la direttiva, ma è necessario che ciò avvenga, perlomeno, con un regolamento governativo (v. art. 9, comma 4, legge n. 86 del 1989). Dunque, la previsione di un decreto del Ministro (sostanzialmente regolamentare) per il recepimento dei «criteri» europei in materia di competenza concorrente risulta lesiva della sfera costituzionale di competenza regionale, dato che la competenza dell'organo collegiale, prevista dalla legge n. 86 del 1989, deve ritenersi costituzionalmente necessaria in relazione al rango costituzionale dell'autonomia regionale.

Quanto al comma 20, che non fa riferimento ai criteri europei, esso è ancor più chiaramente illegittimo in quanto prevede un potere sostanzialmente regolamentare in materia di competenza concorrente, in violazione dell'art. 117, comma 47 Cost.

Della natura sostanzialmente regolamentare del decreto ministeriale previsto dalle norme di cui sopra non sembra potersi dubitare. Ma, anche qualora si ritenesse che esse prevedano, invece, una funzione amministrativa attribuita al Ministro in virtù del principio di sussidiarietà, non verrebbe meno l'illegittimità, dato che, comunque, mancherebbe qualsiasi meccanismo di coinvolgimento delle regioni, in contrasto con il principio di leale collaborazione e secondo quanto richiesto dalla sentenza n. 303 del 2003.

Per la provincia autonoma, si tratterebbe anche della attribuzione di funzioni amministrative statali (sia in relazione alla provincia stessa che in relazione agli enti locali) direttamente vietate dall'art. 4 del già ricordato d.P.R. n. 266 del 1992. Infine, nella parte in cui si riferisce alle tipologie di cui al comma 18, il comma 20 risulta illegittimo anche perché conferisce al Ministro un «nudo» potere discrezionale, senza formulare criteri idonei a guidare l'esercizio del potere, in violazione del principio di legalità sostanziale; né tale mancanza può essere compensata dal parere dell'ISTAT, la cui opinione non ha né la funzione né gli effetti giuridici di criteri fissati nella legge. Poiché al Ministro è affidato un potere del tutto discrezionale capace di incidere notevolmente sull'autonomia regionale e provinciale, la violazione del principio di legalità sostanziale (che si aggiunge a quella dell'art. 117, comma 6 e del principio di leale collaborazione) si traduce in lesione dell'autonomia stessa.

P. Q. M.

La Provincia autonoma di Trento, come sopra rappresentata e difesa chiede voglia codesta ecc.ma Corte costituzionale accogliere il ricorso, dichiarando l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 21, nonché, per quanto esposto, dei commi 17, 18 e 20 della legge 24 dicembre 2003, n. 350, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2004)», nelle parti e per i profili indicati nel presente ricorso.

Padova-Roma, addì 23 febbraio 2004

PROF. AVV. Giandomenico FALCON - AVV. Luigi MANZI

N. 329

*Ordinanza del 16 aprile 2003 (pervenuta alla Corte costituzionale il 30 marzo 2004)
emessa dal Tribunale di Modena nel procedimento penale a carico di Buhai Nelu Vasile*

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3.

IL TRIBUNALE

Esaminati gli atti del procedimento nei confronti di Buhai Nelu, nato in Romania il 24 novembre 1971, arrestato dalla Squadra volante della Questura di Modena il 15 aprile 2003 alle ore 14.30, per il reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002;

Ritenuto che si profili una questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 della Costituzione.

O S S E R V A

Il regime introdotto dal d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002 prevede l'espulsione dello straniero che sia entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera (art. 13, comma 2, lett. *a*).

L'espulsione è disposta dal prefetto (art. 13, comma 2) ed è sempre eseguita dal questore con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica (art. 13, comma 4).

Fanno eccezione i casi di cui al comma 5, concernenti lo straniero il cui permesso di soggiorno sia scaduto di validità da più di sessanta giorni senza che ne sia stato chiesto il rinnovo.

La regola fissata dal comma 4, dell'art. 13, può essere derogata «quando non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera ... perché occorre procedere al soccorso dello straniero, ad accertamenti supplementari in ordine alla sua identità o nazionalità, ovvero all'acquisizione di documenti per il viaggio, ovvero per l'indisponibilità del vettore o altro mezzo di trasporto idoneo» (art. 14, comma 1).

In tal caso, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di permanenza temporanea e assistenza più vicino ...» (art. 14, comma 1).

È contemplato un rimedio estremo per l'eventualità che non sia possibile eseguire l'espulsione immediata con accompagnamento alla frontiera e non si riesca neanche a trattenere, o a trattenere ulteriormente, lo straniero presso un centro di permanenza temporanea.

Qualora questa duplice impossibilità si verifichi, il questore ordina allo straniero di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni (art. 14, comma 5-*bis*).

L'apparato sanzionatorio predisposto dal testo normativo tiene conto delle differenti modalità esecutive dell'espulsione.

La disobbedienza, quando si realizzi la prima volta, integra un illecito contravvenzionale.

Le condotte incriminate sono il rientro nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera e senza la speciale autorizzazione del Ministro dell'interno (art. 13, comma 13) oppure il trattenimento in Italia senza giustificato motivo in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi dell'art. 14, comma 5-*bis*, (art. 14, comma 5-*ter*).

Per entrambe le contravvenzioni è comminata la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno ed è prevista una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

La reiterazione della condotta disobbediente da parte dello straniero realizza una fattispecie più grave, qualificata come delitto.

Lo straniero, già denunciato per il reato di cui all'art. 13, comma 13 ed espulso, che abbia fatto reingresso sul territorio nazionale è punito con la reclusione da uno a quattro anni (art. 13, comma 13-*bis*).

Analogamente, lo straniero espulso ai sensi dell'art. 14, comma 5-*ter*, che viene trovato nel territorio dello Stato è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

Quanto agli aspetti processuali, gli articoli 13 e 14 prevedono, per i reati in ciascuna disposizione contemplati, rispettivamente l'arresto facoltativo in flagranza e l'arresto obbligatorio (per il delitto di cui all'art. 13, comma 13-*bis* è inoltre consentito il fermo).

In entrambi i casi è imposta l'adozione del rito direttissimo.

Che la disciplina processuale appena descritta sia in contrasto con l'art. 3 della Costituzione è di tutta evidenza.

I reati contravvenzionali descritti dagli articoli 13 e 14 rivestono quanto meno pari gravità.

Essi sono sanzionati con la medesima pena edittale.

Identica è la previsione delle conseguenze sul piano amministrativo, cioè una nuova espulsione con accampamento immediato alla frontiera.

In entrambi i casi, la reiterazione della condotta illecita dopo la denuncia per l'ipotesi contravvenzionale comporta l'integrazione di un delitto.

Ma vi è di più.

La fattispecie descritta dall'art. 14, comma 5-*ter* appare ontologicamente meno grave rispetto a quella inserita nell'art. 13, comma 13.

Lo straniero che rientra nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica pone in essere una condotta attiva.

Più esattamente, trasgredisce ad un ordine non solo legalmente impartito dalla pubblica autorità italiana ma addirittura eseguito in modo coattivo, con impiego da parte dello Stato di risorse umane ed economiche.

Una simile condotta è certamente poco compatibile con un atteggiamento colposo.

La contravvenzione di cui al comma 5-*ter* dell'art. 14 si realizza, invece, con una condotta meramente omissiva.

La trasgressione posta in essere dallo straniero non ha alle spalle un accompagnamento coatto alla frontiera ma un ordine scritto del questore di lasciare il territorio dello Stato nel breve termine di cinque giorni.

La disobbedienza è sicuramente compatibile in questo caso con un atteggiamento colposo, negligente.

La mancata esecuzione dell'ordine non vanifica uno sforzo compiuto dallo Stato per attuare in maniera forzata i propri provvedimenti. Che la condotta omissiva, vale a dire la mancata esecuzione spontanea di un ordine, sia in generale valutata dal legislatore con minor rigore si ricava, ad esempio, dalla previsione dell'art. 13, comma 5. Per lo straniero che si sia trattenuto nel territorio dello Stato nonostante che il permesso di soggiorno fosse scaduto di validità e senza aver chiesto il rinnovo, l'espulsione è eseguita, in deroga all'art. 13, comma 4, mediante intimazione a lasciare il territorio dello Stato entro il termine di quindici giorni. Lo straniero che non esegua spontaneamente l'intimazione in oggetto non è penalmente perseguibile.

Nel d.lgs. n. 286/1998, prima delle modifiche introdotte dalla legge n. 189/2002, era incriminata solo la condotta dello straniero espulso che fosse rientrato in Italia senza la speciale autorizzazione del Ministero dell'interno (art. 13, comma 13).

Se è vero che la contravvenzione introdotta dall'art. 14, comma 5-ter riveste gravità pari o minore rispetto a quella descritta dall'art. 13, comma 13, non vi è alcuna ragione che giustifichi la previsione di un arresto obbligatorio nel primo caso e facoltativo nel secondo.

La ingiustificata disparità di trattamento emerge poi in modo eclatante ove si raffronti la disciplina in tema di arresto tra la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter ed il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione e dell'arresto facoltativo per il delitto è del tutto priva di ragionevolezza.

L'obbligo di arrestare l'autore di un reato contravvenzionale è istituito sconosciuto al nostro attuale ordinamento giuridico. La misura precautelare dell'arresto obbligatorio è riservata, ai sensi dell'art. 380 c.p.p., agli autori di delitti e non di tutti i delitti ma di quelli particolarmente gravi, sanzionati con la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti anni, oppure rientranti nelle fattispecie specificamente elencate nel secondo comma della stessa disposizione.

Un solo caso di arresto obbligatorio in flagranza è previsto dalle leggi speciali, ed esattamente dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 286/1998 (non modificato dalla legge n. 189/2002), in riferimento comunque a delitti, quelli di cui ai commi 1 e 3 della medesima disposizione.

Quanto ai reati contravvenzionali, l'arresto in flagranza è possibile secondo l'attuale ordinamento in una sola ipotesi, l'art. 6 d.l. n. 122/1993, convertito in legge n. 205/1993, ma si tratta di arresto facoltativo e non obbligatorio.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, contrasta in maniera eclatante con l'art. 3 della Costituzione in quanto concreta una ingiustificata disparità di trattamento rispetto all'art. 13, comma 13 che, per fattispecie di maggiore gravità consente ma non impone l'arresto in flagranza.

Vi è un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale che emerge dalla lettura dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002.

Esso attiene alla introduzione di una identica disciplina processuale (arresto obbligatorio e obbligo di giudizio direttissimo) per due ipotesi di reato (quelle dei commi 5-ter e 5-quater) che lo stesso legislatore ha sensibilmente differenziato quanto a gravità del fatto e della sanzione.

È pacifico, e costantemente ribadito dalla giurisprudenza, che, ferma la necessità di ancorare le scelte criminalizzatrici alla tutela di beni costituzionalmente rilevanti, le valutazioni sulla qualità e quantità della sanzione, in quanto di natura ideologica e politica, rientrano nell'ambito del potere discrezionale del legislatore.

Nella sfera della discrezionalità legislativa devono pure ricondursi le scelte sui presupposti di applicabilità delle misure precautelari e cautelari, nei limiti imposti dall'art. 13 della Costituzione (cfr. sentenze Corte cost. n. 126/1972; n. 305/1996).

È altrettanto pacifica, tuttavia, che l'uso della discrezionalità legislativa possa essere censurato, sotto il profilo della legittimità costituzionale, nei casi in cui non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza (cfr. sentenze Corte cost. nn. 26/1979, 103/1982, 409/1989, 341/1994).

Nell'esercizio del suo indiscusso potere discrezionale, il legislatore ha qualificato come contravvenzione la condotta dello straniero che per la prima volta disobbedisce all'ordine di lasciare il territorio nazionale, in linea con fattispecie omologhe contemplate dal codice penale (cfr. art. 650 c.p., 2 legge n. 1423/1956).

Scegliendo il tipo meno grave di reato, il legislatore ha escluso che potesse applicarsi all'imputato qualsiasi misura cautelare. La disobbedienza reiterata nelle forme dell'art. 14, comma 5-quater è stata invece elevata al rango di delitto, punito con la reclusione da uno a quattro anni, quindi compatibile, secondo il sistema processuale, con il ricorso a misure precautelari e cautelari.

Il legislatore ha mostrato da un lato di voler differenziare sensibilmente le due condotte in esame, la prima disobbedienza e quella reiterata nonostante l'espulsione coattiva, addirittura adottando diverse categorie di reato e camminando sanzioni significativamente differenti, con tutta una serie di implicazioni specifiche quanto ad elemento soggettivo, a termini di prescrizione ecc.

Tradendo questa impostazione e senza alcuna plausibile ragione ha poi dettato, nel comma 5-*quinqüies*, una disciplina identica quanto all'adozione di misure precautelari e al rito da seguire.

Ha in tal modo introdotto una deroga enorme rispetto al sistema del codice di procedura penale, prevedendo per la contravvenzione l'arresto obbligatorio dell'autore, caso unico nel nostro ordinamento.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza.

Il principio di ragionevolezza impone, per le fattispecie che costituiscono diversi gradi di aggressione del medesimo bene giuridico, discipline proporzionalmente differenziate (*cf.* sentenza Corte cost. n. 26/1979, secondo cui: «È giurisprudenza costante di questa Corte che la configurazione delle fattispecie criminose e le valutazioni sulla congruenza fra i reati e le pene appartengono alla politica legislativa; salvo però il sindacato giurisdizionale sugli arbitri del legislatore, cioè sulle sperequazioni che assumano una tale gravità da risultare radicalmente ingiustificate ... questo è appunto il caso della norma impugnata ... l'art. 186 c.p.m.p., nel primo e, in parte, nel secondo comma, ricomprende ed appiattisce in un'unica ipotesi delittuosa — quella della insubordinazione con violenza — distinte condotte tipiche, nettamente differenziate nei loro elementi oggettivi e soggettivi»).

Coerentemente a tali criteri, l'art. 9, legge n. 1423/1956 qualifica come contravvenzione la violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale e come delitto l'analoga violazione quando la sorveglianza speciale include anche l'obbligo o il divieto di soggiorno. Solo per la fattispecie delittuosa è previsto, in base all'art. 381 c.p.p., l'arresto facoltativo in flagranza e, ai sensi dell'art. 9 legge n. 1423/1956 comma 3, anche fuori dei casi di flagranza.

In materia di stupefacenti, l'art. 380 c.p.p. prevede l'arresto obbligatorio per i delitti di cui all'art. 73 d.P.R. n. 309/1990, in deroga ai limiti di pena di cui al comma 1. La più grave misura precautelare non è estesa alle ipotesi attenuate di cui al quinto comma del citato art. 73.

Nell'art. 14, comma 5-*quinqüies*, il legislatore ha in sostanza trattato allo stesso modo, imponendo l'arresto in flagranza ed il rito direttissimo, fattispecie che egli stesso ha, nella medesima disposizione, differenziato notevolmente quanto a gravità.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza («Non si compiono valutazioni di natura politica e nemmeno si controlla l'uso del potere discrezionale del legislatore se si dichiara che il principio dell'uguaglianza è violato quando il legislatore assoggetta ad una indiscriminata disciplina situazioni che esso stesso considera e dichiara diverse», Corte cost. n. 53/1958).

Non vi è dubbio che il principio di uguaglianza, nonostante il riferimento letterale dell'art. 3 Cost. ai cittadini, debba ritenersi esteso agli stranieri, allorché si tratti della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Corte cost. n. 104/1969).

Pacifica è la rilevanza della questione.

L'imputato è stato arrestato ai sensi della disposizione impugnata.

Sulla rilevanza della questione non può avere effetto l'avvenuta liberazione della persona arrestata, imposta dall'art. 391 u.c., richiamato dall'art. 558 c.p.p.

Il giudizio di convalida dell'arresto non è stato esaurito ma è stato sospeso al fine di trasmettere gli atti alla Corte costituzionale.

La decisione sulla questione di legittimità costituzionale ha incidenza diretta sulla pronuncia di legittimità dell'arresto eseguito dalla polizia giudiziaria ai sensi della disposizione impugnata (*cf.* al riguardo sentenza Corte cost. n. 54/1993 «... il provvedimento di liberazione dell'arrestata era imposto ... dalla disposizione di cui all'art. 391 settimo comma, ultima parte, del codice di rito ... Poichè tale disposizione ricollega la perdita di efficacia dell'arresto alla carenza, per qualsiasi ragione, di un provvedimento positivo di convalida nello stesso termine, è ovvio che l'impossibilità di rispettarlo conseguente all'elevazione della questione comportava (o avrebbe di lì a poco ineludibilmente comportato) l'intervento di tale autonoma causa di carenza di valido titolo di detenzione, a prescindere dall'esaurimento del procedimento di convalida, che ... era stato contestualmente sospeso.

Tale procedimento non può perciò ritenersi esaurito, né di esso i giudici si sono spogliati: e la sua persistenza nonostante la liberazione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto, che ha pur sempre determinato una privazione della libertà. La rilevanza della questione, dunque, permane, trattandosi di stabilire se la liberazione dell'arrestata debba considerarsi conseguente all'applicazione dell'art. 391 settimo comma, ovvero, più radicalmente, alla caducazione con effetto retroattivo della disposizione in base alla quale gli arresti furono eseguiti»).

La rilevanza della questione esiste, nel caso concreto, anche qualora si ritenesse conforme a Costituzione la previsione dell'arresto facoltativo anziché obbligatorio, poiché l'assenza di specifici indici di gravità della condotta e di pericolosità dell'imputato renderebbe comunque ingiustificata, ai sensi dell'art. 381 comma 4 c.p.p., la misura precautelare in oggetto.

Sulla base delle considerazioni fin qui svolte, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 comma 5-*quinquies* d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 Cost., appare non manifestamente infondata e rilevante.

P. Q. M.

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

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, come modificato dalla legge n. 189/2002, per violazione dell'art. 3 della Costituzione;

Sospende il giudizio di convalida e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che, a cura della cancelleria, l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sia notificata all'imputato, al difensore e al pubblico ministero nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone inoltre che la citata ordinanza sia comunicata, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Considerato che la decisione sulla convalida dell'arresto non può essere adottata senza attendere l'esito del giudizio sulla questione di legittimità costituzionale e che pertanto una pronuncia sulla convalida dell'arresto non può intervenire nel termine di quarantotto ore;

Visti gli articoli 558 e 391 u.c. c.p.p.;

Dispone l'immediata liberazione dell'imputato, se non detenuto per altra causa.

Modena, addì 16 aprile 2003

Il giudice: PONTARIO

N. 330

*Ordinanza del 28 aprile 2003 (pervenuta alla Corte costituzionale il 30 marzo 2004)
emessa dal Tribunale di Modena nel procedimento penale a carico di Ben Fraj Mohamed Ben Moussa*

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3, primo comma.

IL TRIBUNALE

Esaminati gli atti del procedimento nei confronti di Ben Fraj Mohamed Ben Moussa, nato a Sabria (Tunisia) il 1° ottobre 1976, arrestato da personale del Comando Stazione CC di Concordia il 27 aprile 2003 ad ore 00,05, per il reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002;

Sentite le conclusioni del p.m. e della difesa dell'imputato in ordine alla convalida dell'arresto.

O S S E R V A

Il regime introdotto dal d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002 prevede l'espulsione dello straniero che sia entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera (art. 13, comma 2, lett. a).

L'espulsione è disposta dal prefetto (art. 13, comma 2) ed è sempre eseguita dal questore con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica (art. 13, comma 4).

Fanno eccezione i casi di cui al comma 5 concernenti lo straniero il cui permesso di soggiorno sia scaduto di validità da più di sessanta giorni senza che ne sia stato chiesto il rinnovo.

La regola fissata dal comma 4, dell'art. 13 può essere derogata «quando non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera ... perché occorre procedere al soccorso dello straniero, ad accertamenti supplementari in ordine alla sua identità o nazionalità, ovvero all'acquisizione di documenti per il viaggio, ovvero per l'indisponibilità del vettore o altro mezzo di trasporto idoneo» (art. 14, comma 1).

In tal caso, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di permanenza temporanea e assistenza più vicino ...» (art. 14, comma 1).

È contemplato un rimedio estremo per l'eventualità che non sia possibile eseguire l'espulsione immediata con accompagnamento alla frontiera e non si riesca neanche a trattenere, o a trattenere ulteriormente, lo straniero presso un centro di permanenza temporanea.

Qualora questa duplice impossibilità si verifichi, il questore ordina allo straniero di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni (art. 14, comma 5-*bis*).

L'apparato sanzionatorio predisposto dal testo normativo tiene conto delle differenti modalità esecutive dell'espulsione.

La disobbedienza, quando si realizzi la prima volta, integra un illecito contravvenzionale.

Le condotte incriminate sono il rientro nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera e senza la speciale autorizzazione del Ministro dell'interno (art. 13, comma 13) oppure il trattenimento in Italia senza giustificato motivo in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi dell'art. 14, comma 5-*bis* (art. 14, comma 5-*ter*).

Per entrambe le contravvenzioni è comminata la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno ed è prevista una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

La reiterazione della condotta disobbediente da parte dello straniero realizza una fattispecie più grave, qualificata come delitto.

Lo straniero, già denunciato per il reato di cui all'art. 13, comma 13 ed espulso, che abbia fatto reingresso sul territorio nazionale è punito con la reclusione da uno a quattro anni (art. 13, comma 13-*bis*).

Analogamente, lo straniero espulso ai sensi dell'art. 14, comma 5-*ter*, che viene trovato nel territorio dello Stato è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

Quanto agli aspetti processuali, gli articoli 13 e 14 prevedono, per i reati in ciascuna disposizione contemplati, rispettivamente l'arresto facoltativo in flagranza e l'arresto obbligatorio (per il delitto di cui all'art. 13, comma 13-*bis* è inoltre consentito il fermo).

In entrambi i casi è imposta l'adozione del rito direttissimo.

Che la disciplina processuale appena descritta sia in contrasto con l'art. 3 della Costituzione è di tutta evidenza.

I reati contravvenzionali descritti dagli articoli 13 e 14 rivestono quanto meno pari gravità.

Essi sono sanzionati con la medesima pena edittale.

Identica è la previsione delle conseguenze sul piano amministrativo, cioè una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

In entrambi i casi, la reiterazione della condotta illecita dopo la denuncia per l'ipotesi contravvenzionale comporta l'integrazione di un delitto.

Inoltre, la fattispecie descritta dall'art. 14, comma 5-*ter* appare ontologicamente meno grave rispetto a quella inserita nell'art. 13, comma 13.

Lo straniero che rientra nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica pone in essere una condotta attiva.

Più esattamente, trasgredisce ad un ordine non solo legalmente impartito dalla pubblica autorità italiana ma addirittura eseguito in modo coattivo, con impiego da parte dello Stato di risorse umane ed economiche.

Una simile condotta è certamente poco compatibile con un atteggiamento colposo.

La contravvenzione di cui al comma 5-*ter* dell'art. 14 si realizza, invece, con una condotta meramente omissiva.

La trasgressione posta in essere dallo straniero non ha alle spalle un accompagnamento coatto alla frontiera ma un ordine scritto del questore di lasciare il territorio dello Stato nel breve termine di cinque giorni.

La disobbedienza è sicuramente compatibile in questo caso con un atteggiamento colposo, negligente.

La mancata esecuzione dell'ordine non vanifica uno sforzo compiuto dallo Stato per attuare in maniera forzata i propri provvedimenti. Che la condotta omissiva, vale a dire la mancata esecuzione spontanea di un ordine, sia in generale valutata dal legislatore con minor rigore si ricava, ad esempio, dalla previsione dell'art. 13, comma 5. Per lo straniero che si sia trattenuto nel territorio dello Stato nonostante che il permesso di soggiorno

fosse scaduto di validità e senza aver chiesto il rinnovo, l'espulsione è eseguita, in deroga all'art. 13, comma 4, mediante intimazione a lasciare il territorio dello Stato entro il termine di quindici giorni. Lo straniero che non esegua spontaneamente l'intimazione in oggetto non è penalmente perseguibile.

Nel d.lgs. n. 286/1998, prima delle modifiche introdotte dalla legge n. 189/2002, era incriminata solo la condotta dello straniero espulso che fosse rientrato in Italia senza la speciale autorizzazione del Ministero dell'interno (art. 13, comma 13).

Se è vero che la contravvenzione introdotta dall'art. 14, comma 5-ter riveste gravità pari o minore rispetto a quella descritta dall'art. 13, comma 13, non vi è alcuna ragione che giustifichi la previsione di un arresto obbligatorio nel primo caso e facoltativo nel secondo.

La ingiustificata disparità di trattamento emerge poi in modo eclatante ove si raffronti la disciplina in tema di arresto tra la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter ed il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione e dell'arresto facoltativo per il delitto è del tutto priva di ragionevolezza.

L'obbligo di arrestare l'autore di un reato contravvenzionale è istituito sconosciuto al nostro attuale ordinamento giuridico. La misura precautelare dell'arresto obbligatorio è riservata, ai sensi dell'art. 380 c.p.p., agli autori di delitti e non di tutti i delitti ma di quelli particolarmente gravi, sanzionati con la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti anni, oppure rientranti nelle fattispecie specificamente elencate nel secondo comma della stessa disposizione.

Un solo caso di arresto obbligatorio in flagranza è previsto dalle leggi speciali, ed esattamente dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 286/1998 (non modificato dalla legge n. 189/2002), in riferimento comunque a delitti, quelli di cui ai commi 1 e 3 della medesima disposizione.

Quanto ai reati contravvenzionali, l'arresto in flagranza è possibile secondo l'attuale ordinamento in una sola ipotesi, l'art. 6 d.l. n. 122/1993, convertito in legge n. 205/1993, ma si tratta di arresto facoltativo e non obbligatorio.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, contrasta in maniera eclatante con l'art. 3 della Costituzione in quanto concreta una ingiustificata disparità di trattamento rispetto all'art. 13, comma 13 che, per fattispecie di maggiore gravità consente ma non impone l'arresto in flagranza.

Vi è un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale che emerge dalla lettura dell'art. 14, comma 5-quinquies d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002.

Esso attiene alla introduzione di una identica disciplina processuale (arresto obbligatorio e obbligo di giudizio direttissimo) per due ipotesi di reato (quelle dei commi 5-ter e 5-quater) che lo stesso legislatore ha sensibilmente differenziato quanto a gravità del fatto e della sanzione.

È pacifica, e costantemente ribadito dalla giurisprudenza, che, ferma la necessità di ancorare le scelte criminalizzatrici alla tutela di beni costituzionalmente rilevanti, le valutazioni sulla qualità e quantità della sanzione, in quanto di natura ideologica e politica, rientrano nell'ambito del potere discrezionale del legislatore.

Nella sfera della discrezionalità legislativa devono pure ricondursi le scelte sui presupposti di applicabilità delle misure precautelari e cautelari, nei limiti imposti dall'art. 13 della Costituzione (cfr. sentenze Corte cost. n. 126/1972; n. 305/1996).

È altrettanto pacifico, tuttavia, che l'uso della discrezionalità legislativa possa essere censurato, sotto il profilo della legittimità costituzionale, nei casi in cui non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza (cfr. sentenze Corte cost. nn. 26/1979, 103/1982, 409/1989, 341/1994).

Nell'esercizio del suo indiscusso potere discrezionale, il legislatore ha qualificato come contravvenzione la condotta dello straniero che per la prima volta disobbedisce all'ordine di lasciare il territorio nazionale, in linea con fattispecie omologhe contemplate dal codice penale (cfr. art. 650 c.p., 2 legge n. 1423/1956).

Scegliendo il tipo meno grave di reato, il legislatore ha escluso che potesse applicarsi all'imputato qualsiasi misura cautelare. La disobbedienza reiterata nelle forme dell'art. 14, comma 5-*quater* è stata invece elevata al rango di delitto, punito con la reclusione da uno a quattro anni, quindi compatibile, secondo il sistema processuale, con il ricorso a misure precautelari e cautelari.

Il legislatore ha mostrato da un lato di voler differenziare sensibilmente le due condotte in esame, la prima disobbedienza e quella reiterata nonostante l'espulsione coattiva, addirittura adottando diverse categorie di reato e comminando sanzioni significativamente differenti, con tutta una serie di implicazioni specifiche quanto ad elemento soggettivo, a termini di prescrizione ecc.

Tradendo questa impostazione e senza alcuna plausibile ragione ha poi dettato, nel comma 5-*quinqüies*, una disciplina identica quanto all'adozione di misure precautelari e al rito da seguire.

Ha in tal modo introdotto una deroga enorme rispetto al sistema del codice di procedura penale, prevedendo per la contravvenzione l'arresto obbligatorio dell'autore, caso unico nel nostro ordinamento.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragianevolezza.

Il principio di ragionevolezza impone, per le fattispecie che costituiscono diversi gradi di aggressione del medesimo bene giuridico, discipline proporzionatamente differenziate (*cf.* sentenza Corte cost. n. 26/1979, secondo cui: «È giurisprudenza costante di questa Corte che la configurazione delle fattispecie criminose e le valutazioni sulla congruenza fra i reati e le pene appartengono alla politica legislativa; salvo però il sindacato giurisdizionale sugli arbitri del legislatore, cioè sulle sperequazioni che assumano una tale gravità da risultare radicalmente ingiustificate ... questo è appunto il caso della norma impugnata ... l'art. 186 c.p.m.p., nel primo e, in parte, nel secondo comma, ricomprende ed appiattisce in un'unica ipotesi delittuosa — quella della insubordinazione con violenza — distinte condotte tipiche, nettamente differenziate nei loro elementi oggettivi e soggettivi»).

Coerentemente a tali criteri, l'art. 9, legge n. 1423/1956 qualifica come contravvenzione la violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale e come delitto l'analoga violazione quando la sorveglianza speciale includa anche l'obbligo o il divieto di soggiorno. Solo per la fattispecie delittuosa è previsto, in base all'art. 381 c.p.p., l'arresto facoltativo in flagranza e, ai sensi dell'art. 9 legge n. 1423/1956 comma 3, anche fuori dei casi di flagranza.

In materia di stupefacenti, l'art. 380 c.p.p. prevede l'arresto obbligatorio per i delitti di cui all'art. 73 d.P.R. n. 309/1990, in deroga ai limiti di pena di cui al comma 1. La più grave misura precautelare non è estesa alle ipotesi attenuate di cui al quinto comma del citato art. 73.

Nell'art. 14, comma 5-*quinqüies*, il legislatore ha in sostanza trattato allo stesso modo, imponendo l'arresto in flagranza ed il rito direttissimo, fattispecie che egli stesso ha, nella medesima disposizione, differenziato notevolmente quanto a gravità.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragianevolezza («Non si compiono valutazioni di natura politica e nemmeno si controlla l'uso del potere discrezionale del legislatore se si dichiara che il principio dell'uguaglianza è violato quando il legislatore assoggetta ad una indiscriminata disciplina situazioni che esso stesso considera e dichiara diverse», Corte cost. n. 53/1958).

Non vi è dubbio che il principio di uguaglianza, nonostante il riferimento letterale dell'art. 3 Cost. ai cittadini, debba ritenersi esteso agli stranieri, allorché si tratti della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Corte cost. n. 104/1969).

Pacifica è la rilevanza della questione.

L'imputato è stato arrestato ai sensi della disposizione impugnata.

Sulla rilevanza della questione non può avere effetto l'avvenuta liberazione della persona arrestata, imposta dall'art. 391 u.c., richiamata dall'art. 558 c.p.p.

Il giudizio di convalida dell'arresto non è stato esaurito ma è stato sospeso al fine di trasmettere gli atti alla Corte costituzionale.

La decisione sulla questione di legittimità costituzionale ha incidenza diretta sulla pronuncia di legittimità dell'arresto eseguita dalla polizia giudiziaria ai sensi della disposizione impugnata (*cf.* al riguardo sentenza Corte cost. n. 54/1993 « ... il provvedimento di liberazione dell'arrestata era imposto ... dalla disposizione di cui all'art. 391 settimo comma, ultima parte, del codice di rito ... Poichè tale disposizione ricollega la perdita di efficacia dell'arresto alla carenza, per qualsiasi ragione, di un provvedimento positivo di convalida nello stesso termine, è ovvio che l'impossibilità di rispettarlo conseguente all'elevazione della questione comportava (o avrebbe di lì a poco ineludibilmente comportato) l'intervento di tale autonoma causa di carenza di valido titolo di detenzione, a prescindere dall'esaurimento del procedimento di convalida, che ... era stato contestualmente sospeso.

Tale procedimento non può perciò ritenersi esaurito, né di esso i giudici si sono spogliati: e la sua persistenza nonostante la liberazione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto, che ha pur sempre determinato una privazione della libertà. La rilevanza della questione, dunque, permane, trattandosi di stabilire se la liberazione dell'arrestata debba considerarsi conseguente all'applicazione dell'art. 391 settimo comma, ovvero, più radicalmente, alla caducazione con effetto retroattivo della disposizione in base alla quale gli arresti furono eseguiti»).

La rilevanza della questione esiste, nel caso concreto, anche qualora si ritenesse conforme a Costituzione la previsione dell'arresto facoltativo anziché obbligatorio, poiché l'assenza di specifici indici di gravità della condotta e di pericolosità dell'imputato renderebbe comunque ingiustificata, ai sensi dell'art. 381 comma 4 c.p.p., la misura precautelare in oggetto.

Sulla base delle considerazioni fin qui svolte, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 comma 5-*quinquies* d.lgs. n. 286/1998, modificata dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 Cost., appare non manifestamente infondata e rilevante.

La decisione sulla convalida dell'arresto non può essere adottata senza attendere l'esito del giudizio sulla questione di legittimità costituzionale. Una pronuncia sulla convalida dell'arresto non può infatti intervenire nel termine di quarantotto ore fissato dall'art. 558 c.p.p. Va pertanto disposta l'immediata liberazione dell'imputato, se non detenuto per altra causa.

P. Q. M.

Visti gli articoli 23 e ss., legge n. 87/1953;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, come modificato dalla legge n. 189/2002, per violazione dell'art. 3, primo comma, della Costituzione;

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

Dispone che, a cura della cancelleria, l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri. Della presente ordinanza prendono atto, mediante lettura, l'imputato il difensore dello stesso e il pubblico ministero;

Dispone inoltre che la citata ordinanza sia comunicata, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Dispone infine l'immediata liberazione dell'imputato, se non detenuto per altra causa;

Visto l'art. 13, comma 3-bis, d.lgs. n. 286/1998 dichiara che nulla osta all'espulsione.

Modena, addì 28 aprile 2003

Il giudice: ZIROLDI

N. 331

*Ordinanza del 28 aprile 2003 (pervenuta alla Corte costituzionale il 30 marzo 2004)
emessa dal Tribunale di Modena nel procedimento penale a carico di Ramzi Adil*

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3.

IL TRIBUNALE

Esaminati gli atti del procedimento nei confronti di Ramzi Adil, nato a Casablanca (Marocco) il 23 maggio 1971, arrestato dalla Polizia ferroviaria di Modena il 23 aprile 2003 alle ore 17,30 per il reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002;

O S S E R V A

Il regime introdotto dal d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002 prevede l'espulsione dello straniero che sia entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera (art. 13, comma 2, lett. a).

L'espulsione è disposta dal prefetto (art. 13, comma 2) ed è sempre eseguita dal questore con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica (art. 13, comma 4).

Fanno eccezione i casi di cui al comma 5 concernenti lo straniero il cui permesso di soggiorno sia scaduto di validità da più di sessanta giorni senza che ne sia stato chiesto il rinnovo.

La regola fissata dal comma 4, dell'art. 13 può essere derogata «quando non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera...perché occorre procedere al soccorso dello straniero, ad accertamenti supplementari in ordine alla sua identità o nazionalità, ovvero all'acquisizione di documenti per il viaggio, ovvero per l'indisponibilità del vettore o altro mezzo di trasporto idoneo» (art. 14, comma 1).

In tal caso, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di permanenza temporanea e assistenza più vicino ...» (art. 14, comma 1).

È contemplato un rimedio estremo per l'eventualità che non sia possibile eseguire l'espulsione immediata con accompagnamento alla frontiera e non si riesca neanche a trattenere, o a trattenere ulteriormente, lo straniero presso un centro di permanenza temporanea.

Qualora questa duplice impossibilità si verifichi, il questore ordina allo straniero di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni (art. 14, comma 5-*bis*).

L'apparato sanzionatorio predisposto dal testo normativo tiene conto delle differenti modalità esecutive dell'espulsione.

La disobbedienza, quando si realizzi la prima volta, integra un illecito contravvenzionale.

Le condotte incriminate sono il rientro nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera e senza la speciale autorizzazione del Ministro dell'interno (art. 13, comma 13) oppure il trattenimento in Italia senza giustificato motivo in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi dell'art. 14, comma 5-*bis* (art. 14, comma 5-*ter*).

Per entrambe le contravvenzioni è comminata la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno ed è prevista una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

La reiterazione della condotta disobbediente da parte dello straniero realizza una fattispecie più grave, qualificata come delitto.

Lo straniero, già denunciato per il reato di cui all'art. 13, comma 13 ed espulso, che abbia fatto reingresso sul territorio nazionale è punito con la reclusione da uno a quattro anni (art. 13, comma 13-*bis*).

Analogamente, lo straniero espulso ai sensi dell'art. 14, comma 5-ter, che viene trovato nel territorio dello Stato è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

Quanto agli aspetti processuali, gli articoli 13 e 14 prevedono, per i reati in ciascuna disposizione contemplati, rispettivamente l'arresto facoltativo in flagranza e l'arresto obbligatorio (per il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis è inoltre consentito il fermo).

In entrambi i casi è imposta l'adozione del rito direttissimo.

Che la disciplina processuale appena descritta sia in contrasto con l'art. 3 della Costituzione è di tutta evidenza.

I reati contravvenzionali descritti dagli articoli 13 e 14 rivestono quanto meno pari gravità.

Essi sono sanzionati con la medesima pena edittale.

Identica è la previsione delle conseguenze sul piano amministrativo, cioè una nuova espulsione con accampamento immediato alla frontiera.

In entrambi i casi, la reiterazione della condotta illecita dopo la denuncia per l'ipotesi contravvenzionale comporta l'integrazione di un delitto.

Ma vi è di più.

La fattispecie descritta dall'art. 14, comma 5-ter appare ontologicamente meno grave rispetto a quella inserita nell'art. 13, comma 13.

Lo straniero che rientra nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica pone in essere una condotta attiva.

Più esattamente, trasgredisce ad un ordine non solo legalmente impartita dalla pubblica autorità italiana ma addirittura eseguito in modo coattivo, con impiego da parte dello Stato di risorse umane ed economiche.

Una simile condotta è certamente poco compatibile con un atteggiamento colposo.

La contravvenzione di cui al comma 5-ter dell'art. 14 si realizza, invece, con una condotta meramente omissiva.

La trasgressione posta in essere dallo straniero non ha alle spalle un accompagnamento coatto alla frontiera ma un ordine scritto del questore di lasciare il territorio dello Stato nel breve termine di cinque giorni.

La disobbedienza è sicuramente compatibile in questo caso con un atteggiamento colposo, negligente.

La mancata esecuzione dell'ordine non vanifica uno sforzo compiuto dallo Stato per attuare in maniera forzata i propri provvedimenti. Che la condotta omissiva, vale a dire la mancata esecuzione spontanea di un ordine, sia in generale valutata dal legislatore con minor rigore si ricava, ad esempio, dalla previsione dell'art. 13, comma 5. Per lo straniero che si sia trattenuto nel territorio dello Stato nonostante che il permesso di soggiorno fosse scaduto di validità e senza aver chiesto il rinnovo, l'espulsione è eseguita, in deroga all'art. 13, comma 4, mediante intimazione a lasciare il territorio dello Stato entro il termine di quindici giorni. Lo straniero che non esegua spontaneamente l'intimazione in oggetto non è penalmente perseguibile.

Nel d.lgs. n. 286/1998, prima delle modifiche introdotte dalla legge n. 189/2002, era incriminata solo la condotta dello straniero espulso che fosse rientrato in Italia senza la speciale autorizzazione del Ministero dell'interno (art. 13, comma 13).

Se è vero che la contravvenzione introdotta dall'art. 14, comma 5-ter riveste gravità pari o minore rispetto a quella descritta dall'art. 13, comma 13, non vi è alcuna ragione che giustifichi la previsione di un arresto obbligatorio nel primo caso e facoltativo nel secondo.

La ingiustificata disparità di trattamento emerge poi in modo eclatante ove si raffronti la disciplina in tema di arresto tra la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter ed il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione e dell'arresto facoltativo per il delitto è del tutto priva di ragionevolezza.

L'obbligo di arrestare l'autore di un reato contravvenzionale è istituito sconosciuto al nostro attuale ordinamento giuridico. La misura precautelare dell'arresto obbligatorio è riservata, ai sensi dell'art. 380 c.p.p., agli autori di delitti e non di tutti i delitti ma di quelli particolarmente gravi, sanzionati con la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti anni, oppure rientranti nelle fattispecie specificamente elencate nel secondo comma della stessa disposizione.

Un solo caso di arresto obbligatorio in flagranza è previsto dalle leggi speciali, ed esattamente dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 286/1998 (non modificato dalla legge n. 189/2002 in riferimento comunque a delitti, quelli di cui ai commi 1 e 3 della medesima disposizione).

Quanto ai reati contravvenzionali, l'arresto in flagranza è possibile secondo l'attuale ordinamento in una sola ipotesi, l'art. 6, d.l. n. 122/1993, convertito in legge n. 205/1993, ma si tratta di arresto facoltativo e non obbligatorio.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, contrasta in maniera eclatante con l'art. 3 della Costituzione in quanto concreta una ingiustificata disparità di trattamento rispetto all'art. 13, comma 13 che, per fattispecie di maggiore gravità consente ma non impone l'arresto in flagranza.

Vi è un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale che emerge dalla lettura dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002.

Esso attiene alla introduzione di una identica disciplina processuale (arresto obbligatorio e obbligo di giudizio direttissimo) per due ipotesi di reato (quelle dei commi 5-ter e 5-quater) che lo stesso legislatore ha sensibilmente differenziato quanto a gravità del fatto e della sanzione.

È pacifico, e costantemente ribadito dalla giurisprudenza, che, ferma la necessità di ancorare le scelte criminalizzatrici alla tutela di beni costituzionalmente rilevanti, le valutazioni sulla qualità e quantità della sanzione, in quanto di natura ideologica e politica, rientrano nell'ambito del potere discrezionale del legislatore.

Nella sfera della discrezionalità legislativa devono pure ricondursi le scelte sui presupposti di applicabilità delle misure precautelari e cautelari, nei limiti imposti dall'art. 13 della Costituzione (cfr. sentenze Corte cost. n. 126/1972; n. 305/1996).

È altrettanto pacifico, tuttavia, che l'uso della discrezionalità legislativa possa essere censurato, sotto il profilo della legittimità costituzionale, nei casi in cui non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza (cfr. sentenze Corte cost. nn. 26/1979, 103/1982, 409/1989, 341/1994).

Nell'esercizio del suo indiscusso potere discrezionale, il legislatore ha qualificato come contravvenzione la condotta dello straniero che per la prima volta disobbedisce all'ordine di lasciare il territorio nazionale, in linea con fattispecie omologhe contemplate dal codice penale (cfr. art. 650 c.p., 2 legge n. 1423/1956).

Scegliendo il tipo meno grave di reato, il legislatore ha escluso che potesse applicarsi all'imputato qualsiasi misura cautelare. La disobbedienza reiterata nelle forme dell'art. 14, comma 5-quater è stata invece elevata al rango di delitto, punito con la reclusione da uno a quattro anni, quindi compatibile, secondo il sistema processuale, con il ricorso a misure precautelari e cautelari.

Il legislatore ha mostrato da un lato di voler differenziare sensibilmente le due condotte in esame, la prima disobbedienza e quella reiterata nonostante l'espulsione coattiva, addirittura adottando diverse categorie di reato e comminando sanzioni significativamente differenti, con tutta una serie di implicazioni specifiche quanto ad elemento soggettivo, a termini di prescrizione, ecc.

Tradendo questa impostazione e senza alcuna plausibile ragione ha poi dettato, nel comma 5-quinquies, una disciplina identica quanto all'adozione di misure precautelari e al rito da seguire.

Ha in tal modo introdotto una deroga enorme rispetto al sistema del codice di procedura penale, prevedendo per la contravvenzione l'arresto obbligatorio dell'autore, caso unico nel nostro ordinamento.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza.

Il principio di ragionevolezza impone, per le fattispecie che costituiscono diversi gradi di aggressione del medesimo bene giuridico, discipline proporzionalmente differenziate (cfr. sentenza Corte cost. n. 26/1979, secondo cui: «È giurisprudenza costante di questa Corte che la configurazione delle fattispecie criminose e le valutazioni sulla congruenza fra i reati e le pene appartengono alla politica legislativa; salvo però il sindacato giurisdizionale sugli arbitri del legislatore, cioè sulle sperequazioni che assumano una tale gravità da risultare radicalmente ingiustificate...questo è appunto il caso della norma impugnata ... l'art. 186 c.p.m.p., nel primo e, in parte, nel secondo comma, ricomprende ed appiattisce in un'unica ipotesi delittuosa — quella della insubordinazione con violenza - distinte condotte tipiche, nettamente differenziate nei loro elementi oggettivi e soggettivi»).

Coerentemente a tali criteri, l'art. 9, legge n. 1423/1956 qualifica come contravvenzione la violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale e come delitto l'analoga violazione quando la sorveglianza speciale includa anche l'obbligo o il divieto di soggiorno. Solo per la fattispecie delittuosa è previsto, in base all'art. 381 c.p.p., l'arresto facoltativo in flagranza e, ai sensi dell'art. 9 legge n. 1423/1956, comma 3, anche fuori dei casi di flagranza.

In materia di stupefacenti, l'art. 380 c.p.p. prevede l'arresto obbligatorio per i delitti di cui all'art. 73, d.P.R. n. 309/1990, in deroga ai limiti di pena di cui al comma 1. La più grave misura precautelare non è estesa alle ipotesi attenuate di cui al quinto comma del citato art. 73.

Nell'art. 14, comma 5-*quinquies*, il legislatore ha in sostanza trattato allo stesso modo, imponendo l'arresto in flagranza ed il rito direttissimo, fattispecie che egli stesso ha, nella medesima disposizione, differenziato notevolmente quanto a gravità.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza («Non si compiono valutazioni di natura politica e nemmeno si controlla l'uso del potere discrezionale del legislatore se si dichiara che il principio dell'uguaglianza è violato quando il legislatore assoggetta ad una indiscriminata disciplina situazioni che esso stesso considera e dichiara diverse», Corte cost. n. 53/1958).

Non vi è dubbio che il principio di uguaglianza, nonostante il riferimento letterale dell'art. 3 Cost. ai cittadini, debba ritenersi esteso agli stranieri, allorché si tratti della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Corte cost. n. 104/1969).

Pacifica è la rilevanza della questione.

L'imputato è stato arrestato ai sensi della disposizione impugnata.

Sulla rilevanza della questione non può avere effetto l'avvenuta liberazione della persona arrestata, imposta dall'art. 391, u.c., richiamata dall'art. 558 c.p.p.

Il giudizio di convalida dell'arresto non è stato esaurito ma è stato sospeso al fine di trasmettere gli atti alla Corte costituzionale.

La decisione sulla questione di legittimità costituzionale ha incidenza diretta sulla pronuncia di legittimità dell'arresto eseguita dalla polizia giudiziaria ai sensi della disposizione impugnata (*cf.* al riguardo sentenza Corte cost. n. 54/1993 «... il provvedimento di liberazione dell'arrestata era imposto ... dalla disposizione di cui all'art. 391 settimo comma, ultima parte, del codice di rito ... Poichè tale disposizione ricollega la perdita di efficacia dell'arresto alla carenza, per qualsiasi ragione, di un provvedimento positivo di convalida nello stesso termine, è ovvio che l'impossibilità di rispettarlo conseguente all'elevazione della questione comportava (o avrebbe di lì a poco ineludibilmente comportato) l'intervento di tale autonoma causa di carenza di valido titolo di detenzione, a prescindere dall'esaurimento del procedimento di convalida, che ... era stato contestualmente sospeso.

Tale procedimento non può perciò ritenersi esaurito, né di esso i giudici si sono spogliati: e la sua persistenza nonostante la liberazione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto, che ha pur sempre determinato una privazione della libertà. La rilevanza della questione, dunque, permane, trattandosi di stabilire se la liberazione dell'arrestata debba considerarsi conseguente all'applicazione dell'art. 391 settimo comma, ovvero, più radicalmente, alla caducazione con effetto retroattivo della disposizione in base alla quale gli arresti furono eseguiti.»).

Sulla base delle considerazioni fin qui svolte, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998, modificata dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 Cost., appare non manifestamente infondata e rilevante.

P. Q. M.

Visti gli articoli 23 e ss., legge n. 87/1953;

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, come modificato dalla legge n. 189/2002, per violazione dell'art. 3, della Costituzione;

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

Dispone che, a cura della cancelleria, l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sia notificata all'imputato, al difensore e al pubblico ministero nonchè al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone inoltre che la citata ordinanza sia comunicata, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Modena, addì 24 aprile 2003

Il giudice: MILELLI

NN. 332 e 333

Ordinanze — di contenuto sostanzialmente identico — emesse il 30 aprile 2003 (pervenute alla Corte costituzionale il 30 marzo 2004) dal Tribunale di Modena nei procedimenti penali a carico di Kukhar Myroslav ed altro (R.O. n. 332/2004); Kader Iysa (R.O. n. 333/2004).

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinq*ues, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3.

IL TRIBUNALE

Esaminati gli atti del procedimento nei confronti di Kukhar Myroslav, nato in Ucraina il 29 novembre 1969 e di Vrana Stefan Erik, nato a Presov (Slovacchia) il 21 dicembre 1977, arrestati dalla Questura di Modena il 29 aprile 2003 alle ore 21.00, per il reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002;

Ritenuto che si profili una questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinq*ues, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 della Costituzione.

O S S E R V A

Il regime introdotto dal d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002 prevede l'espulsione dello straniero che sia entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera (art. 13, comma 2, lett. *a*)).

L'espulsione è disposta dal prefetto (art. 13, comma 2) ed è sempre eseguita dal questore con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica (art. 13, comma 4).

Fanno eccezione i casi di cui al comma 5 concernenti lo straniero il cui permesso di soggiorno sia scaduto in validità da più di sessanta giorni senza che ne sia stato chiesto il rinnovo.

La regola fissata dal comma 4, dell'art. 13 può essere derogata «quando non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera...perché occorre procedere al soccorso dello straniero, ad accertamenti supplementari in ordine alla sua identità o nazionalità, ovvero all'acquisizione di documenti per il viaggio, ovvero per l'indisponibilità del vettore o altro mezzo di trasporto idoneo» (art. 14, comma 1).

In tal caso, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di permanenza temporanea e assistenza più vicino ...» (art. 14, comma 1).

È contemplato un rimedio estremo per l'eventualità che non sia possibile eseguire l'espulsione immediata con accompagnamento alla frontiera e non si riesca neanche a trattenere, o a trattenere ulteriormente, lo straniero presso un centro di permanenza temporanea.

Qualora questa duplice impossibilità si verifichi, il questore ordina allo straniero di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni (art. 14, comma 5-*bis*).

L'apparato sanzionatorio predisposto dal testo normativo tiene conto delle differenti modalità esecutive dell'espulsione.

La disobbedienza, quando si realizzi la prima volta, integra un illecito contravvenzionale.

Le condotte incriminate sono il rientro nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera e senza la speciale autorizzazione del Ministro dell'interno (art. 13, comma 13) oppure il trattenimento in Italia senza giustificato motivo in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi dell'art. 14, comma 5-*bis* (art. 14, comma 5-*ter*).

Per entrambe le contravvenzioni è comminata la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno ed è prevista una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

La reiterazione della condotta disobbediente da parte dello straniero realizza una fattispecie più grave, qualificata come delitto.

Lo straniero, già denunciato per il reato di cui all'art. 13, comma 13 ed espulso, che abbia fatto reingresso sul territorio nazionale è punito con la reclusione da uno a quattro anni (art. 13, comma 13-*bis*).

Analogamente, lo straniero espulso ai sensi dell'art. 14, comma 5-*ter*, che viene trovato nel territorio dello Stato è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

Quanto agli aspetti processuali, gli articoli 13 e 14 prevedono, per i reati in ciascuna disposizione contemplati, rispettivamente l'arresto facoltativo in flagranza e l'arresto obbligatorio (per il delitto di cui all'art. 13, comma 13-*bis* è inoltre consentito il fermo).

In entrambi i casi è imposta l'adozione del rito direttissimo.

Che la disciplina processuale appena descritta sia in contrasto con l'art. 3 della Costituzione è di tutta evidenza.

I reati contravvenzionali descritti dagli articoli 13 e 14 rivestono quanto meno pari gravità.

Essi sono sanzionati con la medesima pena edittale.

Identica è la previsione delle conseguenze sul piano amministrativo, cioè una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

In entrambi i casi, la reiterazione della condotta illecita dopo la denuncia per l'ipotesi contravvenzionale comporta l'integrazione di un delitto.

Ma vi è di più.

La fattispecie descritta dall'art. 14, comma 5-*ter* appare ontologicamente meno grave rispetto a quella inserita nell'art. 13, comma 13.

Lo straniero che rientra nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica pone in essere una condotta attiva.

Più esattamente, trasgredisce ad un ordine non solo legalmente impartita dalla pubblica autorità italiana ma addirittura eseguito in modo coattivo, con impiego da parte dello Stato di risorse umane ed economiche.

Una simile condotta è certamente poco compatibile con un atteggiamento colposo.

La contravvenzione di cui al comma 5-*ter* dell'art. 14 si realizza, invece, con una condotta meramente omissiva.

La trasgressione posta in essere dallo straniero non ha alle spalle un accompagnamento coatto alla frontiera ma un ordine scritto del questore di lasciare il territorio dello Stato nel breve termine di cinque giorni.

La disobbedienza è sicuramente compatibile in questo caso con un atteggiamento colposo, negligente.

La mancata esecuzione dell'ordine non vanifica uno sforzo compiuto dallo Stato per attuare in maniera forzata i propri provvedimenti. Che la condotta omissiva, vale a dire la mancata esecuzione spontanea di un ordine, sia in generale valutata dal legislatore con minor rigore si ricava, ad esempio, dalla previsione dell'art. 13, comma 5. Per lo straniero che si sia trattenuto nel territorio dello Stato nonostante che il permesso di soggiorno fosse scaduto di validità e senza aver chiesto il rinnovo, l'espulsione è ese-

guita, in deroga all'art. 13, comma 4, mediante intimazione a lasciare il territorio dello Stato entro il termine di quindi giorni. Lo straniero che non esegua spontaneamente l'intimazione in oggetto non è penalmente perseguibile.

Nel d.lgs. n. 286/1998, prima delle modifiche introdotte dalla legge n. 189/2002, era incriminata solo la condotta dello straniero espulso che fosse rientrato in Italia senza la speciale autorizzazione del Ministero dell'interno (art. 13, comma 13).

Se è vero che la contravvenzione introdotta dall'art. 14, comma 5-ter riveste gravità pari o minore rispetto a quella descritta dall'art. 13, comma 13, non vi è alcuna ragione che giustifichi la previsione di un arresto obbligatorio nel primo caso e facoltativo nel secondo.

La ingiustificata disparità di trattamento emerge poi in modo eclatante ove si raffronti la disciplina in tema di arresto tra la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter ed il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione e dell'arresto facoltativo per il delitto è del tutto priva di ragionevolezza.

L'obbligo di arrestare l'autore di un reato contravvenzionale è istituito sconosciuto al nostro attuale ordinamento giuridico. La misura precautelare dell'arresto obbligatorio è riservata, ai sensi dell'art. 380 c.p.p., agli autori di delitti e non di tutti i delitti ma di quelli particolarmente gravi, sanzionati con la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti anni, oppure rientranti nelle fattispecie specificamente elencate nel secondo comma della stessa disposizione.

Un solo caso di arresto obbligatorio in flagranza è previsto dalle leggi speciali, ed esattamente dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 286/1998 (non modificato dalla legge n. 189/2002), in riferimento comunque a delitti, quelli di cui ai commi 1 e 3 della medesima disposizione.

Quanto ai reati contravvenzionali, l'arresto in flagranza è possibile secondo l'attuale ordinamento in una sola ipotesi, l'art. 6, d.l. n. 122/1993, convertito in legge n. 205/1993, ma si tratta di arresto facoltativo e non obbligatorio.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, contrasta in maniera eclatante con l'art. 3 della Costituzione in quanto concreta una ingiustificata disparità di trattamento rispetto all'art. 13, comma 13 che, per fattispecie di maggiore gravità consente ma non impone l'arresto in flagranza.

Vi è un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale che emerge dalla lettura dell'art. 14, comma 5-quinquies d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002.

Esso attiene alla introduzione di una identica disciplina processuale (arresto obbligatorio e obbligo di giudizio direttissimo) per due ipotesi di reato (quelle dei commi 5-ter e 5-quater) che lo stesso legislatore ha sensibilmente differenziato quanto a gravità del fatto e della sanzione.

È pacifico, e costantemente ribadito dalla giurisprudenza, che, ferma la necessità di ancorare le scelte criminalizzatrici alla tutela di beni costituzionalmente rilevanti, le valutazioni sulla qualità e quantità della sanzione, in quanto di natura ideologica e politica, rientrano nell'ambito del potere discrezionale del legislatore.

Nella sfera della discrezionalità legislativa devono pure ricondursi le scelte sui presupposti di applicabilità delle misure precautelari e cautelari, nei limiti imposti dall'art. 13 della Costituzione (cfr. sentenze Corte cost. n. 126/1972; n. 305/1996).

È altrettanto pacifico, tuttavia, che l'uso della discrezionalità legislativa possa essere censurato, sotto il profilo della legittimità costituzionale, nei casi in cui non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza (cfr. sentenze Corte cost. nn. 26/1979, 103/1982, 409/1989, 341/1994).

Nell'esercizio del suo indiscusso potere discrezionale, il legislatore ha qualificato come contravvenzione la condotta dello straniero che per la prima volta disobbedisce all'ordine di lasciare il territorio nazionale, in linea con fattispecie omologhe contemplate dal codice penale (cfr. art. 650 c.p., 2 legge n. 1423/1956).

Scegliendo il tipo meno grave di reato, il legislatore ha escluso che potesse applicarsi all'imputato qualsiasi misura cautelare. La disobbedienza reiterata nelle forme dell'art. 14, comma 5-*quater* è stata invece elevata al rango di delitto, punito con la reclusione da uno a quattro anni, quindi compatibile, secondo il sistema processuale, con il ricorso a misure precautelari e cautelari.

Il legislatore ha mostrato da un lato di voler differenziare sensibilmente le due condotte in esame, la prima disobbedienza e quella reiterata nonostante l'espulsione coattiva, addirittura adottando diverse categorie di reato e comminando sanzioni significativamente differenti, con tutta una serie di implicazioni specifiche quanto ad elemento soggettivo, a termini di prescrizione ecc..

Tradendo questa impostazione e senza alcuna plausibile ragione ha poi dettato, nel comma 5-*quinqüies*, una disciplina identica quanto all'adozione di misure precautelari e al rito da seguire.

Ha in tal modo introdotto una deroga enorme rispetto al sistema del codice di procedura penale, prevedendo per la contravvenzione l'arresto obbligatorio dell'autore, caso unico nel nostro ordinamento.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza.

Il principio di ragionevolezza impone, per le fattispecie che costituiscono diversi gradi di aggressione del medesimo bene giuridico, discipline proporzionalmente differenziate (*cf.* sentenza Corte cost. n. 26/1979, secondo cui: «È giurisprudenza costante di questa Corte che la configurazione delle fattispecie criminose e le valutazioni sulla congruenza fra i reati e le pene appartengono alla politica legislativa; salvo però il sindacato giurisdizionale sugli arbitri del legislatore, cioè sulle sperequazioni che assumano una tale gravità da risultare radicalmente ingiustificate ... questo è appunto il caso della norma impugnata ... l'art. 186 c.p.m.p., nel primo e, in parte, nel secondo comma, ricomprende ed appiattisce in un'unica ipotesi delittuosa — quella della insubordinazione con violenza — distinte condotte tipiche, nettamente differenziate nei loro elementi oggettivi e soggettivi.»).

Coerentemente a tali criteri, l'art. 9, legge n. 1423/1956 qualifica come contravvenzione la violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale e come delitto l'analoga violazione quando la sorveglianza speciale includa anche l'obbligo o il divieto di soggiorno. Solo per la fattispecie delittuosa è previsto, in base all'art. 381 c.p.p., l'arresto facoltativo in flagranza e, ai sensi dell'art. 9 legge n. 1423/1956 comma 3, anche fuori dei casi di flagranza.

In materia di stupefacenti, l'art. 380 c.p.p. prevede l'arresto obbligatorio per i delitti di cui all'art. 73 d.P.R. n. 309/1990, in deroga ai limiti di pena di cui al comma 1. La più grave misura precautelare non è estesa alle ipotesi attenuate di cui al quinto comma del citato art. 73.

Nell'art. 14, comma 5-*quinqüies*, il legislatore ha in sostanza trattato allo stesso modo, imponendo l'arresto in flagranza ed il rito direttissimo, fattispecie che egli stesso ha, nella medesima disposizione, differenziato notevolmente quanto a gravità.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza («Non si compiono valutazioni di natura politica e nemmeno si controlla l'uso del potere discrezionale del legislatore se si dichiara che il principio dell'uguaglianza è violato quando il legislatore assoggetta ad una indiscriminata disciplina situazioni che esso stesso considera e dichiara diverse», Corte cost. n. 53/1958).

Non vi è dubbio che il principio di uguaglianza, nonostante il riferimento letterale dell'art. 3 Cost. ai cittadini, debba ritenersi esteso agli stranieri, allorché si tratti della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Corte cost. n. 104/1969).

Pacifica è la rilevanza della questione.

L'imputato è stato arrestato ai sensi della disposizione impugnata.

Sulla rilevanza della questione non può avere effetto l'avvenuta liberazione della persona arrestata, imposta dall'art. 391 u.c., richiamata dall'art. 558 c.p.p.

Il giudizio di convalida dell'arresto non è stato esaurito ma è stato sospeso al fine di trasmettere gli atti alla Corte costituzionale.

La decisione sulla questione di legittimità costituzionale ha incidenza diretta sulla pronuncia di legittimità dell'arresto eseguito dalla polizia giudiziaria ai sensi della disposizione impugnata (*cf.* al riguardo sentenza Corte cost. n. 54/1993 «... il provvedimento di liberazione dell'arrestata era imposto ... dalla disposizione di cui all'art. 391 settimo comma, ultima parte, del codice di rito ... Poichè tale disposizione ricollega la perdita di efficacia dell'arresto alla carenza, per qualsiasi ragione, di un provvedimento positivo di convalida nello stesso termine, è ovvio che l'impossibilità di rispettarlo conseguente all'elevazione della questione comportava (o avrebbe di lì a poco ineludibilmente comportato) l'intervento di tale autonoma causa di carenza di valido titolo di detenzione, a prescindere dall'esaurimento del procedimento di convalida, che...era stato contestualmente sospeso.

Tale procedimento non può perciò ritenersi esaurito, né di esso i giudici si sono spogliati: e la sua persistenza nonostante la liberazione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto, che ha pur sempre determinato una privazione della libertà. La rilevanza della questione, dunque, permane, trattandosi di stabilire se la liberazione dell'arrestata debba considerarsi conseguente all'applicazione dell'art. 391, settimo comma, ovvero, più radicalmente, alla caducazione con effetto retroattivo della disposizione in base alla quale gli arresti furono eseguiti.»).

La rilevanza della questione esiste, nel caso concreto, anche qualora si ritenesse conforme a Costituzione la previsione dell'arresto facoltativo anziché obbligatorio, poiché l'assenza di specifici indici di gravità della condotta e di pericolosità dell'imputato renderebbe comunque ingiustificata, ai sensi dell'art. 381, comma 4 c.p.p., la misura precautelare in oggetto.

Sulla base delle considerazioni fin qui svolte, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 Cost., appare non manifestatamente infondata e rilevante.

P. Q. M.

Visti gli articoli 23 e ss., legge n. 87/1953;

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies d.lgs. n. 286/1998, come modificato dalla legge n. 189/2002, per violazione dell'art. 3 della Costituzione;

Sospende il giudizio di convalida e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che, a cura della cancelleria, l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sia notificata all'imputato, al difensore e al pubblico ministero nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone inoltre che la citata ordinanza sia comunicata, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Considerato che la decisione sulla convalida dell'arresto non può essere adottata senza attendere l'esito del giudizio sulla questione di legittimità costituzionale e che pertanto una pronuncia sulla convalida dell'arresto non può intervenire nel termine di quarantotto ore;

Visti gli articoli 558 e 391 u.c. c.p.p.,

Dispone l'immediata liberazione degli imputati, se non detenuti per altra causa.

Modena, addì 30 aprile 2003

Il giudice: PONTERIO

N. 334

*Ordinanza del 2 maggio 2003 (pervenue alla Corte costituzionale il 30 marzo 2004)
emessa dal Tribunale di Modena nel procedimento penale a carico di Ciolap Katy ed altra*

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3.

IL TRIBUNALE

Esaminati gli atti del procedimento nei confronti di Ciolap Katy, nata in Moldavia il 10 agosto 1980, in Italia s.f.d. e Pop Anca, nata in Romania il 4 agosto 1983 in Italia s.f.d., arrestate da personale della Questura di Modena il 2 maggio 2003 alle ore 00.40 circa, per il reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002;

Sentite le conclusioni del p.m. e della difesa in ordine alla convalida dell'arresto.

O S S E R V A

Il regime introdotto dal d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002 prevede l'espulsione dello straniero che sia entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera (art. 13, comma 2, lett. a).

L'espulsione è disposta dal prefetto (art. 13, comma 2) ed è sempre eseguita dal questore con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica (art. 13, comma 4).

Fanno eccezione i casi di cui al comma 5 concernenti lo straniero il cui permesso di soggiorno sia scaduto di validità da più di sessanta giorni senza che ne sia stato chiesto il rinnovo.

La regola fissata dal comma 4, dell'art. 13 può essere derogata «quando non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera ... perché occorre procedere al soccorso dello straniero, ad accertamenti supplementari in ordine alla sua identità o nazionalità, ovvero all'acquisizione di documenti per il viaggio, ovvero per l'indisponibilità del vettore o altro mezzo di trasporto idoneo» (art. 14, comma 1).

In tal caso, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di permanenza temporanea e assistenza più vicino ...» (art. 14, comma 1).

È contemplato un rimedio estremo per l'eventualità che non sia possibile eseguire l'espulsione immediata con accompagnamento alla frontiera e non si riesca neanche a trattenere, o a trattenere ulteriormente, lo straniero presso un centro di permanenza temporanea.

Qualora questa duplice impossibilità si verifichi, il questore ordina allo straniero di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni (art. 14, comma 5-*bis*).

L'apparato sanzionatorio predisposto dal testo normativa tiene conto delle differenti modalità esecutive dell'espulsione.

La disobbedienza, quando si realizzi la prima volta, integra un illecito contravvenzionale.

Le condotte incriminate sono il rientro nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera e senza la speciale autorizzazione del ministro dell'interno (art. 13, comma 13) oppure il trattenimento in Italia senza giustificato motivo in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi dell'art. 14, comma 5-*bis* (art. 14, comma 5-*ter*).

Per entrambe le contravvenzioni è comminata la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno ed è prevista una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

La reiterazione della condotta disobbediente da parte dello straniero realizza una fattispecie più grave, qualificata come delitto.

Lo straniero, già denunciato per il reato di cui all'art. 13, comma 13 ed espulso, che abbia fatto reingresso sul territorio nazionale è punito con la reclusione da uno a quattro anni (art. 13, comma 13-*bis*).

Analogamente, lo straniero espulso ai sensi dell'art. 14, comma 5-*ter*, che viene trovato nel territorio dello Stato è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

Quanto agli aspetti processuali, gli articoli 13 e 14 prevedono, per i reati in ciascuna disposizione contemplati, rispettivamente l'arresto facoltativo in flagranza e l'arresto obbligatorio (per il delitto di cui all'art. 13, comma 13-*bis* è inoltre consentito il fermo).

In entrambi i casi è imposta l'adozione del rito direttissimo.

Che la disciplina processuale appena descritta sia in contrasto con l'art. 3 della Costituzione è di tutta evidenza.

I reati contravvenzionali descritti dagli articoli 13 e 14 rivestono quanto meno pari gravità.

Essi sono sanzionati con la medesima pena edittale.

Identica è la previsione delle conseguenze sul piano amministrativo, cioè una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

In entrambi i casi, la reiterazione della condotta illecita dopo la denuncia per l'ipotesi contravvenzionale comporta l'integrazione di un delitto.

Ma vi è di più.

La fattispecie descritta dall'art. 14, comma 5-*ter* appare ontologicamente meno grave rispetto a quella inserita nell'art. 13, comma 13.

Lo straniero che rientra nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica pone in essere una condotta attiva.

Più esattamente, trasgredisce ad un ordine non solo legalmente impartita dalla pubblica autorità italiana ma addirittura eseguito in modo coattivo, con impiego da parte dello Stato di risorse umane ed economiche.

Una simile condotta è certamente poco compatibile con un atteggiamento colposo.

La contravvenzione di cui al comma 5-*ter* dell'art. 14 si realizza, invece, con una condotta meramente omissiva.

La trasgressione posta in essere dallo straniero non ha alle spalle un accompagnamento coatto alla frontiera ma un ordine scritto del questore di lasciare il territorio dello Stato nel breve termine di cinque giorni.

La disobbedienza è sicuramente compatibile in questo caso con un atteggiamento colposo, negligente.

La mancata esecuzione dell'ordine non vanifica uno sforzo compiuto dallo Stato per attuare in maniera forzata i propri provvedimenti. Che la condotta omissiva, vale a dire la mancata esecuzione spontanea di un ordine, sia in generale valutata dal legislatore con minor rigore si ricava, ad esempio, dalla previsione dell'art. 13, comma 5. Per lo straniero che si sia trattenuto nel territorio dello Stato nonostante che il permesso di soggiorno fosse scaduto di validità e senza aver chiesto il rinnovo, l'espulsione è eseguita, in deroga all'art. 13, comma 4, mediante intimazione a lasciare il territorio dello Stato entro il termine di quindici giorni. Lo straniero che non esegua spontaneamente l'intimazione in oggetto non è penalmente perseguibile.

Nel d.lgs. n. 286/1998, prima delle modifiche introdotte dalla legge n. 189/2002, era incriminata solo la condotta dello straniero espulso che fosse rientrato in Italia senza la speciale autorizzazione del Ministero dell'interno (art. 13, comma 13).

Se è vero che la contravvenzione introdotta dall'art. 14, comma 5-ter riveste gravità pari o minore rispetto a quella descritta dall'art. 13, comma 13, non vi è alcuna ragione che giustifichi la previsione di un arresto obbligatorio nel primo caso e facoltativo nel secondo.

La ingiustificata disparità di trattamento emerge poi in modo eclatante ove si raffronti la disciplina in tema di arresto tra la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter ed il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione e dell'arresto facoltativo per il delitto è del tutto priva di ragionevolezza.

L'obbligo di arrestare l'autore di un reato contravvenzionale è istituito sconosciuto al nostro attuale ordinamento giuridico. La misura precautelare dell'arresto obbligatorio è riservata, ai sensi dell'art. 380 c.p.p., agli autori di delitti e non di tutti i delitti ma di quelli particolarmente gravi, sanzionati con la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti anni, oppure rientranti nelle fattispecie specificamente elencate nel secondo comma della stessa disposizione.

Un solo caso di arresto obbligatorio in flagranza è previsto dalle leggi speciali, ed esattamente dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 286/1998 (non modificato dalla legge n. 189/2002 in riferimento comunque a delitti, quelli di cui ai commi 1 e 3 della medesima disposizione).

Quanto ai reati contravvenzionali, l'arresto in flagranza è possibile secondo l'attuale ordinamento in una sola ipotesi, l'art. 6 d.l. n. 122/1993, convertito in legge n. 205/1993, ma si tratta di arresto facoltativo e non obbligatorio.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/02, contrasta in maniera eclatante con l'art. 3 della Costituzione in quanto concreta una ingiustificata disparità di trattamento rispetto all'art. 13, comma 13 che, per fattispecie di maggiore gravità consente ma non impone l'arresto in flagranza.

Vi è un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale che emerge dalla lettura dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002.

Esso attiene alla introduzione di una identica disciplina processuale (arresto obbligatorio e obbligo di giudizio direttissimo) per due ipotesi di reato (quelle dei commi 5-ter e 5-quater) che lo stesso legislatore ha sensibilmente differenziato quanto a gravità del fatto e della sanzione.

È pacifico, e costantemente ribadito dalla giurisprudenza, che, ferma la necessità di ancorare le scelte criminalizzatrici alla tutela di beni costituzionalmente rilevanti, le valutazioni sulla qualità e quantità della sanzione, in quanto di natura ideologica e politica, rientrano nell'ambito del potere discrezionale del legislatore.

Nella sfera della discrezionalità legislativa devono pure ricondursi le scelte sui presupposti di applicabilità delle misure precautelari e cautelari, nei limiti imposti dall'art. 13 della Costituzione (cfr. sentenze Corte cost. n. 126/1972; n. 305/1996).

È altrettanto pacifico, tuttavia, che l'uso della discrezionalità legislativa possa essere censurato, sotto il profilo della legittimità costituzionale, nei casi in cui non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza (cfr. sentenze Corte cost. nn. 26/1979, 103/1982, 409/1989, 341/1994).

Nell'esercizio del suo indiscusso potere discrezionale, il legislatore ha qualificato come contravvenzione la condotta dello straniero che per la prima volta disobbedisce all'ordine di lasciare il territorio nazionale, in linea con fattispecie omologhe contemplate dal codice penale (cfr. art. 650 c.p., 2, legge n. 1423/1956).

Scegliendo il tipo meno grave di reato, il legislatore ha escluso che potesse applicarsi all'imputato qualsiasi misura cautelare. La disobbedienza reiterata nelle forme dell'art. 14, comma 5-quater è stata invece elevata al rango di delitto, punito con la reclusione da uno a quattro anni, quindi compatibile, secondo il sistema processuale, con il ricorso a misure precautelari e cautelari.

Il legislatore ha mostrato da un lato di voler differenziare sensibilmente le due condotte in esame, la prima disobbedienza e quella reiterata nonostante l'espulsione coattiva, addirittura adottando diverse categorie di reato e comminando sanzioni significativamente differenti, con tutta una serie di implicazioni specifiche quanto ad elemento soggettivo, a termini di prescrizione, ecc. ...

Tradendo questa impostazione e senza alcuna plausibile ragione ha poi dettato, nel comma 5-*quiquies*, una disciplina identica quanto all'adozione di misure precautelari e al rito da seguire.

Ha in tal modo introdotto una deroga enorme rispetto al sistema del codice di procedura penale, prevedendo per la contravvenzione l'arresto obbligatorio dell'autore, caso unico nel nostro ordinamento.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza.

Il principio di ragionevolezza impone, per le fattispecie che costituiscono diversi gradi di aggressione del medesimo bene giuridico, discipline proporzionalmente differenziate (*cfr.* sentenza Corte cost. n. 26/1979, secondo cui: «È giurisprudenza costante di questa Corte che la configurazione delle fattispecie criminose e le valutazioni sulla congruenza fra i reati e le pene appartengono alla politica legislativa; salvo però il sindacato giurisdizionale sugli arbitri del legislatore, cioè sulle sperequazioni che assumano una tale gravità da risultare radicalmente ingiustificate ... questo è appunto il caso della norma impugnata ... l'art. 186 c.p.m.p., nel primo e, in parte, nel secondo comma, ricomprende ed appiattisce in un'unica ipotesi delittuosa — quella della insubordinazione con violenza — distinte condotte tipiche, nettamente differenziate nei loro elementi oggettivi e soggettivi»).

Coerentemente a tali criteri, l'art. 9, legge n. 1423/1956 qualifica come contravvenzione la violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale e come delitto l'analoga violazione quando la sorveglianza speciale includa anche l'obbligo o il divieto di soggiorno. Solo per la fattispecie delittuosa è previsto, in base all'art. 381 c.p.p., l'arresto facoltativo in flagranza e, ai sensi dell'art. 9, legge n. 1423/1956, comma 3, anche fuori dei casi di flagranza.

In materia di stupefacenti, l'art. 380 c.p.p. prevede l'arresto obbligatorio per i delitti di cui all'art. 73, d.P.R. n. 309/1990, in deroga ai limiti di pena di cui al comma 1. La più grave misura precautelare non è estesa alle ipotesi attenuate di cui al quinto comma del citato art. 73.

Nell'art. 14, comma 5-*quiquies*, il legislatore ha in sostanza trattato allo stesso modo, imponendo l'arresto in flagranza ed il rito direttissimo, fattispecie che egli stesso ha, nella medesima disposizione, differenziato notevolmente quanto a gravità.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza («Non si compiono valutazioni di natura politica e nemmeno si controlla l'uso del potere discrezionale del legislatore se si dichiara che il principio dell'uguaglianza è violato quando il legislatore assoggetta ad una indiscriminata disciplina situazioni che esso stesso considera e dichiara diverse», Corte cost. n. 53/1958).

Non vi è dubbio che il principio di uguaglianza, nonostante il riferimento letterale dell'art. 3 Cost. ai cittadini, debba ritenersi esteso agli stranieri, allorché si tratti della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Corte cost. n. 104/1969).

Pacifica è la rilevanza della questione.

L'imputato è stato arrestato ai sensi della disposizione impugnata.

Sulla rilevanza della questione non può avere effetto l'avvenuta liberazione della persona arrestata, imposta dall'art. 391 u.c., richiamata dall'art. 558 c.p.p.

Il giudizio di convalida dell'arresto non è stato esaurito ma è stato sospeso al fine di trasmettere gli atti alla Corte costituzionale.

La decisione sulla questione di legittimità costituzionale ha incidenza diretta sulla pronuncia di legittimità dell'arresto eseguita dalla polizia giudiziaria ai sensi della disposizione impugnata (*cfr.* al riguardo sentenza Corte cost. n. 54/1993 «... il provvedimento di liberazione dell'arrestata era imposto ... dalla disposizione di

cui all'art. 391 settimo comma, ultima parte, del codice di rito ... Poichè tale disposizione ricollega la perdita di efficacia dell'arresto alla carenza, per qualsiasi ragione, di un provvedimento positivo di convalida nello stesso termine, è ovvio che l'impossibilità di rispettarlo conseguente all'elevazione della questione comportava o (avrebbe di lì a poco ineludibilmente comportato) l'intervento di tale autonoma causa di carenza di valido titolo di detenzione, a prescindere dall'esaurimento del procedimento di convalida, che ... era stato contestualmente sospeso.

Tale procedimento non può perciò ritenersi esaurito, né di esso i giudici si sono spogliati: e la sua persistenza nonostante la liberazione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto, che ha pur sempre determinato una privazione della libertà. La rilevanza della questione, dunque, permane, trattandosi di stabilire se la liberazione dell'arrestata debba considerarsi conseguente all'applicazione dell'art. 391, settimo comma, ovvero, più radicalmente, alla caducazione con effetto retroattivo della disposizione in base alla quale gli arresti furono eseguiti.»).

La rilevanza della questione esiste, nel caso concreto, anche qualora si ritenesse conforme a Costituzione la previsione dell'arresto facoltativo anziché obbligatorio, poiché l'assenza di specifici indici di gravità della condotta e di pericolosità dell'imputato renderebbe comunque ingiustificata, ai sensi dell'art. 381, comma 4 c.p.p., la misura precautelare in oggetto.

Sulla base delle considerazioni fin qui svolte, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/02, in relazione all'art. 3 Cost., appare non manifestamente infondata e rilevante.

La decisione sulla convalida dell'arresto non può essere adottata senza attendere l'esito del giudizio sulla questione di legittimità costituzionale. Una pronuncia sulla convalida dell'arresto non può infatti intervenire nel termine di quarantotto ore fissato dall'art. 558 c.p.p. Va pertanto disposta l'immediata liberazione dell'imputato, se non detenuto per altra causa.

P. Q. M.

Visti gli articoli 23 e ss., legge n. 87/1953;

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, come modificato dalla legge n. 189/2002, per violazione dell'art. 3 della Costituzione;

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

Dispone che, a cura della cancelleria, l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri. Della presente ordinanza prendono atto, mediante lettura, le imputate, il difensore delle stesse ed il p.m.;

Dispone inoltre che la citata ordinanza sia comunicata, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Dispone infine l'immediata liberazione delle imputate, se non detenute per altra causa.

Modena, addì 2 maggio 2003

Il giudice: DALL'OLIO

04C0517

N. 335

*Ordinanza del 12 maggio 2003 (pervenue alla Corte costituzionale il 30 marzo 2004)
emessa dal Tribunale di Modena nel procedimento penale a carico di Fathi Walid*

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3.

IL TRIBUNALE

Esaminati gli atti del procedimento nei confronti di Fathi Walid, nato a Marrakesh (Marocco) il 16 gennaio 1978, arrestato dalla questura di Modena congiuntamente alla polizia municipale il 7 maggio 2003 alle ore 23,20, per il reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002;

O S S E R V A

Il regime introdotto dal d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002 prevede l'espulsione dello straniero che sia entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera (art. 13, comma 2, lett. a).

L'espulsione è disposta dal prefetto (art. 13, comma 2) ed è sempre eseguita dal questore con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica (art. 13, comma 4).

Fanno eccezione i casi di cui al comma 5 concernenti lo straniero il cui permesso di soggiorno sia scaduto di validità da più di sessanta giorni senza che ne sia stato chiesto il rinnovo.

La regola fissata dal comma 4, dell'art. 13 può essere derogata «quando non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera ... perché occorre procedere al soccorso dello straniero, ad accertamenti supplementari in ordine alla sua identità o nazionalità, ovvero all'acquisizione di documenti per il viaggio, ovvero per l'indisponibilità del vettore o altro mezzo di trasporto idoneo» (art. 14, comma 1).

In tal caso, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di permanenza temporanea e assistenza più vicino...» (art. 14, comma 1).

È contemplato un rimedio estremo per l'eventualità che non sia possibile eseguire l'espulsione immediata con accompagnamento alla frontiera e non si riesca neanche a trattenere, o a trattenere ulteriormente, lo straniero presso un centro di permanenza temporanea.

Qualora questa duplice impossibilità si verifichi, il questore ordina allo straniero di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni (art. 14, comma 5-*bis*).

L'apparato sanzionatorio predisposto dal testo normativa tiene conto delle differenti modalità esecutive dell'espulsione.

La disobbedienza, quando si realizzi la prima volta, integra un illecito contravvenzionale.

Le condotte incriminate sono il rientro nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera e senza la speciale autorizzazione del ministro dell'interno (art. 13, comma 13) oppure il trattenimento in Italia senza giustificato motivo in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi dell'art. 14, comma 5-*bis* (art. 14, comma 5-*ter*).

Per entrambe le contravvenzioni è comminata la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno ed è prevista una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

La reiterazione della condotta disobbediente da parte dello straniero realizza una fattispecie più grave, qualificata come delitto.

Lo straniero, già denunciato per il reato di cui all'art. 13, comma 13 ed espulso, che abbia fatto reingresso sul territorio nazionale è punito con la reclusione da uno a quattro anni (art. 13, comma 13-*bis*).

Analogamente, lo straniero espulso ai sensi dell'art. 14, comma 5-ter, che viene trovato nel territorio dello Stato è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

Quanto agli aspetti processuali, gli articoli 13 e 14 prevedono, per i reati in ciascuna disposizione contemplati, rispettivamente l'arresto facoltativo in flagranza e l'arresto obbligatorio (per il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis è inoltre consentito il fermo).

In entrambi i casi è imposta l'adozione del rito direttissimo.

Che la disciplina processuale appena descritta sia in contrasto con l'art. 3 della Costituzione è di tutta evidenza.

I reati contravvenzionali descritti dagli articoli 13 e 14 rivestono quanto meno pari gravità.

Essi sono sanzionati con la medesima pena edittale.

Identica è la previsione delle conseguenze sul piano amministrativo, cioè una nuova espulsione con accampamento immediato alla frontiera.

In entrambi i casi, la reiterazione della condotta illecita dopo la denuncia per l'ipotesi contravvenzionale comporta l'integrazione di un delitto.

Ma vi è di più.

La fattispecie descritta dall'art. 14, comma 5-ter appare ontologicamente meno grave rispetto a quella inserita nell'art. 13, comma 13.

Lo straniero che rientra nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica pone in essere una condotta attiva.

Più esattamente, trasgredisce ad un ordine non solo legalmente impartita dalla pubblica autorità italiana ma addirittura eseguito in modo coattiva, con impiego da parte dello Stato di risorse umane ed economiche.

Una simile condotta è certamente poco compatibile con un atteggiamento colposo.

La contravvenzione di cui al comma 5-ter dell'art. 14 si realizza, invece, con una condotta meramente omissiva.

La trasgressione posta in essere dallo straniero non ha alle spalle un accompagnamento coatto alla frontiera ma un ordine scritto del questore di lasciare il territorio dello Stato nel breve termine di cinque giorni.

La disobbedienza è sicuramente compatibile in questo caso con un atteggiamento colposo, negligente.

La mancata esecuzione dell'ordine non vanifica uno sforzo compiuto dallo Stato per attuare in maniera forzata i propri provvedimenti. Che la condotta omissiva, vale a dire la mancata esecuzione spontanea di un ordine, sia in generale valutata dal legislatore con minor rigore si ricava, ad esempio, dalla previsione dell'art. 13, comma 5. Per lo straniero che si sia trattenuto nel territorio dello Stato nonostante che il permesso di soggiorno fosse scaduto di validità e senza aver chiesto il rinnovo, l'espulsione è eseguita, in deroga all'art. 13, comma 4, mediante intimazione a lasciare il territorio dello Stato entro il termine di quindici giorni. Lo straniero che non esegua spontaneamente l'intimazione in oggetto non è penalmente perseguibile.

Nel d.lgs. n. 286/1998, prima delle modifiche introdotte dalla legge n. 189/2002, era incriminata solo la condotta dello straniero espulso che fosse rientrato in Italia senza la speciale autorizzazione del Ministero dell'interno (art. 13, comma 13).

Se è vero che la contravvenzione introdotta dall'art. 14, comma 5-ter riveste gravità pari o minore rispetto a quella descritta dall'art. 13, comma 13, non vi è alcuna ragione che giustifichi la previsione di un arresto obbligatorio nel primo caso e facoltativo nel secondo.

La ingiustificata disparità di trattamento emerge poi in modo eclatante ove si raffronti la disciplina in tema di arresto tra la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter ed il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione e dell'arresto facoltativo per il delitto è del tutto priva di ragionevolezza.

L'obbligo di arrestare l'autore di un reato contravvenzionale è istituito sconosciuto al nostro attuale ordinamento giuridico. La misura precautelare dell'arresto obbligatorio è riservata, ai sensi dell'art. 380 c.p.p., agli autori di delitti e non di tutti i delitti ma di quelli particolarmente gravi, sanzionati con la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti anni, oppure rientranti nelle fattispecie specificamente elencate nel secondo comma della stessa disposizione.

Un solo caso di arresto obbligatorio in flagranza è previsto dalle leggi speciali, ed esattamente dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 286/1998 (non modificato dalla legge n. 189/2002 in riferimento comunque a delitti, quelli di cui ai commi 1 e 3 della medesima disposizione).

Quanto ai reati contravvenzionali, l'arresto in flagranza è possibile secondo l'attuale ordinamento in una sola ipotesi, l'art. 6, d.l. n. 122/1993, convertito in legge n. 205/1993, ma si tratta di arresto facoltativo e non obbligatorio.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, contrasta in maniera eclatante con l'art. 3 della Costituzione in quanto concreta una ingiustificata disparità di trattamento rispetto all'art. 13, comma 13 che, per fattispecie di maggiore gravità consente ma non impone l'arresto in flagranza.

Vi è un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale che emerge dalla lettura dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002.

Esso attiene alla introduzione di una identica disciplina processuale (arresto obbligatorio e obbligo di giudizio direttissimo) per due ipotesi di reato (quelle dei commi 5-ter e 5-quater) che lo stesso legislatore ha sensibilmente differenziato quanto a gravità del fatto e della sanzione.

È pacifico, e costantemente ribadito dalla giurisprudenza, che, ferma la necessità di ancorare le scelte criminalizzatrici alla tutela di beni costituzionalmente rilevanti, le valutazioni sulla qualità e quantità della sanzione, in quanto di natura ideologica e politica, rientrano nell'ambito del potere discrezionale del legislatore.

Nella sfera della discrezionalità legislativa devono pure ricondursi le scelte sui presupposti di applicabilità delle misure precautelari e cautelari, nei limiti imposti dall'art. 13 della Costituzione (cfr. sentenze Corte cost. n. 126/1972; n. 305/1996).

È altrettanto pacifico, tuttavia, che l'uso della discrezionalità legislativa possa essere censurato, sotto il profilo della legittimità costituzionale, nei casi in cui non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza (cfr. sentenze Corte cost. nn. 26/1979, 103/1982, 409/1989, 341/1994).

Nell'esercizio del suo indiscusso potere discrezionale, il legislatore ha qualificato come contravvenzione la condotta dello straniero che per la prima volta disobbedisce all'ordine di lasciare il territorio nazionale, in linea con fattispecie omologhe contemplate dal codice penale (cfr. art. 650 c.p., 2, legge n. 1423/1956).

Scegliendo il tipo meno grave di reato, il legislatore ha escluso che potesse applicarsi all'imputato qualsiasi misura cautelare. La disobbedienza reiterata nelle forme dell'art. 14, comma 5-quater è stata invece elevata al rango di delitto, punito con la reclusione da uno a quattro anni, quindi compatibile, secondo il sistema processuale, con il ricorso a misure precautelari e cautelari.

Il legislatore ha mostrato da un lato di voler differenziare sensibilmente le due condotte in esame, la prima disobbedienza e quella reiterata nonostante l'espulsione coattiva, addirittura adottando diverse categorie di reato e camminando sanzioni significativamente differenti, con tutta una serie di implicazioni specifiche quanto ad elemento soggettiva, a termini di prescrizione, ecc.

Tradendo questa impostazione e senza alcuna plausibile ragione ha poi dettato, nel comma 5-quinquies, una disciplina identica quanto all'adozione di misure precautelari e al rito da seguire.

Ha in tal modo introdotto una deroga enorme rispetto al sistema del codice di procedura penale, prevedendo per la contravvenzione l'arresto obbligatorio dell'autore, caso unico nel nostro ordinamento.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza.

Il principio di ragionevolezza impone, per le fattispecie che costituiscono diversi gradi di aggressione del medesimo bene giuridico, discipline proporzionalmente differenziate (cfr. sentenza Corte cost. n. 26/1979, secondo cui: «È giurisprudenza costante di questa Corte che la configurazione delle fattispecie criminose e le valutazioni sulla congruenza fra i reati e le pene appartengono alla politica legislativa; salvo però il sindacato giurisdizionale sugli arbitri del legislatore, cioè sulle sperequazioni che assumano una tale gravità da risultare radicalmente ingiustificate ... questo è appunto il caso della norma impugnata ... l'art. 186 c.p.m.p., nel primo e, in parte, nel secondo comma, ricomprende ed appiattisce in un'unica ipotesi delittuosa — quella della insubordinazione con violenza — distinte condotte tipiche, nettamente differenziate nei loro elementi oggettivi e soggettivi»).

Coerentemente a tali criteri, l'art. 9, legge n. 1423/1956 qualifica come contravvenzione la violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale e come delitto l'analoga violazione quando la sorveglianza speciale includa anche l'obbligo o il divieto di soggiorno. Solo per la fattispecie delittuosa è previsto, in base all'art. 381 c.p.p., l'arresto facoltativo in flagranza e, ai sensi dell'art. 9, legge n. 1423/1956, comma 3, anche fuori dei casi di flagranza.

In materia di stupefacenti, l'art. 380 c.p.p. prevede l'arresto obbligatorio per i delitti di cui all'art. 73, d.P.R. n. 309/1990, in deroga ai limiti di pena di cui al comma 1. La più grave misura precautelare non è estesa alle ipotesi attenuate di cui al quinto comma del citato art. 73.

Nell'art. 14, comma 5-*quinquies*, il legislatore ha in sostanza trattato allo stesso modo, imponendo l'arresto in flagranza ed il rito direttissimo, fattispecie che egli stesso ha, nella medesima disposizione, differenziato notevolmente quanto a gravità.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza («Non si compiono valutazioni di natura politica e nemmeno si controlla l'uso del potere discrezionale del legislatore se si dichiara che il principio dell'uguaglianza è violato quando il legislatore assoggetta ad una indiscriminata disciplina situazioni che esso stesso considera e dichiara diverse», Corte cost. n. 53/1958).

Non vi è dubbio che il principio di uguaglianza, nonostante il riferimento letterale dell'art. 3 Cost. ai cittadini, debba ritenersi esteso agli stranieri, allorché si tratti della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Corte cost. n. 104/1969).

Pacifica è la rilevanza della questione.

L'imputato è stato arrestato ai sensi della disposizione impugnata.

Sulla rilevanza della questione non può avere effetto l'avvenuta liberazione della persona arrestata, imposta dall'art. 391 u.c., richiamata dall'art. 558 c.p.p.

Il giudizio di convalida dell'arresto non è stato esaurito ma è stato sospeso al fine di trasmettere gli atti alla Corte costituzionale.

La decisione sulla questione di legittimità costituzionale ha incidenza diretta sulla pronuncia di legittimità dell'arresto eseguito dalla polizia giudiziaria ai sensi della disposizione impugnata (*cf.* al riguardo sentenza Corte cost. n. 54/1993 « ... il provvedimento di liberazione dell'arrestata era imposto ... dalla disposizione di cui all'art. 391, settimo comma, ultima parte, del codice di rito...Poichè tale disposizione ricollega la perdita di efficacia dell'arresto alla carenza, per qualsiasi ragione, di un provvedimento positivo di convalida nello stesso termine, è ovvio che l'impossibilità di rispettarlo conseguente all'elevazione della questione comportava (o avrebbe di lì a poco ineludibilmente comportato) l'intervento di tale autonoma causa di carenza di valido titolo di detenzione, a prescindere dall'esaurimento del procedimento di convalida, che ... era stato contestualmente sospeso.

Tale procedimento non può perciò ritenersi esaurito, né di esso i giudici si sono spogliati: e la sua persistenza nonostante la liberazione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto, che ha pur sempre determinato una privazione della libertà. La rilevanza della questione, dunque, permane, trattandosi di stabilire se la liberazione dell'arrestata debba considerarsi conseguente all'applicazione dell'art. 391 settimo comma, ovvero, più radicalmente, alla caducazione con effetto retroattivo della disposizione in base alla quale gli arresti furono eseguiti»).

Sulla base delle considerazioni fin qui svolte, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 Cost., appare non manifestamente infondata e rilevante.

P. Q. M.

Visti gli articoli 23 e ss., legge n. 87/1953;

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, come modificato dalla legge n. 189/2002, per violazione dell'art. 3 della Costituzione;

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

Dispone che, a cura della cancelleria, l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale sia notificata all'imputato, al difensore e al Pubblico ministero nonchè al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone inoltre che la citata ordinanza sia comunicata, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Modena, addì 8 maggio 2003

Il giudice: MILELLI

04C0518

N. 336

*Ordinanza del 19 maggio 2003 (pervenuta alla Corte costituzionale il 30 marzo 2004)
emessa dal Tribunale di Modena nel procedimento penale a carico di Iordachie Ion*

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinqies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3.

IL TRIBUNALE

Nel procedimento penale a carico di Iordachie Ion, nato in Romania il 31 ottobre 1983 (n. 3169/03 R.G.N.R.) ha pronunciato la seguente ordinanza.

RILEVATO IN FATTO

Iordachie Ion, in data 19 maggio 2003 alle ore 10,30 veniva tratto in arresto da personale della polizia municipale di Modena per il reato previsto e punito dall'art. 14, comma 5-*ter* decreto legislativo n. 286/1998 come modificato dalla legge n. 189/2002. All'udienza fissata per la convalida in data 19 maggio 2003 alle ore 14 avanti al Tribunale di Modena il difensore dell'imputato prima della convalida sollevava questione di legittimità costituzionale degli artt. 14, comma 5-*ter* e 14, comma 5-*quinqies* del decreto legislativo n. 286/1998 per violazione dell'art. 3 della Costituzione. Il p.m. insisteva per la convalida.

RITENUTO IN DIRITTO

L'art. 4 del decreto legislativo n. 286/1998 come modificato dall'art. 13 della legge 30 luglio 2002, n. 189, prevede che lo straniero (attinto da un decreto di espulsione del prefetto o di respingimento del questore), su provvedimento del questore soggetto a convalida giurisdizionale entro 48 dall'adozione, sia trattenuto presso il centro di permanenza temporanea ed assistenza più vicino per un tempo di trenta giorni, prorogabili dal giudice di ulteriori trenta giorni su richiesta dello stesso questore, qualora non sia possibile eseguirne con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera ovvero respingimento perché occorre procedere al suo soccorso, ad accertamenti supplementari in ordine alla sua identità o nazionalità, ovvero all'acquisizione di documenti per il viaggio, ovvero per l'indisponibilità del vettore o altro mezzo di trasporto idoneo (commi 1, 2, 3, 4 e 5). Quando non risulta possibile trattenere lo straniero presso un centro di permanenza temporanea, ovvero quando sono decorsi i termini di permanenza senza che siano stati eseguiti l'espulsione od il respingimento, il questore ordina per iscritto allo straniero di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di giorni cinque indicando le conseguenze penali conseguenti alla trasgressione dell'ordine (comma 5-*bis*).

Lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore è punito con l'arresto da sei mesi ad un anno (comma 5-*ter*) e per tale condotta è previsto l'arresto obbligatorio (comma 5-*quinqies*).

Ciò premesso la questione sollevata appare non manifestamente infondata.

Risulta invero, a parere di questo giudice, non manifestamente infondato il rilievo della violazione, da parte dell'art. 14, comma 5-*quinqies*, del decreto legislativo citato, dell'art. 3 costituzione sotto il profilo della disparità di trattamento di situazioni analoghe. Tale violazione si apprezza dalla comparazione tra quanto previsto e come sopra ricostruito per il trattenimento dello straniero nel territorio dello Stato dopo la notifica dell'ordine del questore di lasciare il territorio entro cinque giorni e quanto viceversa previsto per la fattispecie disciplinata dall'art. 13, commi 13 e 13-*ter*, d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002 per quanto concerne il rientro nel territorio dello Stato dello straniero a seguito di espulsione amministrativa. Tale ultima fattispecie prevede

che lo straniero espulso a seguito di provvedimento amministrativo non possa rientrare nello Stato senza una speciale autorizzazione del Ministro dell'interno e sanziona la trasgressione dal relativo precetto con la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno consentendo, nella concorrenza di tale violazione, l'arresto in flagranza dell'autore del fatto.

Emerge evidente che fra le due fattispecie poste in comparazione, che attengono sostanzialmente alla presenza nel territorio dello stato di uno straniero attinto da un provvedimento di espulsione amministrativa e che risultano sanzionate con la medesima pena (arresto da sei mesi ad un anno), l'una (art. 13, comma 13-ter) prevede una ipotesi di arresto facoltativo in flagranza, l'altra (art. 14, comma 5-quinquies) prevede viceversa l'arresto obbligatorio.

Tale difforme disciplina non appare giustificata dalla natura del bene protetto dalle due fattispecie, individuabile per entrambe nella tutela del territorio dello Stato dalla presenza di soggetti non aventi titolo alla permanenza e già attinti da provvedimenti amministrativi, ovvero dalle caratteristiche della condotta costituiva dell'illecito, che in maniera identica appare riconducibile alla violazione dell'ordine amministrativo di lasciare il territorio, e neppure dalla maggiore potenzialità lesiva di una condotta rispetto all'altra atteso che viceversa il fatto di trattarsi nel territorio risulta, sotto il profilo della determinazione a delinquere, meno grave del rientro nel territorio dello Stato italiano a seguito di eseguita espulsione, attività che presuppone la predisposizione e la pianificazione del viaggio e dell'accesso nel territorio. La difformità non può infine essere ascritta alla diversità tra i destinatari del precetto penale essendo in entrambe le fattispecie gli stessi identificabili negli stranieri attinti da un ordine di espulsione amministrativo.

La violazione dell'art. 3 della Costituzione deve dirsi inoltre sussistente anche laddove, come nel caso di specie, la norma di legge denunciata come incostituzionale sia riferibile ad uno straniero atteso che, pur facendo riferimento il testo letterale del citato art. 3 ai «cittadini», secondo quanto più volte evidenziato dalla giurisprudenza di legittimità, l'eguaglianza davanti alla legge è garantita anche agli stranieri laddove si tratti di assicurare la tutela dei diritti inviolabili della persona (Sent. n. 104/1969 e n. 120/1967).

L'eccezione di legittimità costituzionale deve dirsi inoltre rilevante ai fini del decidere in quanto sollevata prima della emissione del provvedimento di convalida dell'arresto ed avente incidenza sulla nonna di legge posta a fondamento della misura dell'arresto come eseguito da parte della polizia giudiziaria.

La valutazione da parte di questo giudice in ordine alla legittimità dell'arresto deve quindi necessariamente implicare la valutazione e l'applicazione della norma di legge di cui si denuncia la incostituzionalità.

La questione assume inoltre rilevanza in concreto nella fattispecie oggetto del giudizio di convalida sottoposto a questo giudice atteso che, in ragione dello stato di incensuratezza dell'arrestato e dell'assenza di ulteriori elementi idonei a far emergere, nel giudizio sulla personalità, una pericolosità giuridicamente apprezzabile in capo ad esso oltre che della assenza di gravità del fatto, la valutazione di cui all'art. 381, comma 4, c.p.p., dovrebbe comportare la mancata convalida dell'arresto così come eseguito.

Il presente giudizio di convalida va pertanto sospeso con conseguente invio degli atti alla Corte costituzionale.

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 come modificato dalla legge 30 luglio 2002, n. 189, in relazione all'art. 13 comma, 13-ter del medesimo decreto legislativo, in riferimento all'art. 3 della Costituzione;

Sospende il giudizio di convalida in corso;

Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Manda la cancelleria per la notifica della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone la comunicazione della ordinanza a cura della cancelleria ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Modena, addì 19 maggio 2003

Il giudice: VACCARI

N. 337

*Ordinanza del 26 maggio 2003 (pervenuta alla Corte costituzionale il 30 marzo 2004)
emessa dal Tribunale di Modena nel procedimento penale a carico di Yakubu Yahaya*

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3.

IL TRIBUNALE

Esaminati gli atti del procedimento nei confronti di Yakubu Yahaya, nato a Freetown (Sierra Leone) il 30 giugno 1960, arrestato dai Carabinieri della stazione C.C. di Modena Principale in data 25 maggio 2003 alle ore 14.40, per il reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002;

Ritenuto che si profili una questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 della Costituzione.

OSSERVA

Il regime introdotto dal d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002 prevede l'espulsione dello straniero che sia entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera (art. 13, comma 2, lett. *a*).

L'espulsione è disposta dal prefetto (art. 13, comma 2) ed è sempre eseguita dal questore con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica (art. 13, comma 4).

Fanno eccezione i casi di cui al comma 5 concernenti lo straniero il cui permesso di soggiorno sia scaduto di validità da più di sessanta giorni senza che ne sia stato chiesto il rinnovo.

La regola fissata dal comma 4, dell'art. 13 può essere derogata «quando non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera...perché occorre procedere al soccorso dello straniero, ad accertamenti supplementari in ordine alla sua identità o nazionalità, ovvero all'acquisizione di documenti per il viaggio, ovvero per l'indisponibilità del vettore o altro mezzo di trasporto idoneo» (art. 14, comma 1).

In tal caso, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di permanenza temporanea e assistenza più vicino...» (art. 14, comma 1).

È contemplato un rimedio estremo per l'eventualità che non sia possibile eseguire l'espulsione immediata con accompagnamento alla frontiera e non si riesca neanche a trattenere, o a trattenere ulteriormente, lo straniero presso un centro di permanenza temporanea.

Qualora questa duplice impossibilità si verifichi, il questore ordina allo straniero di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni (art. 14, comma 5-*bis*).

L'apparato sanzionatorio predisposto dal testo normativa tiene conto delle differenti modalità esecutive dell'espulsione.

La disobbedienza, quando si realizzi la prima volta, integra un illecito contravvenzionale.

Le condotte incriminate sono il rientro nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera e senza la speciale autorizzazione del ministro dell'interno (art. 13, comma 13) oppure il trattenimento in Italia senza giustificato motivo in violazione dell'ordine impartita dal questore ai sensi dell'art. 14, comma 5-*bis* (art. 14, comma 5-*ter*).

Per entrambe le contravvenzioni è comminata la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno ed è prevista una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

La reiterazione della condotta disobbediente da parte dello straniero realizza una fattispecie più grave, qualificata come delitto.

Lo straniero, già denunciato per il reato di cui all'art. 13, comma 13 ed espulso, che abbia fatto reingresso sul territorio nazionale è punito con la reclusione da uno a quattro anni (art. 13, comma 13-*bis*).

Analogamente, lo straniero espulso ai sensi dell'art. 14, comma 5-*ter*, che viene trovato nel territorio dello Stato è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

Quanto agli aspetti processuali, gli articoli 13 e 14 prevedono, per i reati in ciascuna disposizione contemplati, rispettivamente l'arresto facoltativo in flagranza e l'arresto obbligatorio (per il delitto di cui all'art. 13, comma 13-*bis* è inoltre consentito il fermo).

In entrambi i casi è imposta l'adozione del rito direttissimo.

Che la disciplina processuale appena descritta sia in contrasto con l'art. 3 della Costituzione è di tutta evidenza.

I reati contravvenzionali descritti dagli articoli 13 e 14 rivestono quanto meno pari gravità.

Essi sono sanzionati con la medesima pena edittale.

Identica è la previsione delle conseguenze sul piano amministrativo, cioè una nuova espulsione con accampamento immediato alla frontiera.

In entrambi i casi, la reiterazione della condotta illecita dopo la denuncia per l'ipotesi contravvenzionale comporta l'integrazione di un delitto.

Ma vi è di più.

La fattispecie descritta dall'art. 14, comma 5-*ter* appare ontologicamente meno grave rispetto a quella inserita nell'art. 13, comma 13.

Lo straniero che rientra nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica pone in essere una condotta attiva.

Più esattamente, trasgredisce ad un ordine non solo legalmente impartita dalla pubblica autorità italiana ma addirittura eseguito in modo coattiva, con impiego da parte dello Stato di risorse umane ed economiche.

Una simile condotta è certamente poco compatibile con un atteggiamento colposo.

La contravvenzione di cui al comma 5-*ter* dell'art. 14 si realizza, invece, con una condotta meramente omissiva.

La trasgressione posta in essere dallo straniero non ha alle spalle un accompagnamento coatto alla frontiera ma un ordine scritto del questore di lasciare il territorio dello Stato nel breve termine di cinque giorni.

La disobbedienza è sicuramente compatibile in questo caso con un atteggiamento colposo, negligente.

La mancata esecuzione dell'ordine non vanifica uno sforzo compiuto dallo Stato per attuare in maniera forzata i propri provvedimenti. Che la condotta omissiva, vale a dire la mancata esecuzione spontanea di un ordine, sia in generale valutata dal legislatore con minor rigore si ricava, ad esempio, dalla previsione dell'art. 13,

comma 5. Per lo straniero che si sia trattenuto nel territorio dello Stato nonostante che il permesso di soggiorno fosse scaduto di validità e senza aver chiesta il rinnovo, l'espulsione è eseguita, in deroga all'art. 13, comma 4, mediante intimazione a lasciare il territorio dello Stato entro il termine di quindici giorni. Lo straniero che non esegua spontaneamente l'intimazione in oggetto non è penalmente perseguibile.

Nel d.lgs. n. 286/1998, prima delle modifiche introdotte dalla legge n. 189/2002, era incriminata solo la condotta dello straniero espulso che fosse rientrato in Italia senza la speciale autorizzazione del Ministero dell'interno (art. 13, comma 13).

Se è vero che la contravvenzione introdotta dall'art. 14, comma 5-ter riveste gravità pari o minore rispetto a quella descritta dall'art. 13, comma 13, non vi è alcuna ragione che giustifichi la previsione di un arresto obbligatorio nel primo caso e facoltativo nel secondo.

La ingiustificata disparità di trattamento emerge poi in modo eclatante ove si raffronti la disciplina in tema di arresto tra la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter ed il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione e dell'arresto facoltativo per il delitto è del tutto priva di ragionevolezza.

L'obbligo di arrestare l'autore di un reato contravvenzionale è istituito sconosciuto al nostro attuale ordinamento giuridico. La misura precautelare dell'arresto obbligatorio è riservata, ai sensi dell'art. 380 c.p.p., agli autori di delitti e non di tutti i delitti ma di quelli particolarmente gravi, sanzionati con la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti anni, oppure rientranti nelle fattispecie specificamente elencate nel secondo comma della stessa disposizione.

Un solo caso di arresto obbligatorio in flagranza è previsto dalle leggi speciali, ed esattamente dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 286/1998 (non modificato dalla legge n. 189/2002) in riferimento comunque a delitti, quelli di cui ai commi 1 e 3 della medesima disposizione.

Quanto ai reati contravvenzionali, l'arresto in flagranza è possibile secondo l'attuale ordinamento in una sola ipotesi, l'art. 6 d.l. n. 122/1993, convertito in legge n. 205/1993, ma si tratta di arresto facoltativo e non obbligatorio.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, contrasta in maniera eclatante con l'art. 3 della Costituzione in quanto concreta una ingiustificata disparità di trattamento rispetto all'art. 13, comma 13 che, per fattispecie di maggiore gravità consente ma non impone l'arresto in flagranza.

Vi è un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale che emerge dalla lettura dell'art. 14, comma 5-quinquies d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002.

Esso attiene alla introduzione di una identica disciplina processuale (arresto obbligatorio e obbligo di giudizio direttissimo) per due ipotesi di reato (quelle dei commi 5-ter e 5-quater) che lo stesso legislatore ha sensibilmente differenziato quanto a gravità del fatto e della sanzione.

È pacifico, e costantemente ribadito dalla giurisprudenza, che, ferma la necessità di ancorare le scelte criminalizzatrici alla tutela di beni costituzionalmente rilevanti, le valutazioni sulla qualità e quantità della sanzione, in quanto di natura ideologica e politica, rientrano nell'ambito del potere discrezionale del legislatore.

Nella sfera della discrezionalità legislativa devono pure ricondursi le scelte sui presupposti di applicabilità delle misure precautelari e cautelari, nei limiti imposti dall'art. 13 della Costituzione (cfr. sentenze Corte cost. n. 126/1972; n. 305/1996).

È altrettanto pacifico, tuttavia, che l'uso della discrezionalità legislativa possa essere censurato, sotto il profilo della legittimità costituzionale, nei casi in cui non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza (cfr. sentenze Corte cost. nn. 26/1979, 103/1982, 409/1989, 341/1994).

Nell'esercizio del suo indiscusso potere discrezionale, il legislatore ha qualificato come contravvenzione la condotta dello straniero che per la prima volta disobbedisce all'ordine di lasciare il territorio nazionale, in linea con fattispecie omologhe contemplate dal codice penale (cfr. art. 650 c.p., 2 legge n. 1423/1956).

Scegliendo il tipo meno grave di reato, il legislatore ha escluso che potesse applicarsi all'imputato qualsiasi misura cautelare. La disobbedienza reiterata nelle forme dell'art. 14, comma 5-*quater* è stata invece elevata al rango di delitto, punito con la reclusione da uno a quattro anni, quindi compatibile, secondo il sistema processuale, con il ricorso a misure precautelari e cautelari.

Il legislatore ha mostrato da un lato di voler differenziare sensibilmente le due condotte in esame, la prima disobbedienza e quella reiterata nonostante l'espulsione coattiva, addirittura adottando diverse categorie di reato e comminando sanzioni significativamente differenti, con tutta una serie di implicazioni specifiche quanto ad elemento soggettiva, a termini di prescrizione, ecc.

Tradendo questa impostazione e senza alcuna plausibile ragione ha poi dettato, nel comma 5-*quinquies*, una disciplina identica quanto all'adozione di misure precautelari e al rito da seguire.

Ha in tal modo introdotto una deroga enorme rispetto al sistema del codice di procedura penale, prevedendo per la contravvenzione l'arresto obbligatorio dell'autore, caso unico nel nostro ordinamento.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza.

Il principio di ragionevolezza impone, per le fattispecie che costituiscono diversi gradi di aggressione del medesimo bene giuridico, discipline proporzionalmente differenziate (*cf.* sentenza Corte cost. n. 26/1979, secondo cui: «È giurisprudenza costante di questa Corte che la configurazione delle fattispecie criminose e le valutazioni sulla congruenza fra i reati e le pene appartengono alla politica legislativa; salvo però il sindacato giurisdizionale sugli arbitri del legislatore, cioè sulle sperequazioni che assumano una tale gravità da risultare radicalmente ingiustificate ... questo è appunto il caso della norma impugnata ... l'art. 186 c.p.m.p., nel primo e, in parte, nel secondo comma, ricomprende ed appiattisce in un'unica ipotesi delittuosa — quella della insubordinazione con violenza — distinte condotte tipiche, nettamente differenziate nei loro elementi oggettivi e soggettivi»).

Coerentemente a tali criteri, l'art. 9, legge n. 1423/1956 qualifica come contravvenzione la violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale e come delitto l'analoga violazione quando la sorveglianza speciale includa anche l'obbligo o il divieto di soggiorno. Solo per la fattispecie delittuosa è previsto, in base all'art. 381 c.p.p., l'arresto facoltativo in flagranza e, ai sensi dell'art. 9 legge n. 1423/1956 comma 3, anche fuori dei casi di flagranza.

In materia di stupefacenti, l'art. 380 c.p.p. prevede l'arresto obbligatorio per i delitti di cui all'art. 73, d.P.R. n. 309/1990, in deroga ai limiti di pena di cui al comma 1. La più grave misura precautelare non è estesa alle ipotesi attenuate di cui al quinto comma del citato art. 73.

Nell'art. 14, comma 5-*quinquies*, il legislatore ha in sostanza trattato allo stesso modo, imponendo l'arresto in flagranza ed il rito direttissimo, fattispecie che egli stesso ha, nella medesima disposizione, differenziato notevolmente quanto a gravità.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza («Non si compiono valutazioni di natura politica e nemmeno si controlla l'uso del potere discrezionale del legislatore se si dichiara che il principio dell'uguaglianza è violato quando il legislatore assoggetta ad una indiscriminata disciplina situazioni che esso stesso considera e dichiara diverse», Corte cost. n. 53/1958).

Non vi è dubbio che il principio di uguaglianza, nonostante il riferimento letterale dell'art. 3 Cost. ai cittadini, debba ritenersi esteso agli stranieri, allorché si tratti della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Corte cost. n. 104/1969).

Pacifica è la rilevanza della questione.

L'imputato è stato arrestato ai sensi della disposizione impugnata.

Sulla rilevanza della questione non può avere effetto l'avvenuta liberazione della persona arrestata, imposta dall'art. 391 u.c., richiamata dall'art. 558 c.p.p.

Il giudizio di convalida dell'arresto non è stato esaurito ma è stato sospeso al fine di trasmettere gli atti alla Corte costituzionale.

La decisione sulla questione di legittimità costituzionale ha incidenza diretta sulla pronuncia di legittimità dell'arresto eseguita dalla polizia giudiziaria ai sensi della disposizione impugnata (*cf.* al riguardo sentenza Corte cost. n. 54/1993 «... il provvedimento di liberazione dell'arrestata era imposto ... dalla disposizione di cui all'art. 391 settimo comma, ultima parte, del codice di rito ... Poichè tale disposizione ricollega la perdita di efficacia dell'arresto alla carenza, per qualsiasi ragione, di un provvedimento positivo di convalida nello stesso termine, è ovvio che l'impossibilità di rispettarlo conseguente all'elevazione della questione comportava (o avrebbe di lì a poco ineludibilmente comportato) l'intervento di tale autonoma causa di carenza di valido titolo di detenzione, a prescindere dall'esaurimento del procedimento di convalida, che...era stato contestualmente sospeso.

Tale procedimento non può perciò ritenersi esaurito, né di esso i giudici si sono spogliati: e la sua persistenza nonostante la liberazione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto, che ha pur sempre determinato una privazione della libertà. La rilevanza della questione, dunque, permane, trattandosi di stabilire se la liberazione dell'arrestata debba considerarsi conseguente all'applicazione dell'art. 391 settimo comma, ovvero, più radicalmente, alla caducazione con effetto retroattivo della disposizione in base alla quale gli arresti furono eseguiti»).

La rilevanza della questione esiste, nel caso concreto, anche qualora si ritenesse conforme a Costituzione la previsione dell'arresto facoltativo anziché obbligatorio, poiché l'assenza di specifici indici di gravità della condotta e di pericolosità dell'imputato renderebbe comunque ingiustificata, ai sensi dell'art. 381 comma 4 c.p.p., la misura precautelare in oggetto.

Sulla base delle considerazioni fin qui svolte, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998, modificata dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 Cost., appare non manifestamente infondata e rilevante.

P. Q. M.

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

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, come modificato dalla legge n. 189/2002, per violazione dell'art. 3 della Costituzione;

Sospende il giudizio di convalida e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che, a cura della cancelleria, l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sia notificata all'imputato, al difensore e al pubblico ministero nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone inoltre che la citata ordinanza sia comunicata, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Considerato che la decisione sulla convalida dell'arresto non può essere adottata senza attendere l'esito del giudizio sulla questione di legittimità costituzionale e che pertanto una pronuncia sulla convalida dell'arresto non può intervenire nel termine di quarantotto ore;

Visti gli articoli 558 e 391 u.c. c.p.p.;

Dispone l'immediata liberazione dell'imputato, se non detenuto per altra causa.

Modena, addì 16 aprile 2003

Il giudice: MILELLI

N. 338

*Ordinanza del 28 maggio 2003 (pervenuta alla Corte costituzionale il 30 marzo 2004)
emessa dal Tribunale di Modena nel procedimento penale a carico di Jabeli Mohamed*

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3.

IL TRIBUNALE

Esaminati gli atti del procedimento nei confronti di Jabeli Mohamed, nato a Casablanca il 16 febbraio 1972, arrestato dalla questura di Modena il 27 maggio 2003 alle ore 21, per il reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002;

Ritenuto che si profili una questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 della Costituzione.

O S S E R V A

Il regime introdotto dal d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002 prevede l'espulsione dello straniero che sia entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera (art. 13, comma 2, lett. *a*)).

L'espulsione è disposta dal prefetto (art. 13, comma 2) ed è sempre eseguita dal questore con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica (art. 13, comma 4).

Fanno eccezione i casi di cui al comma 5 concernenti lo straniero il cui permesso di soggiorno sia scaduto di validità da più di sessanta giorni senza che ne sia stato chiesto il rinnovo.

La regola fissata dal comma 4, dell'art. 13 può essere derogata «quando non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera...perché occorre procedere al soccorso dello straniero, ad accertamenti supplementari in ordine alla sua identità o nazionalità, ovvero all'acquisizione di documenti per il viaggio, ovvero per l'indisponibilità del vettore o altro mezzo di trasporto idoneo» (art. 14, comma 1).

In tal caso, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di permanenza temporanea e assistenza più vicino ...» (art. 14, comma 1).

È contemplato un rimedio estremo per l'eventualità che non sia possibile eseguire l'espulsione immediata con accompagnamento alla frontiera e non si riesca neanche a trattenere, o a trattenere ulteriormente, lo straniero presso un centro di permanenza temporanea.

Qualora questa duplice impossibilità si verifichi, il questore ordina allo straniero di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni (art. 14, comma 5-*bis*).

L'apparato sanzionatorio predisposto dal testo normativa tiene conto delle differenti modalità esecutive dell'espulsione.

La disobbedienza, quando si realizzi la prima volta, integra un illecito contravvenzionale.

Le condotte incriminate sono il rientro nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera e senza la speciale autorizzazione del ministro dell'interno (art. 13, comma 13) oppure il trattenimento in Italia senza giustificato motivo in violazione dell'ordine impartita dal questore ai sensi dell'art. 14, comma 5-*bis* (art. 14, comma 5-*ter*).

Per entrambe le contravvenzioni è comminata la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno ed è prevista una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

La reiterazione della condotta disobbediente da parte dello straniero realizza una fattispecie più grave, qualificata come delitto.

Lo straniero, già denunciato per il reato di cui all'art. 13, comma 13 ed espulso, che abbia fatto reingresso sul territorio nazionale è punito con la reclusione da uno a quattro anni (art. 13, comma 13-*bis*).

Analogamente, lo straniero espulso ai sensi dell'art. 14, comma 5-*ter*, che viene trovato nel territorio dello Stato è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

Quanto agli aspetti processuali, gli articoli 13 e 14 prevedono, per i reati in ciascuna disposizione contemplati, rispettivamente l'arresto facoltativo in flagranza e l'arresto obbligatorio (per il delitto di cui all'art. 13, comma 13-*bis* è inoltre consentito il fermo).

In entrambi i casi è imposta l'adozione del rito direttissimo.

Che la disciplina processuale appena descritta sia in contrasto con l'art. 3 della Costituzione è di tutta evidenza.

I reati contravvenzionali descritti dagli articoli 13 e 14 rivestono quanto meno pari gravità.

Essi sono sanzionati con la medesima pena edittale.

Identica è la previsione delle conseguenze sul piano amministrativo, cioè una nuova espulsione con accampamento immediato alla frontiera.

In entrambi i casi, la reiterazione della condotta illecita dopo la denuncia per l'ipotesi contravvenzionale comporta l'integrazione di un delitto.

Ma vi è di più.

La fattispecie descritta dall'art. 14, comma 5-*ter* appare ontologicamente meno grave rispetto a quella inserita nell'art. 13, comma 13.

Lo straniero che rientra nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica pone in essere una condotta attiva.

Più esattamente, trasgredisce ad un ordine non solo legalmente impartita dalla pubblica autorità italiana ma addirittura eseguito in modo coattiva, con impiego da parte dello Stato di risorse umane ed economiche.

Una simile condotta è certamente poco compatibile con un atteggiamento colposo.

La contravvenzione di cui al comma 5-*ter* dell'art. 14 si realizza, invece, con una condotta meramente omissiva.

La trasgressione posta in essere dallo straniero non ha alle spalle un accompagnamento coatto alla frontiera ma un ordine scritto del questore di lasciare il territorio dello Stato nel breve termine di cinque giorni.

La disobbedienza è sicuramente compatibile in questo caso con un atteggiamento colposo, negligente.

La mancata esecuzione dell'ordine non vanifica uno sforzo compiuto dallo Stato per attuare in maniera forzata i propri provvedimenti. Che la condotta omissiva, vale a dire la mancata esecuzione spontanea di un ordine, sia in generale valutata dal legislatore con minor rigore si ricava, ad esempio, dalla previsione dell'art. 13,

comma 5. Per lo straniero che si sia trattenuto nel territorio dello Stato nonostante che il permesso di soggiorno fosse scaduto di validità e senza aver chiesta il rinnovo, l'espulsione è eseguita, in deroga all'art. 13, comma 4, mediante intimazione a lasciare il territorio dello Stato entro il termine di quindici giorni. Lo straniero che non esegua spontaneamente l'intimazione in oggetto non è penalmente perseguibile.

Nel d.lgs. n. 286/1998, prima delle modifiche introdotte dalla legge n. 189/2002, era incriminata solo la condotta dello straniero espulso che fosse rientrato in Italia senza la speciale autorizzazione del Ministero dell'interno (art. 13, comma 13).

Se è vero che la contravvenzione introdotta dall'art. 14, comma 5-ter riveste gravità pari o minore rispetto a quella descritta dall'art. 13, comma 13, non vi è alcuna ragione che giustifichi la previsione di un arresto obbligatorio nel primo caso e facoltativo nel secondo.

La ingiustificata disparità di trattamento emerge poi in modo eclatante ove si raffronti la disciplina in tema di arresto tra la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter ed il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione e dell'arresto facoltativo per il delitto è del tutto priva di ragionevolezza.

L'obbligo di arrestare l'autore di un reato contravvenzionale è istituito sconosciuto al nostro attuale ordinamento giuridico. La misura precautelare dell'arresto obbligatorio è riservata, ai sensi dell'art. 380 c.p.p., agli autori di delitti e non di tutti i delitti ma di quelli particolarmente gravi, sanzionati con la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti anni, oppure rientranti nelle fattispecie specificamente elencate nel secondo comma della stessa disposizione.

Un solo caso di arresto obbligatorio in flagranza è previsto dalle leggi speciali, ed esattamente dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 286/1998 (non modificato dalla legge n. 189/2002) in riferimento comunque a delitti, quelli di cui ai commi 1 e 3 della medesima disposizione.

Quanto ai reati contravvenzionali, l'arresto in flagranza è possibile secondo l'attuale ordinamento in una sola ipotesi, l'art. 6, d.l. n. 122/1993, convertito in legge n. 205/1993, ma si tratta di arresto facoltativo e non obbligatorio.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, contrasta in maniera eclatante con l'art. 3 della Costituzione in quanto concreta una ingiustificata disparità di trattamento rispetto all'art. 13, comma 13 che, per fattispecie di maggiore gravità consente ma non impone l'arresto in flagranza.

Vi è un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale che emerge dalla lettura dell'art. 14, comma 5-quinquies d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002.

Esso attiene alla introduzione di una identica disciplina processuale (arresto obbligatorio e obbligo di giudizio direttissimo) per due ipotesi di reato (quelle dei commi 5-ter e 5-quater) che lo stesso legislatore ha sensibilmente differenziato quanto a gravità del fatto e della sanzione.

È pacifico, e costantemente ribadito dalla giurisprudenza, che, ferma la necessità di ancorare le scelte criminalizzatrici alla tutela di beni costituzionalmente rilevanti, le valutazioni sulla qualità e quantità della sanzione, in quanto di natura ideologica e politica, rientrano nell'ambito del potere discrezionale del legislatore.

Nella sfera della discrezionalità legislativa devono pure ricondursi le scelte sui presupposti di applicabilità delle misure precautelari e cautelari, nei limiti imposti dall'art. 13 della Costituzione (cfr. sentenze Corte cost. n. 126/1972; n. 305/1996).

È altrettanto pacifico, tuttavia, che l'uso della discrezionalità legislativa possa essere censurato, sotto il profilo della legittimità costituzionale, nei casi in cui non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza (cfr. sentenze Corte cost. nn. 26/1979, 103/1982, 409/1989, 341/1994).

Nell'esercizio del suo indiscusso potere discrezionale, il legislatore ha qualificato come contravvenzione la condotta dello straniero che per la prima volta disobbedisce all'ordine di lasciare il territorio nazionale, in linea con fattispecie omologhe contemplate dal codice penale (cfr. art. 650 c.p., 2 legge n. 1423/1956).

Scegliendo il tipo meno grave di reato, il legislatore ha escluso che potesse applicarsi all'imputato qualsiasi misura cautelare. La disobbedienza reiterata nelle forme dell'art. 14, comma 5-*quater* è stata invece elevata al rango di delitto, punito con la reclusione da uno a quattro anni, quindi compatibile, secondo il sistema processuale, con il ricorso a misure precautelari e cautelari.

Il legislatore ha mostrato da un lato di voler differenziare sensibilmente le due condotte in esame, la prima disobbedienza e quella reiterata nonostante l'espulsione coattiva, addirittura adottando diverse categorie di reato e comminando sanzioni significativamente differenti, con tutta una serie di implicazioni specifiche quanto ad elemento soggettiva, a termini di prescrizione ecc.

Tradendo questa impostazione e senza alcuna plausibile ragione ha poi dettato, nel comma 5-*quinqües*, una disciplina identica quanto all'adozione di misure precautelari e al rito da seguire.

Ha in tal modo introdotto una deroga enorme rispetto al sistema del codice di procedura penale, prevedendo per la contravvenzione l'arresto obbligatorio dell'autore, caso unico nel nostro ordinamento.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza.

Il principio di ragionevolezza impone, per le fattispecie che costituiscono diversi gradi di aggressione del medesimo bene giuridico, discipline proporzionalmente differenziate (*cf.* sentenza Corte cost. n. 26/1979, secondo cui: «È giurisprudenza costante di questa Corte che la configurazione delle fattispecie criminose e le valutazioni sulla congruenza fra i reati e le pene appartengono alla politica legislativa; salvo però il sindacato giurisdizionale sugli arbitri del legislatore, cioè sulle sperequazioni che assumano una tale gravità da risultare radicalmente ingiustificate ... questo è appunto il caso della norma impugnata ... l'art. 186 c.p.m.p., nel primo e, in parte, nel secondo comma, ricomprende ed appiattisce in un'unica ipotesi delittuosa — quella della insubordinazione con violenza — distinte condotte tipiche, nettamente differenziate nei loro elementi oggettivi e soggettivi»).

Coerentemente a tali criteri, l'art. 9, legge n. 1423/1956 qualifica come contravvenzione la violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale e come delitto l'analoga violazione quando la sorveglianza speciale include anche l'obbligo o il divieto di soggiorno. Solo per la fattispecie delittuosa è previsto, in base all'art. 381 c.p.p., l'arresto facoltativo in flagranza e, ai sensi dell'art. 9, legge n. 1423/1956, comma 3, anche fuori dei casi di flagranza.

In materia di stupefacenti, l'art. 380 c.p.p. prevede l'arresto obbligatorio per i delitti di cui all'art. 73, d.P.R. n. 309/1990, in deroga ai limiti di pena di cui al comma 1. La più grave misura precautelare non è estesa alle ipotesi attenuate di cui al quinto comma del citato art. 73.

Nell'art. 14, comma 5-*quinqües*, il legislatore ha in sostanza trattato allo stesso modo, imponendo l'arresto in flagranza ed il rito direttissimo, fattispecie che egli stesso ha, nella medesima disposizione, differenziato notevolmente quanto a gravità.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza («Non si compiono valutazioni di natura politica e nemmeno si controlla l'uso del potere discrezionale del legislatore se si dichiara che il principio dell'uguaglianza è violato quando il legislatore assoggetta ad una indiscriminata disciplina situazioni che esso stesso considera e dichiara diverse», Corte cost. n. 53/1958).

Non vi è dubbio che il principio di uguaglianza, nonostante il riferimento letterale dell'art. 3 Cost. ai cittadini, debba ritenersi esteso agli stranieri, allorché si tratti della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Corte cost. n. 104/1969).

Pacifica è la rilevanza della questione.

L'imputato è stato arrestato ai sensi della disposizione impugnata.

Sulla rilevanza della questione non può avere effetto l'avvenuta liberazione della persona arrestata, imposta dall'art. 391 u.c., richiamata dall'art. 558 c.p.p.

Il giudizio di convalida dell'arresto non è stato esaurito ma è stato sospeso al fine di trasmettere gli atti alla Corte costituzionale.

La decisione sulla questione di legittimità costituzionale ha incidenza diretta sulla pronuncia di legittimità dell'arresto eseguita dalla polizia giudiziaria ai sensi della disposizione impugnata (*cf.* al riguardo sentenza Corte cost. n. 54/1993 «... il provvedimento di liberazione dell'arrestata era imposto...dalla disposizione di cui all'art. 391 settimo comma, ultima parte, del codice di rito...Poichè tale disposizione ricollega la perdita di efficacia dell'arresto alla carenza, per qualsiasi ragione, di un provvedimento positivo di convalida nello stesso termine, è ovvio che l'impossibilità di rispettarlo conseguente all'elevazione della questione comportava (o avrebbe di lì a poco ineludibilmente comportato) l'intervento di tale autonoma causa di carenza di valido titolo di detenzione, a prescindere dall'esaurimento del procedimento di convalida, che...era stato contestualmente sospeso.

Tale procedimento non può perciò ritenersi esaurito, né di esso i giudici si sono spogliati: e la sua persistenza nonostante la liberazione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto, che ha pur sempre determinato una privazione della libertà. La rilevanza della questione, dunque, permane, trattandosi di stabilire se la liberazione dell'arrestata debba considerarsi conseguente all'applicazione dell'art. 391 settimo comma, ovvero, più radicalmente, alla caducazione con effetto retroattivo della disposizione in base alla quale gli arresti furono eseguiti»).

La rilevanza della questione esiste, nel caso concreto, anche qualora si ritenesse conforme a Costituzione la previsione dell'arresto facoltativo anziché obbligatorio, poiché l'assenza di specifici indici di gravità della condotta e di pericolosità dell'imputato renderebbe comunque ingiustificata, ai sensi dell'art. 381 comma 4 c.p.p., la misura precautelare in oggetto.

Sulla base delle considerazioni fin qui svolte, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 comma 5-*quinquies* d.lgs. n. 286/1998, modificata dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 Cost., appare non manifestamente infondata e rilevante.

P. Q. M.

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

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, come modificato dalla legge n. 189/2002, per violazione dell'art. 3 della Costituzione;

Sospende il giudizio di convalida e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che, a cura della cancelleria, l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sia notificata all'imputato, al difensore e al pubblico ministero nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone inoltre che la citata ordinanza sia comunicata, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Considerato che la decisione sulla convalida dell'arresto non può essere adottata senza attendere l'esito del giudizio sulla questione di legittimità costituzionale e che pertanto una pronuncia sulla convalida dell'arresto non può intervenire nel termine di quarantotto ore;

Visti gli articoli 558 e 391 u.c. c.p.p.;

Dispone l'immediata liberazione dell'imputato, se non detenuto per altra causa.

Modena, addì 28 maggio 2003

Il giudice: PONTERIO

N. 339

*Ordinanza del 28 maggio 2003 (pervenuta alla Corte costituzionale il 30 marzo 2004)
emessa dal Tribunale di Modena nel procedimento penale a carico di Nassim Riad*

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, art. 3.

IL TRIBUNALE

Esaminati gli atti del procedimento nei confronti di Nassim Riad, nato in Algeria il 18 ottobre 1980, alias Faudel Hassan, nato in Algeria il 18 ottobre 1981, arrestato dalla questura di Modena il 28 maggio 2003 alle ore 00,30, per il reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002;

Ritenuto che si profili una questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 della Costituzione.

O S S E R V A

Il regime introdotto dal d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002 prevede l'espulsione dello straniero che sia entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera (art. 13, comma 2, lett. *a*).

L'espulsione è disposta dal prefetto (art. 13, comma 2) ed è sempre eseguita dal questore con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica (art. 13, comma 4).

Fanno eccezione i casi di cui al comma 5 concernenti lo straniero il cui permesso di soggiorno sia scaduto di validità da più di sessanta giorni senza che ne sia stato chiesto il rinnovo.

La regola fissata dal comma 4, dell'art. 13 può essere derogata «quando non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera ... perché occorre procedere al soccorso dello straniero, ad accertamenti supplementari in ordine alla sua identità o nazionalità, ovvero all'acquisizione di documenti per il viaggio, ovvero per l'indisponibilità del vettore o altro mezzo di trasporto idoneo» (art. 14, comma 1).

In tal caso, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di permanenza temporanea e assistenza più vicino ...» (art. 14, comma 1).

È contemplato un rimedio estremo per l'eventualità che non sia possibile eseguire l'espulsione immediata con accompagnamento alla frontiera e non si riesca neanche a trattenere, o a trattenere ulteriormente, lo straniero presso un centro di permanenza temporanea.

Qualora questa duplice impossibilità si verifichi, il questore ordina allo straniero di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni (art. 14, comma 5-*bis*).

L'apparato sanzionatorio predisposto dal testo normativa tiene conto delle differenti modalità esecutive dell'espulsione.

La disobbedienza, quando si realizzi la prima volta, integra un illecito contravvenzionale.

Le condotte incriminate sono il rientro nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera e senza la speciale autorizzazione del ministro dell'interno (art. 13, comma 13) oppure il trattenimento in Italia senza giustificato motivo in violazione dell'ordine impartita dal questore ai sensi dell'art. 14, comma 5-*bis* (art. 14, comma 5-*ter*).

Per entrambe le contravvenzioni è comminata la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno ed è prevista una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

La reiterazione della condotta disobbediente da parte dello straniero realizza una fattispecie più grave, qualificata come delitto.

Lo straniero, già denunciato per il reato di cui all'art. 13, comma 13 ed espulso, che abbia fatto reingresso sul territorio nazionale è punito con la reclusione da uno a quattro anni (art. 13, comma 13-*bis*).

Analogamente, lo straniero espulso ai sensi dell'art. 14, comma 5-*ter*, che viene trovato nel territorio dello Stato è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

Quanto agli aspetti processuali, gli articoli 13 e 14 prevedono, per i reati in ciascuna disposizione contemplati, rispettivamente l'arresto facoltativo in flagranza e l'arresto obbligatorio (per il delitto di cui all'art. 13, comma 13-*bis* è inoltre consentito il fermo).

In entrambi i casi è imposta l'adozione del rito direttissimo.

Che la disciplina processuale appena descritta sia in contrasto con l'art. 3 della Costituzione è di tutta evidenza.

I reati contravvenzionali descritti dagli articoli 13 e 14 rivestono quanto meno pari gravità.

Essi sono sanzionati con la medesima pena edittale.

Identica è la previsione delle conseguenze sul piano amministrativo, cioè una nuova espulsione con accampamento immediato alla frontiera.

In entrambi i casi, la reiterazione della condotta illecita dopo la denuncia per l'ipotesi contravvenzionale comporta l'integrazione di un delitto.

Ma vi è di più.

La fattispecie descritta dall'art. 14, comma 5-*ter* appare ontologicamente meno grave rispetto a quella inserita nell'art. 13, comma 13.

Lo straniero che rientra nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica pone in essere una condotta attiva.

Più esattamente, trasgredisce ad un ordine non solo legalmente impartita dalla pubblica autorità italiana ma addirittura eseguito in modo coattivo, con impiego da parte dello Stato di risorse umane ed economiche.

Una simile condotta è certamente poco compatibile con un atteggiamento colposo.

La contravvenzione di cui al comma 5-*ter* dell'art. 14 si realizza, invece, con una condotta meramente omissiva.

La trasgressione posta in essere dallo straniero non ha alle spalle un accompagnamento coatto alla frontiera ma un ordine scritto del questore di lasciare il territorio dello Stato nel breve termine di cinque giorni.

La disobbedienza è sicuramente compatibile in questo caso con un atteggiamento colposo, negligente.

La mancata esecuzione dell'ordine non vanifica uno sforzo compiuto dallo Stato per attuare in maniera forzata i propri provvedimenti. Che la condotta omissiva, vale a dire la mancata esecuzione spontanea di un ordine, sia in generale valutata dal legislatore con minor rigore si ricava, ad esempio, dalla previsione dell'art. 13,

comma 5. Per lo straniero che si sia trattenuto nel territorio dello Stato nonostante che il permesso di soggiorno fosse scaduto di validità e senza aver chiesto il rinnovo, l'espulsione è eseguita, in deroga all'art. 13, comma 4, mediante intimazione a lasciare il territorio dello Stato entro il termine di quindici giorni. Lo straniero che non esegua spontaneamente l'intimazione in oggetto non è penalmente perseguibile.

Nel d.lgs. n. 286/1998, prima delle modifiche introdotte dalla legge n. 189/2002, era incriminata solo la condotta dello straniero espulso che fosse rientrato in Italia senza la speciale autorizzazione del Ministero dell'interno (art. 13, comma 13).

Se è vero che la contravvenzione introdotta dall'art. 14, comma 5-ter riveste gravità pari o minore rispetto a quella descritta dall'art. 13, comma 13, non vi è alcuna ragione che giustifichi la previsione di un arresto obbligatorio nel primo caso e facoltativo nel secondo.

La ingiustificata disparità di trattamento emerge poi in modo eclatante ove si raffronti la disciplina in tema di arresto tra la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter ed il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione e dell'arresto facoltativo per il delitto è del tutto priva di ragionevolezza.

L'obbligo di arrestare l'autore di un reato contravvenzionale è istituito sconosciuto al nostro attuale ordinamento giuridico. La misura precautelare dell'arresto obbligatorio è riservata, ai sensi dell'art. 380 c.p.p., agli autori di delitti e non di tutti i delitti ma di quelli particolarmente gravi, sanzionati con la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti anni, oppure rientranti nelle fattispecie specificamente elencate nel secondo comma della stessa disposizione.

Un solo caso di arresto obbligatorio in flagranza è previsto dalle leggi speciali, ed esattamente dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 286/1998 (non modificato dalla legge n. 189/2002 in riferimento comunque a delitti, quelli di cui ai commi 1 e 3 della medesima disposizione).

Quanto ai reati contravvenzionali, l'arresto in flagranza è possibile secondo l'attuale ordinamento in una sola ipotesi, l'art. 6, d.l. n. 122/1993, convertito in legge n. 205/1993, ma si tratta di arresto facoltativo e non obbligatorio.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, contrasta in maniera eclatante con l'art. 3 della Costituzione in quanto concreta una ingiustificata disparità di trattamento rispetto all'art. 13, comma 13 che, per fattispecie di maggiore gravità consente ma non impone l'arresto in flagranza.

Vi è un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale che emerge dalla lettura dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002.

Esso attiene alla introduzione di una identica disciplina processuale (arresto obbligatorio e obbligo di giudizio direttissimo) per due ipotesi di reato (quelle dei commi 5-ter e 5-quater) che lo stesso legislatore ha sensibilmente differenziato quanto a gravità del fatto e della sanzione.

È pacifico, e costantemente ribadito dalla giurisprudenza, che, ferma la necessità di ancorare le scelte criminalizzatrici alla tutela di beni costituzionalmente rilevanti, le valutazioni sulla qualità e quantità della sanzione, in quanto di natura ideologica e politica, rientrano nell'ambito del potere discrezionale del legislatore.

Nella sfera della discrezionalità legislativa devono pure ricondursi le scelte sui presupposti di applicabilità delle misure precautelari e cautelari, nei limiti imposti dall'art. 13 della Costituzione (cfr. sentenze Corte cost. n. 126/1972; n. 305/1996).

È altrettanto pacifico, tuttavia, che l'uso della discrezionalità legislativa possa essere censurato, sotto il profilo della legittimità costituzionale, nei casi in cui non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza (cfr. sentenze Corte cost. nn. 26/1979, 103/1982, 409/1989, 341/1994).

Nell'esercizio del suo indiscusso potere discrezionale, il legislatore ha qualificato come contravvenzione la condotta dello straniero che per la prima volta disobbedisce all'ordine di lasciare il territorio nazionale, in linea con fattispecie omologhe contemplate dal codice penale (cfr. art. 650 c.p., 2, legge n. 1423/1956).

Scegliendo il tipo meno grave di reato, il legislatore ha escluso che potesse applicarsi all'imputato qualsiasi misura cautelare. La disobbedienza reiterata nelle forme dell'art. 14, comma 5-*quater* è stata invece elevata al rango di delitto, punito con la reclusione da uno a quattro anni, quindi compatibile, secondo il sistema processuale, con il ricorso a misure precautelari e cautelari.

Il legislatore ha mostrato da un lato di voler differenziare sensibilmente le due condotte in esame, la prima disobbedienza e quella reiterata nonostante l'espulsione coattiva, addirittura adottando diverse categorie di reato e camminando sanzioni significativamente differenti, con tutta una serie di implicazioni specifiche quanto ad elemento soggettiva, a termini di prescrizione ecc.

Tradendo questa impostazione e senza alcuna plausibile ragione ha poi dettato, nel comma 5-*quinquies*, una disciplina identica quanto all'adozione di misure precautelari e al rito da seguire.

Ha in tal modo introdotto una deroga enorme rispetto al sistema del codice di procedura penale, prevedendo per la contravvenzione l'arresto obbligatorio dell'autore, caso unico nel nostro ordinamento.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza.

Il principio di ragionevolezza impone, per le fattispecie che costituiscono diversi gradi di aggressione del medesimo bene giuridico, discipline proporzionalmente differenziate (*cf.* sentenza Corte cost. n. 26/1979, secondo cui: «È giurisprudenza costante di questa Corte che la configurazione delle fattispecie criminose e le valutazioni sulla congruenza fra i reati e le pene appartengono alla politica legislativa; salvo però il sindacato giurisdizionale sugli arbitri del legislatore, cioè sulle sperequazioni che assumano una tale gravità da risultare radicalmente ingiustificate ... questo è appunto il caso della norma impugnata ... l'art. 186 c.p.m.p., nel primo e, in parte, nel secondo comma, ricomprende ed appiattisce in un'unica ipotesi delittuosa — quella della insubordinazione con violenza — distinte condotte tipiche, nettamente differenziate nei loro elementi oggettivi e soggettivi»).

Coerentemente a tali criteri, l'art. 9, legge n. 1423/1956 qualifica come contravvenzione la violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale e come delitto l'analoga violazione quando la sorveglianza speciale includa anche l'obbligo o il divieto di soggiorno. Solo per la fattispecie delittuosa è previsto, in base all'art. 381 c.p.p., l'arresto facoltativo in flagranza e, ai sensi dell'art. 9 legge n. 1423/1956, comma 3, anche fuori dei casi di flagranza.

In materia di stupefacenti, l'art. 380 c.p.p. prevede l'arresto obbligatorio per i delitti di cui all'art. 73, d.P.R. n. 309/1990, in deroga ai limiti di pena di cui al comma 1. La più grave misura precautelare non è estesa alle ipotesi attenuate di cui al quinto comma del citato art. 73.

Nell'art. 14, comma 5-*quinquies*, il legislatore ha in sostanza trattato allo stesso modo, imponendo l'arresto in flagranza ed il rito direttissimo, fattispecie che egli stesso ha, nella medesima disposizione, differenziato notevolmente quanto a gravità.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza («Non si compiono valutazioni di natura politica e nemmeno si controlla l'uso del potere discrezionale del legislatore se si dichiara che il principio dell'uguaglianza è violato quando il legislatore assoggetta ad una indiscriminata disciplina situazioni che esso stesso considera e dichiara diverse», Corte cost. n. 53/1958).

Non vi è dubbio che il principio di uguaglianza, nonostante il riferimento letterale dell'art. 3 Cost. ai cittadini, debba ritenersi esteso agli stranieri, allorché si tratti della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Corte cost. n. 104/1969).

Pacifica è la rilevanza della questione.

L'imputato è stato arrestato ai sensi della disposizione impugnata.

Sulla rilevanza della questione non può avere effetto l'avvenuta liberazione della persona arrestata, imposta dall'art. 391 u.c., richiamata dall'art. 558 c.p.p.

Il giudizio di convalida dell'arresto non è stato esaurito ma è stato sospeso al fine di trasmettere gli atti alla Corte costituzionale.

La decisione sulla questione di legittimità costituzionale ha incidenza diretta sulla pronuncia di legittimità dell'arresto eseguita dalla polizia giudiziaria ai sensi della disposizione impugnata (*cf.* al riguardo sentenza Corte cost. n. 54/1993 «... il provvedimento di liberazione dell'arrestata era imposto ... dalla disposizione di cui all'art. 391 settimo comma, ultima parte, del codice di rito ... Poichè tale disposizione ricollega la perdita di efficacia dell'arresto alla carenza, per qualsiasi ragione, di un provvedimento positivo di convalida nello stesso termine, è ovvio che l'impossibilità di rispettarlo conseguente all'elevazione della questione comportava (o avrebbe di lì a poco ineludibilmente comportato) l'intervento di tale autonoma causa di carenza di valido titolo di detenzione, a prescindere dall'esaurimento del procedimento di convalida, che ... era stato contestualmente sospeso.

Tale procedimento non può perciò ritenersi esaurito, né di esso i giudici si sono spogliati: e la sua persistenza nonostante la liberazione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto, che ha pur sempre determinato una privazione della libertà. La rilevanza della questione, dunque, permane, trattandosi di stabilire se la liberazione dell'arrestata debba considerarsi conseguente all'applicazione dell'art. 391, settimo comma, ovvero, più radicalmente, alla caducazione con effetto retroattivo della disposizione in base alla quale gli arresti furono eseguiti»).

La rilevanza della questione esiste, nel caso concreto, anche qualora si ritenesse conforme a Costituzione la previsione dell'arresto facoltativo anziché obbligatorio, poiché l'assenza di specifici indici di gravità della condotta e di pericolosità dell'imputato renderebbe comunque ingiustificata, ai sensi dell'art. 381, comma 4, c.p.p., la misura precautelare in oggetto.

Sulla base delle considerazioni fin qui svolte, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998, modificata dalla legge n. 189/2002, in relazione all'art. 3 Cost., appare non manifestamente infondata e rilevante.

P. Q. M.

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

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, come modificato dalla legge n. 189/2002, per violazione dell'art. 3 della Costituzione;

Sospende il giudizio di convalida e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che, a cura della cancelleria, l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sia notificata all'imputato, al difensore e al pubblico ministero nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone inoltre che la citata ordinanza sia comunicata, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;

Considerato che la decisione sulla convalida dell'arresto non può essere adottata senza attendere l'esito del giudizio sulla questione di legittimità costituzionale e che pertanto una pronuncia sulla convalida dell'arresto non può intervenire nel termine di quarantotto ore;

Visti gli articoli 558 e 391 u.c. c.p.p.;

Dispone l'immediata liberazione dell'imputato, se non detenuto per altra causa.

Modena, addì 28 maggio 2003

Il giudice: PONTARIO

N. 340

*Ordinanza del 18 giugno 2003 (pervenuta alla Corte costituzionale il 30 marzo 2004)
emessa dal Tribunale di Modena nel procedimento penale a carico di Raouidi Youssef*

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato, in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza e rito direttissimo - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato analoghe o più gravi - Violazione del principio di ragionevolezza - Carenza del requisito della necessità ed urgenza per l'adozione da parte della polizia giudiziaria di provvedimenti provvisori destinati ad incidere sulla libertà personale.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 3 e 13.

IL TRIBUNALE

Letti gli atti del procedimento nei confronti di Raouidi Youssef, nato a Casablanca (Marocco) il 19 novembre 1975, arrestato da ufficiali del Comando Tenenza Guardia di Finanza di Sassuolo il 14 maggio 2003 alle 8,20, per il reato di cui all'art. 14 comma 5-*ter* d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002, e sottoposto a rilievi dattiloscopici per la sua identificazione, in base ai quali si è accertato che lo stesso — con le generalità con le quali è stato arrestato o eventualmente con diverse generalità — non ha precedenti penali, né pendenze giudiziarie, né segnalazioni di polizia relative a fatti di reato rilevati a suo carico;

Rilevato che sussistono dubbi sulla legittimità costituzionale dell'arresto obbligatorio come previsto dall'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998 — come modificato dalla legge n. 189/2002 — e che la questione di legittimità di tale norma appare non manifestamente infondata e va sollevata d'ufficio per le ragioni che seguono, con essenziale riferimento ai parametri costituzionali di cui agli artt. 3 e 13 della Costituzione;

O S S E R V A

Quanto al parametro dell'art. 3 della Costituzione esso risulta violato per le ragioni che seguono, già evidenziate in numerose ordinanze emesse da questo tribunale in casi analoghi (*cf.* per tutte ordinanza in data 31 ottobre 2002 emessa nel procedimento n. 1534/2002 Rg tribunale). Il regime introdotto da d.lgs. n. 286/1998 modificato dalla legge n. 189/2002, prevede l'espulsione dello straniero che sia entrato nel territorio dello Stato sottraendosi ai controlli di frontiera (art. 13, comma 2, lett. *a*); l'espulsione è disposta dal prefetto (art. 13, comma 2) ed è sempre eseguita dal questore con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica (art. 13, comma 4).

Fanno eccezione i casi di cui al comma 5 concernenti lo straniero il cui permesso di soggiorno sia scaduto di validità da più di sessanta giorni senza che ne sia stato chiesto il rinnovo.

La regola fissata dal comma 4 dell'art. 13 può essere derogata «quando non è possibile eseguire con immediatezza l'espulsione mediante accompagnamento alla frontiera ... perché occorre procedere al soccorso dello straniero, ad accertamenti supplementari in ordine alla sua identità o nazionalità, ovvero all'acquisizione di documenti per il viaggio, ovvero per l'indisponibilità del vettore o altro mezzo di trasporto idoneo» (art. 14, comma 1).

In tal caso, il questore dispone che lo straniero sia trattenuto per il tempo strettamente necessario presso il centro di permanenza temporanea e assistenza più vicino ... » (art. 14, comma 1). È contemplato un rimedio estremo per l'eventualità che non sia possibile eseguire l'espulsione immediata con accompagnamento alla frontiera e non si riesca neanche a trattenere, o a trattenere ulteriormente, lo straniero presso un centro di permanenza temporanea. Qualora questa duplice impossibilità si verifichi, il questore ordina allo straniero di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni (art. 14, comma 5-*bis*). L'apparato sanzionatorio predisposto dal testo normativo tiene conto delle differenti modalità esecutive dell'espulsione.

La disobbedienza, quando si realizzi la prima volta, integra un illecito contravvenzionale.

Le condotte incriminate sono il rientro nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera e senza la speciale autorizzazione del ministro dell'interno (art. 13, comma 13) oppure il trattenimento in Italia senza giustificato motivo in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi dell'art. 14, comma 5-bis, (art. 14, comma 5-ter).

Per entrambe le contravvenzioni è comminata la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno ed è prevista una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

La reiterazione della condotta disobbediente da parte dello straniero realizza una fattispecie più grave, qualificata come delitto.

Lo straniero, già denunciato per il reato di cui all'art. 13, comma 13, ed espulso, che abbia fatto reingresso sul territorio nazionale è punito con la reclusione da uno a quattro anni (art. 13, comma 13-bis).

Analogamente, lo straniero espulso ai sensi dell'art. 14, comma 5-ter, che viene trovato nel territorio dello Stato è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

Quanto agli aspetti processuali, gli artt. 13 e 14 prevedono, per i reati in ciascuna disposizione contemplati, rispettivamente l'arresto facoltativo in flagranza e l'arresto obbligatorio (per il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis è inoltre consentito il fermo).

In entrambi i casi è imposta l'adozione del rito direttissimo. Che la disciplina processuale appena descritta sia in contrasto con l'art. 3 della Costituzione è di tutta evidenza.

I reati contravvenzionali descritti dagli artt. 13 e 14 rivestono quanto meno pari gravità.

Essi sono sanzionati con la medesima pena edittale.

Identica è la previsione delle conseguenze sul piano amministrativo, cioè una nuova espulsione con accompagnamento immediato alla frontiera.

In entrambi i casi, la reiterazione della condotta illecita dopo la denuncia per l'ipotesi contravvenzionale comporta l'integrazione di un delitto.

Ma vi è di più.

La fattispecie descritta dall'art. 14, comma 5-ter appare ontologicamente meno grave rispetto a quella inserita nell'art. 13, comma 13.

Lo straniero che rientra nel territorio dello Stato dopo l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica pone in essere una condotta attiva.

Più esattamente, trasgredisce ad un ordine non solo legalmente impartito dalla pubblica autorità italiana ma addirittura eseguito in modo coattivo, con impiego da parte dello Stato di risorse umane ed economiche.

Una simile condotta è certamente poco compatibile con un atteggiamento colposo.

La contravvenzione di cui al comma 5-ter dell'art. 14 si realizza, invece, con una condotta meramente omissiva.

La trasgressione posta in essere dallo straniero non ha alle spalle un accompagnamento coatto alla frontiera ma un ordine scritto del questore di lasciare il territorio dello Stato nel breve termine di cinque giorni.

La disobbedienza è sicuramente compatibile in questo caso con un atteggiamento colposo, negligente.

La mancata esecuzione dell'ordine non vanifica uno sforzo compiuto dallo Stato per attuare in maniera forzata i propri provvedimenti. Che la condotta omissiva, vale a dire la mancata esecuzione spontanea di un ordine, sia in generale valutata dal legislatore con minor rigore si ricava, ad esempio, dalla previsione dell'art. 13, comma 5. Per lo straniero che si sia trattenuto nel territorio dello Stato nonostante che il permesso di soggiorno fosse scaduto di validità e senza aver chiesto il rinnovo, l'espulsione è eseguita, in deroga all'art. 13, comma 4, mediante intimazione a lasciare il territorio dello Stato entro il termine di quindici giorni. Lo straniero che non esegua spontaneamente l'intimazione in oggetto non è penalmente perseguibile.

Nel d.lgs. n. 286/1998, prima delle modifiche introdotte dalla legge n. 189/2002, era incriminata solo la condotta dello straniero espulso che fosse rientrato in Italia senza la speciale autorizzazione del Ministero dell'interno (art. 13, comma 13).

Se è vero che la contravvenzione introdotta dall'art. 14, comma 5-ter riveste gravità pari o minore rispetto a quella descritta dall'art. 13, comma 13, non vi è alcuna ragione che giustifichi la previsione di un arresto obbligatorio nel primo caso e facoltativo nel secondo.

La ingiustificata disparità di trattamento emerge poi in modo eclatante ove si raffronti la disciplina in tema di arresto tra la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter ed il delitto di cui all'art. 13, comma 13-bis.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione e dell'arresto facoltativo per il delitto è del tutto priva di ragionevolezza.

L'obbligo di arrestare l'autore di un reato contravvenzionale è istituito sconosciuto al nostro attuale ordinamento giuridico. La misura precautelare dell'arresto obbligatorio è riservata, ai sensi dell'art. 380 c.p.p., agli autori di delitti e non di tutti i delitti ma di quelli particolarmente gravi, sanzionati con la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti anni, oppure rientranti nelle fattispecie specificamente elencate nel secondo comma della stessa disposizione.

Un solo caso di arresto obbligatorio in flagranza è previsto dalle leggi speciali, ed esattamente dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 286/1998 (non modificato dalla legge n. 189/2002), in riferimento comunque a delitti, quelli di cui ai commi 1 e 3 della medesima disposizione. Quanto ai reati contravvenzionali, l'arresto in flagranza è possibile secondo l'attuale ordinamento in una sola ipotesi, l'art. 6, d.l. n. 122/1993, convertito in legge n. 205/1993, ma si tratta di arresto facoltativo e non obbligatorio.

La previsione dell'arresto obbligatorio per la contravvenzione di cui all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002 contrasta in maniera eclatante con l'art. 3 della Costituzione in quanto concreta una ingiustificata disparità di trattamento rispetto all'art. 13, comma 13, che, per fattispecie di maggiore gravità consente ma non impone l'arresto in flagranza.

Vi è un ulteriore profilo di illegittimità costituzionale che emerge dalla lettura dell'art. 14, comma 5-quinquies, n. 286/1998, modificato dalla legge n. 189/2002.

Esso attiene alla introduzione di una identica disciplina processuale (arresto obbligatorio e obbligo di giudizio direttissimo) per due ipotesi di reato (quelle dei commi 5-ter e 5-quater) che lo stesso legislatore ha sensibilmente differenziato quanto a gravità del fatto e della sanzione.

È pacifico, e costantemente ribadito dalla giurisprudenza, che, ferma la necessità di ancorare le scelte criminalizzatrici alla tutela di beni costituzionalmente rilevanti, le valutazioni sulla qualità e quantità della sanzione, in quanto di natura ideologica e politica, rientrano nell'ambito del potere discrezionale del legislatore.

Nella sfera della discrezionalità legislativa devono pure ricondursi le scelte sui presupposti di applicabilità delle misure precautelari e cautelari, nei limiti imposti all'art. 13 della Costituzione (cfr. sentenze Corte costituzionale n. 126/1972; n. 305/1996).

È altrettanto pacifico, tuttavia, che l'uso della discrezionalità legislativa possa essere censurato, sotto il profilo della legittimità costituzionale, nei casi in cui non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza (cfr. sentenze Corte costituzionale nn. 26/1979, 103/1982, 409/1989, 341/1994).

Nell'esercizio del suo indiscusso potere discrezionale, il legislatore ha qualificato come contravvenzione la condotta dello straniero che per la prima volta disobbedisce all'ordine di lasciare il territorio nazionale, in linea con fattispecie omologhe contemplate dal codice penale (cfr. artt. 650 c.p., 2, legge n. 1423/1956)

Scegliendo il tipo meno grave di reato, il legislatore ha escluso che potesse applicarsi all'imputato qualsiasi misura cautelare. La disobbedienza reiterata nelle forme dell'art. 14, comma 5-quater, è stata invece elevata al rango di delitto, punito con la reclusione da uno a quattro anni, quindi compatibile, secondo il sistema processuale, con il ricorso a misure precautelari e cautelari.

Il legislatore ha mostrato da un lato di voler differenziare sensibilmente le due condotte in esame, la prima disobbedienza e quella reiterata nonostante l'espulsione coattiva, addirittura adottando diverse categorie di reato e comminando sanzioni significativamente differenti, con tutta una serie di implicazioni specifiche quanto ad elemento soggettivo, a termini di prescrizione ecc.

Tradendo questa impostazione e senza alcuna plausibile ragione ha poi dettato, nel comma 5-quinquies, una disciplina identica quanto all'adozione di misure precautelari e al rito da seguire.

Ha in tal modo introdotto una deroga enorme rispetto al sistema del codice di procedura penale, prevedendo per la contravvenzione l'arresto obbligatorio dell'autore, caso unico nel nostro ordinamento.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza.

Il principio di ragionevolezza impone, per le fattispecie che costituiscono diversi gradi di aggressione del medesimo bene giuridico, discipline proporzionalmente differenziate (cfr. sentenza Corte costituzionale n. 26/

1979, secondo cui: «È giurisprudenza costante di questa Corte che la configurazione delle fattispecie criminose e le valutazioni sulla congruenza fra i reati e le pene appartengono alla politica legislativa; salvo però il sindacato giurisdizionale sugli arbitri del legislatore, cioè sulle sperequazioni che assumano una tale gravità da risultare radicalmente ingiustificate ... questo è appunto il caso della norma impugnata ... l'art. 186 c.p.m.p., nel primo e, in parte, nel secondo comma, ricomprende ed appiattisce in un'unica ipotesi delittuosa — quella della insubordinazione con violenza — distinte condotte tipiche, nettamente differenziate nei loro elementi oggettivi e soggettivi»).

Coerentemente a tali criteri, l'art. 9, legge n. 1423/1956 qualifica come contravvenzione la violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale e come delitto l'analoga violazione quando la sorveglianza speciale includa anche l'obbligo o il divieto di soggiorno. Solo per la fattispecie delittuosa è previsto, in base all'art. 381 c.p.p., l'arresto facoltativo in flagranza e, ai sensi dell'art. 9, legge n. 1423/1956, comma 3, anche fuori dei casi di flagranza.

In materia di stupefacenti, l'art. 380 c.p.p. prevede l'arresto obbligatorio per i delitti di cui all'art. 73, d.P.R. n. 309/1990, in deroga ai limiti di pena di cui al comma 1. La più grave misura precautelare non è estesa alle ipotesi attenuate di cui al quinto comma del citato art. 73.

Nell'art. 14, comma 5-*quiquies*, il legislatore ha in sostanza trattato allo stesso modo, imponendo l'arresto in flagranza ed il rito direttissimo, fattispecie che egli stesso ha, nella medesima disposizione, differenziato notevolmente quanto a gravità.

La disarmonia che tale disciplina esprime rileva ai fini dell'art. 3 della Costituzione sotto l'aspetto della assoluta irragionevolezza («Non si compiono valutazioni di natura politica e nemmeno si controlla l'uso del potere discrezionale del legislatore se si dichiara che il principio dell'uguaglianza è violato quando il legislatore assoggetta ad una indiscriminata disciplina situazioni che esso stesso considera e dichiara diverse», Corte costituzionale n. 53/1958).

Non vi è dubbio che il principio di uguaglianza, nonostante il riferimento letterale dell'art. 3 della Costituzione ai cittadini, debba ritenersi esteso agli stranieri, allorché si tratti della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (Corte costituzionale n. 104/1969).

Quando al parametro dell'art. 13, III Costituzione, che consente provvedimenti limitativi della libertà personale da parte della p.s. solo «in casi eccezionali di necessità ed urgenza indicati tassativamente dalla legge», la previsione dell'arresto obbligatorio contenuta nell'art. 14, comma 5-*quiquies*, appare contrastarvi per le seguenti ragioni (già esposte in ordinanza del tribunale di Bologna emessa il 30 novembre 2002 nel procedimento n. 2351/2002 Tribunale Bologna).

La tutela costituzionale della libertà personale è assoluta: essa viene definita come inviolabile al primo comma, ne è consentita la limitazione solo con provvedimento dell'autorità giudiziaria e nei casi previsti dalla legge al secondo comma; al terzo comma ne è consentita una eccezionale limitazione temporanea ad opera della p.s. solo se successivamente convalidata dall'autorità giudiziaria e nei casi «eccezionali di necessità ed urgenza» previsti dalla legge. Al terzo comma — diversamente dal secondo — è prevista quindi una riserva di legge qualificata poiché al legislatore ordinario non spetta di determinare liberamente i casi in cui la libertà personale può venire provvisoriamente limitata dalla p.s., ma può farlo solo nei casi eccezionali di necessità ed urgenza. La giurisprudenza costituzionale ha chiarito le nozioni di eccezionalità, necessità ed urgenza che giustificano l'arresto obbligatorio. Proprio perché l'art. 14, comma 5-*quiquies* prevede l'obbligatorietà dell'arresto ogni volta che si accerti la fragranza della contravvenzione dell'art. 14, comma 5-*ter*, le condizioni di eccezionale necessità ed urgenza della misura precautelare debbono essere valutate in astratto in relazione al reato a cui è collegata la previsione dell'arresto obbligatorio e non ne è consentita una modulazione in relazione al caso concreto.

La condotta contravvenzionale a cui è collegato l'arresto obbligatorio è quella dello straniero già espulso dal territorio nazionale in quanto clandestino ed inottemperante al successivo ordine di allontanamento del questore: si tratta cioè di un reato di mera condotta, di doppia disobbedienza ad un ordine dell'autorità, dato prima nella forma del decreto di espulsione e dopo con l'ordine di allontanamento. La struttura del reato non prevede quindi né la lesione o la messa in pericolo di un bene costituzionalmente protetto, né una condizione soggettiva di pericolosità specifica dell'autore, che non è già imputato o condannato per altri reati, non è socialmente pericoloso (vedi Corte costituzionale n. 64/1977 in cui la legittimità dell'arresto era collegata al preesistente accertamento giudiziale delle condizioni di pericolosità sociale), né versa in una condizione di pericolosità specifica per le sue condizioni personali (vedi Corte costituzionale n. 126/1972 in cui la legittimità dell'arresto era collegata all'ubriachezza in atto): va infatti considerato che la clandestinità sul territorio dello stato, cioè la permanenza dello stra-

niro in Italia senza i documenti che la legittimano formalmente, è condizione che legittima l'espulsione ma che non integra alcun reato e che, proprio perché è collegata alla formale assenza di documenti, non può essere indice di per sé di una specifica pericolosità del soggetto.

Per quanto descritto nella fattispecie tipica del reato, né la condotta punita né le condizioni dell'agente appaiono quindi assumere quei connotati di eccezionale necessità ed urgenza che giustificano il potere limitativo della libertà personale da parte della p.s. ai sensi del terzo comma dell'art. 13 della Costituzione.

L'arresto è in questo caso obbligatoriamente previsto per una contravvenzione punita con l'arresto da 6 mesi ad un anno.

Si è già detto che il sistema processuale vigente non consente l'applicazione di misure cautelari personali per contravvenzioni artt. 280 e 287 c.p.p.), il che rende evidente come in questo caso l'arresto non sia in alcun modo collegato alla successiva applicazione di una misura cautelare. Esso si affianca ad altri eccezionali casi in cui è consentito l'arresto a prescindere dalla successiva applicazione di misura cautelare, ma si discosta da tali ipotesi per aspetti molto rilevanti. Significativo è il raffronto con le ipotesi di arresto in flagranza previsto per il delitto p.p. dall'art. 189 c.d.s. (la cui pena edittale è inferiore ai limiti che consentono l'applicazione di misure cautelari) e per le contravvenzioni p.p. dai commi 1 e 2, art. 4, legge n. 110/1975 o dai commi 4 e 5 dello stesso articolo, in questo caso se aggravate dalla finalità di discriminazione o odio etnico, razziale ecc. Nella prima ipotesi l'arresto è consentito per consentire «la possibilità di un intervento immediato di chi si sia dato alla fuga, abbia abbandonato le vittime di incidenti stradali a lui riconducibili ed abbia messo in pericolo la sicurezza individuale e collettiva» (Corte costituzionale n. 305/1996). Nel secondo caso l'arresto consente che le forze di p.s. limitino la libertà personale di soggetti in possesso di armi o oggetti atti ad offendere nel corso di riunioni pubbliche (comma quarto e quinto) o con armi od oggetti atti ad offendere fuori dalla proprie abitazione il cui possesso sia destinato specificamente a finalità di discriminazione o odio razziale (comma primo e secondo, aggravati dall'art. 3, comma 1, d.l. n. 122/1993), condotte entrambe evidentemente riconducibili ad un pericolo per la sicurezza individuale e collettiva evitabile soltanto con la materiale apprensione del soggetto armato ed il suo allontanamento dal luogo pericoloso. In entrambi i casi, l'arresto è previsto come facoltativo e non come obbligatorio (art. 189, comma sesto c.s.d. e art. 6, comma secondo, legge n. 654/1975). In entrambe le ipotesi citate di arresto consentito a prescindere dalla conseguente applicabilità di misura cautelare si tratta di condotte attive (lesioni personali con conseguente fuga e porto di armi in occasioni o con finalità non consentite), che concretamente pongono in pericolo la sicurezza individuale e collettiva e necessariamente dolose, mentre l'arresto previsto dall'art. 14, comma 5-*quinqüies* riguarda un reato di mera condotta omissiva, che non pone in concreto pericolo la sicurezza altrui, punibile anche a titolo di colpa per la negligente non ottemperanza all'ordine. Mentre nelle prime due ipotesi l'arresto è quindi previsto per casi in cui appare necessario ed urgente bloccare l'autore di condotte pericolose da parte della p.s. che lo sorprende in flagranza, nel caso di cui all'art. 14, comma 5-*quinqüies* non emerge alcuna necessità ed urgenza di procedere all'arresto dell'autore di una condotta colposa e priva di concreta pericolosità. Sul punto va aggiunto che il giudice delle leggi nella sentenza n. 305/1996 ha confermato la legittimità dell'arresto previsto dall'art. 189 c.d.s. ancorandola alla sua facoltatività, in quanto tale arresto «richiede pur sempre la sussistenza, dei singoli casi concreti, dei presupposti ai quali l'art. 381, comma quarto, subordina in via generale l'adozione di tale misura». Nel caso qui in esame invece l'obbligatorietà dell'arresto prescinde da ogni valutazione sulla concreta pericolosità della condotta, con la conseguenza che la misura potrebbe essere costituzionalmente rientrante nella previsione dell'art. 13, III Costituzione solo se si ritenesse eccezionalmente necessario ed urgente limitare la libertà di uno straniero tutte le volte in cui egli abbia violato l'ordine di allontanamento del questore, il che non appare conforme alla inviolabilità della libertà personale imposta da una complessiva e ragionata lettura dell'art. 13 della Costituzione.

L'arresto obbligatorio non potrebbe neppure trovare ragione nell'eccezionale necessità ed urgenza di poter procedere al rito direttissimo imposto dallo stesso art. 14, comma 5-*quinqüies* per l'accertamento della contravvenzione dell'art. 14, comma 5-*ter*. Il rito direttissimo nel nostro ordinamento non è infatti vincolato alla necessaria presenza dell'imputato in udienza, come appare dall'art. 449 che lo prevede in tutti i casi in cui l'imputato — non arrestato né detenuto — abbia reso confessione, nei casi previsti dall'art. 450, c.p.p., comma secondo che espressamente dispone le regole processuali per l'ipotesi di citazione a giudizio dell'imputato a piede libero, oltre che nei casi previsti dallo stesso d.lgs. n. 286/1998, come modificato dalla legge n. 189/2002, che all'art. 13, comma 13-*ter* prevede ipotesi di arresto facoltativo disponendo che in ogni caso — e quindi anche quando la facoltatività dell'arresto non sia stata esercitata e quindi l'imputato resti libero — contro l'autore del fatto si proceda con rito direttissimo.

Non può infine ritenersi che l'eccezionale necessità ed urgenza dell'arresto sia collegata alla necessità di eseguire l'espulsione dell'arrestato, che di per sé può essere eseguita con accompagnamento alla frontiera in via generale, ed in modo del tutto autonomo ed indipendente dall'arresto, ai sensi dell'art. 13, comma 4 n. 286/1998, come modificato dalla legge n. 189/2002.

La rilevanza della questione è evidente: l'imputato è stato arrestato ai sensi della disposizione impugnata e l'eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale della stessa farebbe venir meno il fondamento normativo della richiesta di convalida proposta dal p.m.

Infatti, nella fattispecie, Raouidi Youssef è stato tratto in arresto perché tale misura è prevista come obbligatoria dall'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998, mentre egli non sarebbe stato passibile di arresto se tale misura fosse stata prevista come facoltativa in quanto non sussistono, nella fattispecie le condizioni richieste dall'art. 381 comma quinto, della gravità del fatto (il reato contestato è una contravvenzione punita da 6 mesi a 1 anno), né della pericolosità del soggetto desunta dalla sua pericolosità (l'arrestato è privo di pregiudizi penali ed è qui per la prima volta accusato di una contravvenzione; il fatto che egli sia clandestino sul territorio nazionale non è previsto come reato dal nostro ordinamento) o dalle circostanze del fatto (la condotta contestata è meramente passiva, di disobbedienza ad un ordine dell'autorità).

Si aggiunga che sulla rilevanza della questione non può avere effetto l'avvenuta liberazione della persona arrestata, imposta dall'art. 391 u.c., richiamato dall'art. 558 c.p.

Il giudizio di convalida dell'arresto non è stato esaurito ma è stato sospeso al fine di trasmettere gli atti alla Corte costituzionale; la decisione sulla questione di legittimità costituzionale ha incidenza diretta sulla pronuncia di legittimità dell'arresto eseguito dalla polizia giudiziaria ai sensi della disposizione impugnata (*cf.* al riguardo sentenza Corte costituzionale n. 54/1993 «... il provvedimento di liberazione dell'arrestata era imposto ... dalla disposizione di cui all'art. 391, settimo comma, ultima parte, del codice di rito ... Poiché tale disposizione ricollega la perdita di efficacia dell'arresto alla carenza, per qualsiasi ragione, di un provvedimento positivo di convalida nello stesso termine, è ovvio che l'impossibilità di rispettarlo conseguente all'elevazione della questione comportava (o avrebbe di lì a poco ineludibilmente comportato) l'intervento di tale autonoma causa di carenza di valido titolo di detenzione, a prescindere dall'esaurimento del procedimento di convalida, che ... era stato contestualmente sospeso. Tale procedimento non può perciò ritenersi esaurito, né di esso i giudici si sono spogliati: e la sua persistenza nonostante la liberazione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto, che ha pur sempre determinato una privazione della libertà. La rilevanza della questione, dunque, permane, trattandosi di stabilire se la liberazione dell'arrestata debba considerarsi conseguente all'applicazione dell'art. 391, settimo comma, ovvero, più radicalmente, alla caducazione con effetto retroattivo della disposizione in base alla quale gli arresti furono eseguiti»).

Ritenuto quindi che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinquies*, d.lgs. n. 286/1998 (come modificato dalla legge n. 189/2002, nella parte in cui prevede come obbligatorio l'arresto per il reato previsto dall'art. 14, comma 5-*ter*, sia non manifestamente infondata e rilevante nel giudizio di convalida in corso, essa deve essere sollevata d'ufficio per le ragioni sopra esposte.

P. Q. M.

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

Dichiara non manifestamente infondata e rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998, come modificato dalla legge n. 189/2002, per violazione degli artt. 3 e 13 della Costituzione;

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

Dispone che, a cura della cancelleria, l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sia notificata all'imputata, al difensore e al pubblico ministero nonché al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone inoltre che la citata ordinanza sia comunicata, a cura della cancelleria, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Modena, addì 14 maggio 2003

Il giudice: DONATI

04C0523

NN. da 341 a 343

Ordinanze — di contenuto sostanzialmente identico — emesse il 14 ottobre 2003 dal Tribunale di Roma nei procedimenti penali a carico di: Cercel Gheorge Nutu (R.O. 341/2004); Sava Stefania (R.O. 342/2004); Bako Djamel (R.O. 343/2004).

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato, in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Automatismo della misura - Mancanza di nesso funzionale tra l'arresto e la eventuale successiva applicazione di una misura cautelare - Irragionevolezza sotto diversi profili - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato di analoga gravità - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 3 e 13.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale di questione di legittimità sollevata in via incidentale.

RITENUTO IN FATTO

In data 13 ottobre 2003 Cercel Gheorge Nutu veniva tratto in arresto da personale della Compagnia Carabinieri Roma Trastevere in ordine al reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter* del decreto legislativo n. 286 del 1998, come inserito dall'art. 13 della legge n. 189 del 2002.

Condotto all'udienza del 14 ottobre 2003 innanzi a questo giudice per la convalida ed il contestuale giudizio direttissimo, udita la relazione dell'agente operante e sentito l'arrestato, il pubblico ministero ha chiesto la convalida dell'arresto, senza applicazione di misure coercitive, non consentite in relazione al titolo del reato, il difensore dell'arrestato non si è opposto alla convalida dell'arresto.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. — Ritiene il tribunale che vada sollevata questione di legittimità costituzionale del comma 5-*quinquies* dell'art. 14 del decreto legislativo n. 286 del 1998, come inserito dall'articolo 13 della legge n. 189 del 2002, nella parte in cui prevede che per il reato previsto dal precedente comma 5-*ter* è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto e si procede con rito direttissimo, dubitando della conformità di tale disciplina rispetto agli artt. 13 e 3 Cost.

2. — Preliminarmente, osserva il tribunale come la questione sia rilevante nel presente giudizio, pur non avendo chiesto il pubblico ministero alcuna misura cautelare personale nei confronti dell'arrestato, peraltro comunque non applicabile in ragione del titolo di reato: l'eventuale convalida dell'arresto, invero, avrebbe esclusivamente l'effetto di accertare la legittimità dell'operato della polizia giudiziaria che all'arresto aveva proceduto, non potendo comunque la mera convalida costituire valido titolo per la protrazione della limitazione della libertà personale del Cercel Gheorge Nutu.

D'altro canto, codesta Corte costituzionale ha già ritenuto che laddove il giudice *a quo* sollevi questione di legittimità costituzionale in relazione alla disciplina dettata per la convalida dell'arresto, avendo rimesso in libertà l'arrestato (nella specie in quanto non potevano essere rispettati più i termini di cui all'art. 391, comma 7, ultima parte c.p.p.), la persistenza della rilevanza della questione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto che ha pur sempre determinato una limitazione della libertà personale, trattandosi di stabilire le ragioni in base alla quale è comunque avvenuta la liberazione (con effetto *ex nunc* se l'arresto era stato legittimamente eseguito, con efficacia *ex tunc* se, alla luce della pronuncia della Corte, dovesse ravvisarsi l'illegittimità dell'arresto stesso: sent. 16 febbraio 1993, n. 54).

Nel presente giudizio, deve appunto verificarsi se il periodo di privazione della libertà personale del Cercel Gheorge Nutu, arrestato, sulla base della disposizione di cui si dubita la conformità a Costituzione, il giorno 13 ottobre 2003 e rimesso in libertà all'esito dell'udienza odierna, sia stato sorretto o meno da un legittimo *titulus detentionis*.

Da ciò deriva che la questione è ancora rilevante.

3. — Per quanto attiene alla non manifesta infondatezza della questione, nei termini che si andranno ora a precisare, va rilevato anzitutto che, secondo la disciplina dettata dal legislatore ordinario, l'arresto dell'autore del reato di cui all'art. 14, comma 5-ter, decreto legislativo n. 286 del 1998 è obbligatorio, non consentendo dunque né alla polizia giudiziaria né, successivamente, al pubblico ministero che ne disponga la presentazione per la convalida, e quindi al giudice che debba decidere sulla convalida, alcuna valutazione di merito (a prescindere dalla sussistenza del *fumus commissi delicti* e del rispetto dei termini dettati dalla legge). In particolare (trattandosi di arresto obbligatorio) non è allo stato consentita ai fini del giudizio di convalida alcuna valutazione in ordine alla concreta gravità del fatto e alla personalità del suo autore, sia pur in relazione agli elementi fattuali conosciuti dagli operanti al momento in cui l'arresto hanno eseguito (a differenza dei casi di arresto facoltativo: v. Cass., Sez. IV, 29 settembre 2000, Mateas Ion, CED Cass., n. 218474).

Ebbene, sotto un primo profilo, l'automatismo tra commissione del reato in questione ed obbligo di arresto appare a questo giudice di dubbia compatibilità con la disciplina che la Carta fondamentale prevede all'art. 13 per la tutela della libertà individuale.

4. — Il reato di cui al comma 5-ter del decreto legislativo n. 286 del 1998 sanziona la condotta dello straniero che, in violazione dell'ordine di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis (ossia quando non sia possibile né l'immediata espulsione, né il trattenimento presso un centro di permanenza temporanea, ovvero siano trascorsi i termini di permanenza), vi si trattiene senza giustificato motivo nel territorio dello Stato.

La pena prevista per tale reato è quella dell'arresto da sei mesi ad un anno, e dunque trattasi di contravvenzione.

Conseguenza della configurazione del reato in oggetto quale contravvenzione è (oltre alla sua punibilità anche a titolo di colpa) che all'esito del giudizio di convalida non è in alcun caso possibile l'applicazione di alcuna misura cautelare personale. Infatti, secondo la disciplina dettata nel codice di procedura penale (e non derogata nel decreto legislativo n. 286 del 1998, neppure dopo le modifiche apportate dalla legge n. 189 del 2002) nel caso in cui sia consentito l'arresto per delitto è possibile l'applicazione di misure cautelari coercitive, anche al di fuori dei limiti di pena previsti dagli artt. 280 e 274, lett. c), c.p.p. (art. 391, comma 5, c.p.p.). Nel caso di specie, invece, trattandosi di contravvenzione, non può operare la clausola derogatoria suindicata, espressamente riferita solo ai delitti.

In sintesi, la misura precautelare adottata dalla polizia giudiziaria (in via obbligatoria) non può mai essere seguita, neppure nei casi in cui si dovessero ravvisare particolari esigenze cautelari (ed in specie il pericolo di reiterazione della condotta), dall'applicazione di una misura coercitiva in esito al giudizio di convalida dell'arresto.

5. — L'art. 13 della Costituzione, dopo avere dichiarato l'inviolabilità della libertà personale, prevede che le forme di compressione della libertà personale possono essere adottate solo per atto motivato dell'autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge.

In casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge, l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro quarantotto ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di effetto.

A parere di questo giudice la disciplina costituzionale sembra configurare un sistema in cui il potere, di natura eccezionale, della polizia di procedere all'arresto di persona indiziata di reato opera nelle situazioni in cui non è possibile l'intervento dell'autorità giudiziaria (l'unica ordinariamente competente a disporre la privazione della libertà personale). Se così è, un primo motivo di dubbio in ordine alla legittimità della disciplina in oggetto, consiste nel fatto che solo la polizia giudiziaria può per tale reato disporre l'arresto, senza che a ciò possa mai seguire (se non nei termini di mera convalida dell'arresto eseguito) l'atto motivato dell'autorità giudiziaria che valga, sussistendone i presupposti, a protrarre lo stato di detenzione del soggetto arrestato in via d'urgenza dalla polizia.

In tal modo, appare spezzato il nesso di strumentalità e provvisorietà che lega potere eccezionale e interinale di intervento della polizia ed esercizio del potere giurisdizionale di limitazione della libertà personale.

D'altro canto, anche codesta Corte, nell'affrontare la questione relativa alla mancata previsione della riparazione per ingiusta detenzione in caso di arresto o fermo non seguito da misura cautelare coercitiva (sent. 2 aprile

1999, n. 109), ha rilevato che la provvisorietà, che contraddistingue i poteri di intervento della polizia giudiziaria sulla libertà personale (che vale ad attribuire all'arresto ed al fermo la denominazione di «precautele») non elimina la natura «custodiale» delle misure indicate.

Ulteriore argomento a sostegno di tale natura sostanzialmente «custodiale» della detenzione conseguente all'arresto e precedente alla convalida sembra possa ricavarsi anche dal disposto dell'art. 121 disp. att. c.p.p.

Infatti il potere-dovere del pubblico ministero di disporre l'immediata liberazione dell'arrestato senza attendere il giudizio di convalida nel caso in cui ritenga di non dovere chiedere al giudice l'applicazione di misure coercitive ha l'evidente fine di evitare al soggetto una limitazione della libertà personale (sia pur temporalmente delimitata e soggetta a convalida) nei casi in cui non vi sarà, per difetto di domanda cautelare, la possibilità di applicazione di misure coercitive, unico titolo idoneo a protrarre la limitazione della libertà personale.

Ciò, a parere di questo giudice, depone per la natura chiaramente strumentale ed anticipatoria del potere di arresto attribuito alla polizia rispetto alla tutela di esigenze cautelari all'interno del processo penale.

Nel caso di specie, invece, risulterebbe attribuito esclusivamente alla polizia un potere di arrestare (obbligatoriamente), senza che tale arresto sia funzionalmente collegato ad alcuna esigenza cautelare processuale ritenuta rilevante (appunto non essendo possibile al giudice applicare alcuna misura cautelare coercitiva).

D'altronde, appare anche arduo rinvenire altre esigenze (di natura extraprocessuale) a sostegno di tale potere di arresto (che comunque si fonda sul presupposto della commissione di un illecito penale ed è inserito all'interno di un procedimento penale).

Invero, trattandosi di reato avente natura permanente non appare sostenibile che l'arresto ne interrompa la consumazione, che si protrae finché lo straniero non si allontani (spontaneamente o coattivamente) dal territorio dello Stato.

Né può dirsi che l'arresto sia funzionale all'effettiva esecuzione dell'espulsione. Infatti, in primo luogo ai sensi del comma 5-ter l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica prescinde dall'arresto e dal relativo giudizio di convalida. Per altro verso, a norma del comma 5-quinquies, in caso di arresto il questore può disporre i provvedimenti di cui al comma 1 dello stesso art. 14 (ossia il trattenimento presso i centri di permanenza temporanea); facoltà questa attribuita sin *ab origine* all'autorità amministrativa e la cui impossibilità di attuazione aveva determinato l'intimazione ad allontanarsi.

Sempre con riferimento alla disciplina delineata dal legislatore, va rilevato che anche la previsione che in relazione all'arresto in oggetto si procede con rito direttissimo, solleva perplessità.

Non, ovviamente, in ordine alla previsione in sé, chiaramente rientrante nelle scelte del legislatore, ma in riferimento all'effettiva praticabilità di tale rito.

Infatti, a norma dell'art. 121 disp. att. c.p.p., il pubblico ministero deve disporre la liberazione dell'arrestato (prima della convalida) quando «ritiene di non dover richiedere l'applicazione di misure coercitive». Ebbene nel caso di specie, l'applicazione di tale norma imporrebbe — trattandosi di reato che non consente in linea generale l'applicazione di nessuna misura coercitiva — sempre al pubblico ministero di disporre l'immediata liberazione dell'arrestato, senza attendere il giudizio di convalida.

In tal caso (che come detto dovrebbe essere la regola) il giudizio direttissimo — almeno nella sua forma tipica, ossia con la presentazione dell'imputato *in vinculis* per la convalida ed il contestuale giudizio — non sarebbe mai possibile. Il pubblico ministero dovrebbe infatti chiedere al giudice per le indagini preliminari la convalida con l'imputato ormai libero (convalida pur sempre doverosa ma, non più soggetta ai termini di cui all'art. 391 c.p.p.: per tutte, si veda Cass., sez. V, 22 maggio 1998, AZEMI, CED Cass., n. 213973) e successivamente disporre la citazione dello stesso dinanzi al tribunale monocratico a norma degli artt. 558 e 44, comma 4. Ciò, peraltro, solo nel caso in cui la convalida intervenga a brevissima distanza di tempo dall'arresto, in quanto tale forma di giudizio direttissimo è possibile solo se la presentazione dell'imputato (*in vinculis* o mediante citazione) avviene entro quindici giorni dall'arresto.

Potrebbe però ritenersi, in considerazione della disciplina complessiva delineata e delle irrazionalità sopra evidenziate, che il legislatore abbia inteso derogare la disciplina dell'art. 121 disp. att. c.p.p., imponendo al comma 5-quinquies in oggetto comunque la presentazione dell'imputato in stato di arresto per la convalida ed il giudizio direttissimo.

Tale conclusione, cui sembra anche il pubblico ministero abbia aderito (non avendo infatti disposto l'immediata liberazione del Cercel Gheorge Nutu, pur non richiedendo alcuna misura cautelare, con la specificazione che le stesse non sono in assoluto applicabili), solleverebbe ulteriori seri profili di illegittimità costituzionale,

avendo, secondo tale tesi, il legislatore dettato — solo per questo reato, per di più avente natura contravvenzionale — una deroga all'operatività di norma chiaramente ispirata al *favor libertatis* (e che è applicabile in generale a tutti i delitti, anche assai gravi).

Peraltro tale questione non appare nella specie rilevante, non potendo il giudice della convalida sindacare il mancato esercizio da parte del pubblico ministero della facoltà di ordinare la liberazione immediata dell'arrestato *ex art 121 disp. att.*

6. — La questione appare non manifestamente infondata anche in riferimento all'art. 3 Cost.

Infatti, appare al tribunale di dubbia conformità al principio di ragionevolezza che il legislatore abbia, da un lato, configurato l'illecito in questione come mera contravvenzione (come tale non suscettibile di supportare l'applicazione di misure cautelari coercitive), e poi abbia imposto all'autorità di polizia l'arresto obbligatorio dell'autore dello stesso, consentendo dunque una privazione della libertà personale (sia pur in forma precautelare per una durata massima di 96 ore).

Se infatti la scelta relativa alla qualificazione di una fattispecie quale delitto o contravvenzione, nonché la determinazione della pena appartiene (fatti salvi i casi di manifesta incongruità per eccesso) alla sfera di insindacabile scelta del legislatore, sembra che nella delineata disciplina si rinvengano profili di incongruenza difficilmente giustificabili.

Invero, la natura di arresto obbligatorio impone alla polizia di procedere comunque all'arresto, indipendentemente dalla concreta gravità del fatto (si pensi ad un ritardo di un solo giorno nell'allontanarsi dal territorio nazionale, ovvero alla difficoltà nel procurarsi i necessari documenti od il titolo di viaggio; questioni che non appaiono rilevanti in sede di convalida di arresto obbligatorio) o alla pericolosità sociale dell'autore (ben diversa apparendo, ad esempio, la pericolosità sociale di soggetto del tutto incensurato, od invece gravato da precedenti penali e che abbia fornito differenti generalità all'atto dei controlli di polizia).

7. — Una previsione di arresto obbligatorio, se non sembra censurabile quando sia dettata in relazione a reati oggettivamente gravi (connotati come delitti), appare al contrario non conforme a principi di ragionevolezza se collegato alla commissione di reati (che lo stesso legislatore ritiene obiettivamente) non gravi.

In tal caso, infatti, si impone una limitazione della libertà personale (che può protrarsi sino a 96 ore) senza alcuna valutazione (né da parte della polizia che ha l'obbligo di procedere all'arresto, né da parte del giudice in sede di convalida) in ordine alla concreta gravità del fatto-reato.

Ritiene questo giudice che elementi a sostegno della non manifesta infondatezza della questione sollevata si rinvengano anche in alcune, sia pur risalenti pronunce di codesta Corte.

Nella sentenza n. 211 del 1975, pur rigettando la questione di legittimità sollevata in riferimento alla previsione dell'arresto di cui all'art. 220 TULPS — in particolare per i contravventori al foglio di via obbligatorio — si è infatti chiarito che, pur essendo legittima una deroga rispetto ai criteri generali dell'entità obiettiva del reato e nella pena edittale, l'arresto eseguito dalla polizia per tale fattispecie (contravvenzione punita con l'arresto da tre mesi ad un anno) non poteva sottrarsi alla garanzia del «controllo di legittimità e di merito da parte dell'autorità giudiziaria, di cui all'ultima parte del terzo comma dell'art. 13 (Cost.) e dell'art. 236 del codice di procedura penale» (disposizione quest'ultima che prevedeva appunto l'arresto facoltativo in flagranza).

Uguualmente, nella sentenza n. 64 del 1977, e relativa ad una questione di legittimità sollevata in riferimento alla previsione dell'art. 9 della legge n. 1423 del 1956 (che consentiva l'arresto dei contravventori agli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale: contravvenzione punita all'epoca con l'arresto da tre mesi ad un anno), la Corte ha rilevato che resta salvo comunque il potere-dovere dell'autorità giudiziaria di controllare e motivare la sussistenza in concreto dei requisiti legittimanti l'intervento, di necessità ed urgenza, della polizia.

Da tali sentenze sembrerebbe doversi trarre il principio che, in relazione a fattispecie contravvenzionali punite con modeste pene detentive, l'arresto ad opera della polizia (e dunque non fondato su atto motivato dell'autorità giudiziaria, ad es. in esecuzione di sentenza irrevocabile di condanna, ma ispirato alla salvaguardia di eccezionali ragioni di necessità ed urgenza) sia legittimo alla condizione che possa essere valutata nel concreto la gravità del fatto, in relazione sia alla condotta dell'autore che alla sua personalità.

In caso contrario la limitazione della libertà personale (nella fase precautelare) risulterebbe imposta dalla legge su di una presunzione assoluta di pericolosità sociale dell'imputato, che appare in contrasto con la modesta gravità del reato (così come determinata dal legislatore). D'altronde, se non ci sbaglia, l'ordinamento, pur conoscendo altre ipotesi di contravvenzioni per la quali è previsto l'arresto, contempla per tali casi solo la facoltà per la polizia giudiziaria di trarre in arresto l'autore di reati contravvenzionali (v. l'art. 6, comma 2, d.l. 26 aprile 1993, n. 122, conv., con modificazioni, nella legge 25 giugno 1993, n. 205), dunque non configurando ipotesi di arresto obbligatorio.

L'eccezione, prevista solo per il reato in esame, appare pertanto dubbiamente compatibile con il principio di cui all'art. 3 Cost.

D'altronde, un'altra ragione di perplessità, sempre con riferimento all'art. 3 della Carta fondamentale, può ricavarsi dalla considerazione che nel comma 5-*quinqüies* dell'art. 14, d.lgs. n. 286 del 1998, l'obbligo di procedere all'arresto è previsto sia per il reato di cui al comma 5-*ter*, che per quello di cui al successivo comma 5-*quater* che consiste nel fatto dello straniero che espulso ai sensi del comma 5-*ter* dallo Stato vi rientri), che ha natura delittuosa ed è punito con la reclusione da uno a quattro anni. Ebbene, dubbiamente compatibile con il principio di uguaglianza appare prevedere l'obbligo di arresto per fattispecie così diverse tra loro, in relazione alla natura del reato, alla pena edittale e alla possibilità di applicare misure coercitive (consentita per il delitto ed esclusa per la contravvenzione).

Per converso, la dubbia conformità al principio di uguaglianza della norma in oggetto si apprezza considerando che, in riferimento al reato di cui all'art. 13, comma 13 del decreto legislativo n. 286 del 1998 (come modificato dalla medesima legge n. 189 del 2002) che punisce, con l'identica pena dell'arresto da sei mesi ad un anno, lo straniero espulso che rientri nel territorio dello Stato senza una specifica autorizzazione del Ministro dell'interno (condotta che non appare meno grave di quella oggetto del reato di cui al comma 5-*ter* dell'articolo 14), è previsto l'arresto facoltativo (art. 13, comma 13-*ter*, decreto legislativo n. 286 del 1998).

Naturalmente, tali ragioni di dubbio rispetto alla costituzionalità della norma verrebbero meno laddove in riferimento alla contravvenzione di cui al comma 5-*ter* l'arresto fosse facoltativo.

La facoltatività dell'arresto — oltre ad eliminare profili di irragionevoli disparità di trattamento rispetto alle altre ipotesi di reato descritte — tutelerebbe infatti il diritto dell'imputato a vedersi limitato nella libertà personale solo laddove sussistano concrete ragioni (da porre a fondamento dell'arresto e verificabili da parte del giudice) che giustifichino, nel caso concreto, l'adozione della misura precautelare riferita ad ipotesi avente natura contravvenzionale.

In tal modo, non si risconterebbe alcuna violazione dell'art. 3 Cost., apparendo, sotto questo profilo, a questo giudice il dubbio di legittimità integrato non dalla previsione di una facoltà della polizia giudiziaria di procedere all'arresto (cioè rientrante nelle scelte discrezionali del legislatore), ma solo nell'automatismo commissione del reato (avente natura contravvenzionale) — obbligo di procedere all'arresto.

8. — Sciogliere il dubbio se tali profili non integrino alcun vizio costituzionalmente rilevante (la disciplina positiva dettata rientrando comunque nella discrezionalità del legislatore) ovvero, come sospetta questo tribunale, si risolvano in una violazione delle norme della Carta fondamentale suindicate, è competenza costituzionalmente riservata a codesta Corte, alla quale dunque va rimessa la questione, che per quanto innanzi esposto appare rilevante e non manifestamente infondata.

P. Q. M.

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

*Dichiara la rilevanza e la non manifestata infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quinqüies*, decreto legislativo n. 286 del 1998, come inserito dall'art. 13, legge n. 189 del 2002, nella parte in cui prevede l'arresto obbligatorio in relazione al reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, decreto legislativo citato, in riferimento agli artt. 13 e 3 Cost.;*

Dispone la trasmissione degli atti del procedimento alla corte costituzionale;

Manda alla cancelleria per l'immediata notificazione della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri e per la sua comunicazione al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.

Roma, addì 14 ottobre 2003

Il giudice: Sulpizi

N. 344

*Ordinanza del 16 ottobre 2003 emessa dal Tribunale di Roma
nel procedimento penale a carico di Skvortsova Olga*

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato, in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Automatismo della misura - Mancanza di nesso funzionale tra l'arresto e la eventuale successiva applicazione di una misura cautelare - Irragionevolezza sotto diversi profili - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato di analoga gravità - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 3 e 13.

IL TRIBUNALE

Ha espresso la seguente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale di questione di legittimità sollevata in via incidentale.

RITENUTO IN FATTO

In data 15 ottobre 2003 Skvortsova Olga veniva tratta in arresto da personale del commissariato di p.s. «Trevi Campo Marzio» in ordine al reato di cui 14, comma 5-*ter* del decreto legislativo n. 286 del 1998, come inserito dall'art. 13 della legge n. 189 del 2002.

Condotta all'udienza del 16 ottobre 2003 innanzi a questo giudice per la convalida ed il contestuale giudizio direttissimo, udita la relazione dell'agente operante e sentito l'arrestata, il pubblico ministero ha chiesto la convalida dell'arresto, senza applicazione di misure coercitive, non consentite in relazione al titolo del reato, il difensore dell'arrestata ha chiesto.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. — Ritiene il tribunale che vada sollevata questione di legittimità costituzionale del comma 5-*quinquies* dell'art. 14 del decreto legislativo n. 286 del 1998, come inserito dall'articolo 13 della legge n. 189 del 2002, nella parte in cui prevede che per il reato previsto dal precedente comma 5-*ter* è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto e si procede con rito direttissimo, dubitando della conformità di tale disciplina rispetto agli artt. 13 e 3 Cost.

2. — Preliminarmente, osserva il tribunale come la questione sia rilevante nel presente giudizio, pur non avendo chiesto il pubblico ministero alcuna misura cautelare personale nei confronti dell'arrestata, peraltro comunque non applicabile in ragione del titolo di reato: l'eventuale convalida dell'arresto, invero, avrebbe esclusivamente l'effetto di accertare la legittimità dell'operato della polizia giudiziaria che all'arresto aveva proceduto, non potendo comunque la mera convalida costituire valido titolo per la protrazione della limitazione della libertà personale di Skvortsova Olga.

D'altro canto, codesta Corte costituzionale ha già ritenuto che laddove il giudice *a quo* sollevi questione di legittimità costituzionale in relazione alla disciplina dettata per la convalida dell'arresto, avendo rimesso in libertà l'arrestata (nella specie in quanto non potevano essere rispettati più i termini di cui all'art. 391, comma 7, ultima parte c.p.p.), la persistenza della rilevanza della questione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto che ha pur sempre determinato una limitazione della libertà personale, trattandosi di stabilire le ragioni in base alla quale è comunque avvenuta la liberazione (con effetto *ex nunc* se l'arresto era stato legittimamente eseguito, con efficacia *ex tunc* se, alla luce della pronuncia della Corte, dovesse ravvisarsi l'illegittimità dell'arresto stesso: sent. 16 febbraio 1993, n. 54).

Nel presente giudizio, deve appunto verificarsi se il periodo di privazione della libertà personale della Skvortsova Olga, arrestata, sulla base della disposizione di cui si dubita la conformità a Costituzione, il giorno 15 ottobre 2003 e rimessa in libertà all'esito dell'udienza odierna, sia stato sorretto o meno da un legittimo *titulus detentionis*.

Da ciò deriva che la questione è ancora rilevante.

3. — Per quanto attiene alla non manifesta infondatezza della questione, nei termini che si andranno ora a precisare, va rilevato anzitutto che, secondo la disciplina dettata dal legislatore ordinario, l'arresto dell'autore del reato di cui all'art. 14, comma 5-ter decreto legislativo n. 286 del 1998 è obbligatorio, non consentendo dunque né alla polizia giudiziaria né, successivamente, al pubblico ministero che ne disponga la presentazione per la convalida, e quindi al giudice che debba decidere sulla convalida, alcuna valutazione di merito (a prescindere dalla sussistenza del *fumus commissi delicti* e del rispetto dei termini dettati dalla legge). In particolare (trattandosi di arresto obbligatorio) non è allo stato consentita ai fini del giudizio di convalida alcuna valutazione in ordine alla concreta gravità del fatto e alla personalità del suo autore, sia pur in relazione agli elementi fattuali conosciuti dagli operanti al momento in cui l'arresto hanno eseguito (a differenza dei casi di arresto facoltativo: v. Cass., Sez. IV, 29 settembre 2000, MATEAS ION, CED Cass., n. 218474).

Ebbene, sotto un primo profilo, l'automatismo tra commissione del reato in questione ed obbligo di arresto appare a questo giudice di dubbia compatibilità con la disciplina che la Carta fondamentale prevede all'art. 13 per la tutela della libertà individuale.

4. — Il reato di cui al comma 5-ter del decreto legislativo n. 286 del 1998 sanziona la condotta dello straniero che, in violazione dell'ordine di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis (ossia quando non sia possibile né l'immediata espulsione, né il trattenimento presso un centro di permanenza temporanea, ovvero siano trascorsi i termini di permanenza), vi si trattiene senza giustificato motivo nel territorio dello Stato.

La pena prevista per tale reato è quella dell'arresto da sei mesi ad un anno, e dunque trattasi di contravvenzione.

Conseguenza della configurazione del reato in oggetto quale contravvenzione è (oltre alla sua punibilità anche a titolo di colpa) che all'esito del giudizio di convalida non è in alcun caso possibile l'applicazione di alcuna misura cautelare personale. Infatti, secondo la disciplina dettata nel codice di procedura penale (e non derogata nel decreto legislativo n. 286 del 1998, neppure dopo le modifiche apportate dalla legge n. 189 del 2002) nel caso in cui sia consentito l'arresto per delitto è possibile l'applicazione di misure cautelari coercitive, anche al di fuori dei limiti di pena previsti dagli artt. 280 e 274, lett. c) c.p.p. (art. 391, comma 5, c.p.p.). Nel caso di specie, invece, trattandosi di contravvenzione, non può operare la clausola derogatoria suindicata, espressamente riferita solo ai delitti.

In sintesi, la misura precautelare adottata dalla polizia giudiziaria (in via obbligatoria) non può mai essere seguita, neppure nei casi in cui si dovessero ravvisare particolari esigenze cautelari (ed in specie il pericolo di reiterazione della condotta), dall'applicazione di una misura coercitiva in esito al giudizio di convalida dell'arresto.

5. — L'art. 13 della Costituzione, dopo avere dichiarato l'inviolabilità della libertà personale, prevede che le forme di compressione della libertà personale possono essere adottate solo per atto motivato dell'autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge.

In casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge, l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro quarantotto ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di effetto.

A parere di questo giudice la disciplina costituzionale sembra configurare un sistema in cui il potere, di natura eccezionale, della polizia di procedere all'arresto di persona indiziata di reato opera nelle situazioni in cui non è possibile l'intervento dell'autorità giudiziaria (l'unica ordinariamente competente a disporre la privazione della libertà personale). Se così è, un primo motivo di dubbio in ordine alla legittimità della disciplina in oggetto, consiste nel fatto che solo la polizia giudiziaria può per tale reato disporre l'arresto, senza che a ciò possa mai seguire (se non nei termini di mera convalida dell'arresto eseguito) l'atto motivato dell'autorità giudiziaria che valga, sussistendone i presupposti, a protrarre lo stato di detenzione del soggetto arrestato in via d'urgenza dalla polizia.

In tal modo, appare spezzato il nesso di strumentalità e provvisorietà che lega potere eccezionale e interinale di intervento della polizia ed esercizio del potere giurisdizionale di limitazione della libertà personale.

D'altro canto, anche codesta Corte, nell'affrontare la questione relativa alla mancata previsione della riparazione per ingiusta detenzione in caso di arresto o fermo non seguito da misura cautelare coercitiva (sent. 2 aprile

1999, n. 109), ha rilevato che la provvisorietà, che contraddistingue i poteri di intervento della polizia giudiziaria sulla libertà personale (che vale ad attribuire all'arresto ed al fermo la denominazione di «precautele») non elimina la natura «custodiale» delle misure indicate.

Ulteriore argomento a sostegno di tale natura sostanzialmente «custodiale» della detenzione conseguente all'arresto e precedente alla convalida sembra possa ricavarsi anche dal disposto dell'art. 121 disp. att. c.p.p.

Infatti il potere-dovere del pubblico ministero di disporre l'immediata liberazione dell'arrestato senza attendere il giudizio di convalida nel caso in cui ritenga di non dovere chiedere al giudice l'applicazione di misure coercitive ha l'evidente fine di evitare al soggetto una limitazione della libertà personale (sia pur temporalmente delimitata e soggetta a convalida) nei casi in cui non vi sarà, per difetto di domanda cautelare, la possibilità di applicazione di misure coercitive, unico titolo idoneo a protrarre la limitazione della libertà personale.

Ciò, a parere di questo giudice, depone per la natura chiaramente strumentale ed anticipatoria del potere di arresto attribuito alla polizia rispetto alla tutela di esigenze cautelari all'interno del processo penale.

Nel caso di specie, invece, risulterebbe attribuito esclusivamente alla polizia un potere di arrestare (obbligatoriamente), senza che tale arresto sia funzionalmente collegato ad alcuna esigenza cautelare processuale ritenuta rilevante (appunto non essendo possibile al giudice applicare alcuna misura cautelare coercitiva).

D'altronde, appare anche arduo rinvenire altre esigenze (di natura extraprocessuale) a sostegno di tale potere di arresto (che comunque si fonda sul presupposto della commissione di un illecito penale ed è inserito all'interno di un procedimento penale).

Invero, trattandosi di reato avente natura permanente non appare sostenibile che l'arresto ne interrompa la consumazione, che si protrae finché lo straniero non si allontani (spontaneamente o coattivamente) dal territorio dello Stato.

Nè può dirsi che l'arresto sia funzionale all'effettiva esecuzione dell'espulsione. Infatti, in primo luogo ai sensi del comma 5-ter l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica prescinde dall'arresto e dal relativo giudizio di convalida. Per altro verso, a norma del comma 5-quinquies, in caso di arresto il questore può disporre i provvedimenti di cui al comma 1 dello stesso art. 14 (ossia il trattenimento presso i centri di permanenza temporanea); facoltà questa attribuita sin *ab origine* all'autorità amministrativa e la cui impossibilità di attuazione aveva determinato l'intimazione ad allontanarsi.

Sempre con riferimento alla disciplina delineata dal legislatore, va rilevato che anche la previsione che in relazione all'arresto in oggetto si procede con rito direttissimo, solleva perplessità.

Non, ovviamente, in ordine alla previsione in sé, chiaramente rientrante nelle scelte del legislatore, ma in riferimento all'effettiva praticabilità di tale rito.

Infatti, a norma dell'art. 121 disp.att. c.p.p., il pubblico ministero deve disporre la liberazione dell'arrestato (prima della convalida) quando «ritiene di non dover richiedere l'applicazione di misure coercitive». Ebbene nel caso di specie, l'applicazione di tale norma imporrebbe — trattandosi di reato che non consente in linea generale l'applicazione di nessuna misura coercitiva — sempre al pubblico ministero di disporre l'immediata liberazione dell'arrestato, senza attendere il giudizio di convalida.

In tal caso (che come detto dovrebbe essere la regola) il giudizio direttissimo — almeno nella sua forma tipica, ossia con la presentazione dell'imputato *in vinculis* per la convalida ed il contestuale giudizio — non sarebbe mai possibile. Il pubblico ministero dovrebbe infatti chiedere al giudice per le indagini preliminari la convalida con l'imputato ormai libero (convalida pur sempre doverosa ma, non più soggetta ai termini di cui all'art. 391 c.p.p.: per tutte, si veda Cass., sez. V, 22 maggio 1998, AZEMI, CED Cass., n. 213973) e successivamente disporre la citazione dello stesso dinanzi al tribunale monocratico a norma degli artt. 558 e 449, comma 4. Ciò, peraltro, solo nel caso in cui la convalida intervenga a brevissima distanza di tempo dall'arresto, in quanto tale forma di giudizio direttissimo è possibile solo se la presentazione dell'imputato (*in vinculis* o mediante citazione) avviene entro quindici giorni dall'arresto.

Potrebbe però ritenersi, in considerazione della disciplina complessiva delineata e delle irrazionalità sopra evidenziate, che il legislatore abbia inteso derogare la disciplina dell'art. 121 disp.att. c.p.p., imponendo al comma 5-quinquies in oggetto comunque la presentazione dell'imputato in stato di arresto per la convalida ed il giudizio direttissimo.

Tale conclusione, cui sembra anche il pubblico ministero abbia aderito (non avendo infatti disposto l'immediata liberazione del Skvortsova Olga, pur non richiedendo alcuna misura cautelare, con la specificazione che le stesse non sono in assoluto applicabili), solleverebbe ulteriori seri profili di illegittimità costituzionale, avendo,

secondo tale tesi, il legislatore dettato solo per questo reato, per di più avente natura contravvenzionale una deroga all'operatività di norma chiaramente ispirata al *favor libertatis* (e che è applicabile in generale a tutti i delitti, anche assai gravi).

Peraltro tale questione non appare nella specie rilevante, non potendo il giudice della convalida sindacare il mancato esercizio da parte del pubblico ministero della facoltà di ordinare la liberazione immediata dell'arrestato *ex art 121 disp.att.*

6. — La questione appare non manifestamente infondata anche in riferimento all'art. 3, Cost.

Infatti, appare al tribunale di dubbia conformità al principio di ragionevolezza che il legislatore abbia, da un lato, configurato l'illecito in questione come mera contravvenzione (come tale non suscettibile di supportare l'applicazione di misure cautelari coercitive), e poi abbia imposto all'autorità di polizia l'arresto obbligatorio dell'autore dello stesso, consentendo dunque una privazione della libertà personale (sia pur in forma precautelare per una durata massima di 96 ore).

Se infatti la scelta relativa alla qualificazione di una fattispecie quale delitto o contravvenzione, nonché la determinazione della pena appartiene (fatti salvi i casi di manifesta incongruità per eccesso) alla sfera di insindacabile scelta del legislatore, sembra che nella delineata disciplina si rinvengano profili di incongruenza difficilmente giustificabili.

Invero, la natura di arresto obbligatorio impone alla polizia di procedere comunque all'arresto, indipendentemente dalla concreta gravità del fatto (si pensi ad un ritardo di un solo giorno nell'allontanarsi dal territorio nazionale, ovvero alla difficoltà nel procurarsi i necessari documenti od il titolo di viaggio; questioni che non appaiono rilevanti in sede di convalida di arresto obbligatorio) o alla pericolosità sociale dell'autore (ben diversa apparendo, ad esempio, la pericolosità sociale di soggetto del tutto incensurato, od invece gravato da precedenti penali e che abbia fornito differenti generalità all'atto dei controlli di polizia).

7. — Una previsione di arresto obbligatorio, se non sembra censurabile quando sia dettata in relazione a reati oggettivamente gravi (connotati come delitti), appare al contrario non conforme a principi di ragionevolezza se collegato alla commissione di reati (che lo stesso legislatore ritiene obiettivamente) non gravi.

In tal caso, infatti, si impone una limitazione della libertà personale (che può protrarsi sino a 96 ore) senza alcuna valutazione (né da parte della polizia che ha l'obbligo di procedere all'arresto, né da parte del giudice in sede di convalida) in ordine alla concreta gravità del fatto-reato.

Ritiene questo giudice che elementi a sostegno della non manifesta infondatezza della questione sollevata si rinvengano anche in alcune, sia pur risalenti pronuncie di codesta Corte.

Nella sentenza n. 211 del 1975, pur rigettando la questione di legittimità sollevata in riferimento alla previsione dell'arresto di cui all'art. 220 TULPS — in particolare per i contravventori al foglio di via obbligatorio — si è infatti chiarito che, pur essendo legittima una deroga rispetto ai criteri generali — dell'entità obiettiva del reato e della pena edittale, l'arresto eseguito dalla polizia per tale fattispecie (contravvenzione punita con l'arresto da tre mesi ad un anno) non poteva sottrarsi alla garanzia del «controllo di legittimità e di merito da parte dell'autorità giudiziaria, di cui all'ultima parte del terzo comma dell'art. 13 (Cost.) e dell'art 236 del codice di procedura penale» (disposizione quest'ultima che prevedeva appunto l'arresto facoltativo in flagranza).

Uguualmente, nella sentenza n. 64 del 1977, e relativa ad una questione di legittimità sollevata in riferimento alla previsione dell'art. 9 della legge n. 1423 del 1956 (che consentiva l'arresto dei contravventori agli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale: contravvenzione punita all'epoca con l'arresto da tre mesi ad un anno), la Corte ha rilevato che resta salvo comunque il potere- dovere dell'autorità giudiziaria di controllare e motivare la sussistenza in concreto dei requisiti legittimanti l'intervento, di necessità ed urgenza, della polizia.

Da tali sentenze sembrerebbe doversi trarre il principio che, in relazione a fattispecie contravvenzionali punite con modeste pene detentive, l'arresto ad opera della polizia (e dunque non fondato su atto motivato dell'autorità giudiziario, ad es. in esecuzione di sentenza irrevocabile di condanna, ma ispirato alla salvaguardia di eccezionali ragioni di necessità ed urgenza) sia legittimo alla condizione che possa essere valutata nel concreto la gravità del fatto, in relazione sia alla condotta dell'autore che alla sua personalità.

In caso contrario la limitazione della libertà personale (nella fase precautelare) risulterebbe imrosta dalla legge su di una presunzione assoluta di pericolosità sociale dell'imputato, che appare in contrasto con la modesta gravità del reato (così come determinata dal legislatore).

D'altronde, se non ci sbaglia, l'ordinamento, pur conoscendo altre ipotesi di contravvenzioni per la quali è previsto l'arresto, contempla per tali casi solo la facoltà per la polizia giudiziaria di trarre in arresto l'autore di reati contravvenzionali (v. l'art. 6, comma 2, d.l. 26 aprile 1993, n. 122, conv., con modificazioni, nella legge 25 giugno 1993, n 205), dunque non configurando ipotesi di arresto obbligatorio.

L'eccezione, prevista solo per il reato in esame, appare pertanto dubbiamente compatibile con il principio di cui all'art. 3 Cost.

D'altronde, un'altra ragione di perplessità, sempre con riferimento all'art. 3 della Carta fondamentale, può ricavarsi dalla considerazione che nel comma 5-*quinquies* dell'art. 14 dgs, n. 286 del 1998, l'obbligo di procedere all'arresto è previsto sia per il reato di cui al comma 5-*ter*, che per quello di cui al successivo comma 5-*quater* che consiste nel tatto dello straniero che espulso ai sensi del comma 5-*ter* dallo Stato vi rientri), che ha natura delittuosa ed è punito con la reclusione da uno a quattro anni. Ebbene, dubbiamente compatibile con il principio di uguaglianza appare prevedere l'obbligo di arresto per fattispecie così diverse tra loro, in relazione alla natura del reato, alla pena edittale e alla possibilità di applicare misure coercitive (consentita per il delitto ed esclusa per la contravvenzione).

Per converso, la dubbia conformità al principio di uguaglianza della norma in oggetto si apprezza considerando che, in riferimento al reato di cui all'art. 13 comma 13 del decreto legislativo n. 286 del 1998 (come modificato dalla medesima legge n. 189 del 2002) che punisce, con l'identica pena dell'arresto da sei mesi ad un anno, lo straniero espulso che rientri nel territorio dello Stato senza una specifica autorizzazione del Ministro dell'interno (condotta che non appare meno grave di quella oggetto del reato di cui al comma 5-*ter* dell'art. 14), è previsto l'arresto facoltativo (art. 13, comma 13-*ter*, decreto legislativo n. 386 del 1998).

Naturalmente, tali ragioni di dubbio rispetto alla costituzionalità della norma verrebbero meno laddove in riferimento alla contravvenzione di cui al comma 5-*ter* l'arresto fosse facoltativo.

La facoltatività dell'arresto — oltre ad eliminare profili di irragionevoli disparità di trattamento rispetto alle altre ipotesi di reato descritte — tutelerebbe infatti il diritto dell'imputato a vedersi limitato nella libertà personale solo laddove sussistano concrete ragioni (da porre a fondamento dell'arresto e verificabili da parte del giudice) che giustificano, nel caso concreto, l'adozione della misura precautelare riferita ad ipotesi avente natura contravvenzionale.

In tal modo, non si risconterebbe alcuna violazione dell'art. 3 Cost., apparendo, sotto questo profilo, a questo giudice il dubbio di legittimità integrato non dalla previsione di una facoltà della polizia giudiziaria di procedere all'arresto (ciò rientrante nelle scelte discrezionali del legislatore), ma solo nell'automatismo commissione del reato (avente natura contravvenzionale) — obbligo di procedere all'arresto.

8. — Sciogliere il dubbio se tali profili non integrino alcun vizio costituzionalmente rilevante (la disciplina positiva dettata rientrando comunque nella discrezionalità del legislatore) ovvero, come sospetta questo tribunale, si risolvano in una violazione delle norme della Carta fondamentale suindicate, è competenza costituzionalmente riservata a codesta Corte, alla quale dunque va rimessa la questione, che per quanto innanzi esposto appare rilevante e non manifestamente infondata.

P. Q. M.

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

Dichiara la rilevanza e la non manifestata infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, decreto legislativo n. 286 del 1998, come inserito dall'art. 13, legge n. 189 del 2002, nella parte in cui prevede l'arresto obbligatorio in relazione al reato di cui all'art. 14, comma 5-ter, decreto legislativo citato, in riferimento agli artt. 13 e 3, Cost.

Dispone la trasmissione degli atti del procedimento alla Corte costituzionale;

Sospende il presente giudizio;

Manda alla cancelleria per l'immediata notificazione della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri e per la sua comunicazione al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.

Roma, addì 16 ottobre 2003

Il giudice: Sulpizi

NN. da 345 a 347

Ordinanze — di contenuto sostanzialmente identico — emesse rispettivamente il 15, il 15 e il 19 dicembre 2003 dal Tribunale di Roma nei procedimenti penali a carico di: Kanopka Aliaksandr (R.O. 345/2004); Fazaze Ali (R.O. 346/2004); Kalauz Silviu (R.O. 347/2004).

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Mancata considerazione dei presupposti previsti dagli artt. 380 e 381 cod. proc. pen. per l'applicabilità di tale misura restrittiva - Violazione del principio di ragionevolezza - Contrasto con la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinqies*, aggiunto dalla legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 2, 3 e 10, comma secondo, quest'ultimo in relazione alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Rito direttissimo - Obbligo per il giudice di pronunciare sentenza di non luogo a procedere (a fronte dell'espulsione dello straniero) - Lesione del diritto di difesa.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, comma 3-*quater*, aggiunto dalla legge 30 luglio 2002, n. 189; cod. proc. pen. art. 558.
- Costituzione, artt. 24 e 111.

IL TRIBUNALE

Nel giudizio di convalida dell'arresto di Kanopka Aliaksandr per il reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998, così come modificato dalla legge 30 luglio 2002, n. 189, ritenuto di dover sollevare questioni di legittimità costituzionale degli artt. 13 e 14 della legge citata, in relazione agli artt. 2, 3, 111, 24 e 10, comma 2 della Costituzione; ritenuto che le questioni siano non manifestamente infondate per le considerazioni che seguono:

A) L'arresto obbligatorio di cui all'art. 14, comma 5-*quinqies* decreto legislativo 286/1998 in relazione al reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter* decreto citato è previsto per reato contravvenzionale, punito con la pena massima dell'arresto fino ad un anno, con ciò il legislatore essendosi evidentemente discostato dai principi ricavabili dagli artt. 380 e 381 c.p.p. dai quali si evince la necessità che la obbligatorietà della misura restrittiva sia ancorata a fattispecie di reale ed obiettiva gravità, apparendo violato quindi il principio di ragionevolezza cui agli artt. 2, 3, e 10 II Cost. (trattandosi di cittadino straniero), tale ultima norma in relazione alle norme contenute nella convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali;

B) All'arresto obbligatorio non potrebbe conseguire per il reato per il quale si procede la comminazione di misure cautelari, ai sensi dell'art. 280 c.p.p.;

C) Sotto altro profilo, all'esito della convalida ai sensi dell'art. 13, comma 3-*quater*, il giudice dovrebbe pronunciare sentenze di non luogo a procedere, a fronte della espulsione dello straniero dallo Stato disposta dal questore, giacché nel rito monocratico direttissimo nessun provvedimento che dispone il giudizio viene omesso (art. 558 c.p.p.), apparendo palese in tale ipotesi la violazione degli artt. 111, 24 Cost. poiché lo straniero viene privato del diritto di difendersi in un processo rispetto ai fatti oggetto della imputazione, ritenuto altresì che le questioni risultino rilevanti ai fini del decidere, giacché in sede di convalida il giudice deve accertare la legittimità dell'arresto.

P. Q. M.

Ritenute le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 13 e 14, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, così come modificato dalla legge 30 luglio 2002, n. 189, e dell'art. 558 c.p.p. in relazione agli artt. 2, 3, 10, comma 2, 111, 24 Costituzione, rilevanti ai fini del decidere e non manifestamente infondate, sospende il giudizio ordinando la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina la notifica dell'ordinanza a cura della cancelleria, al Presidente del Consiglio dei ministri e la comunicazione del provvedimento ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Ordina la immediata remissione in libertà dell'arrestato, se non detenuto per altra causa.

Roma, addì 15 dicembre 2003

Il giudice: MARTONI

04C0532

NN. 348 e 349

Ordinanze — di contenuto sostanzialmente identico — emesse il 27 dicembre 2003 dal Tribunale di Roma nei procedimenti penali a carico di: Dumitru Nicolae Cristel (R.O. 348/2004); Pitulej Zbigniew (R.O. 349/2004)

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato, in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Automatismo della misura - Mancanza di nesso funzionale tra l'arresto e la eventuale successiva applicazione di una misura cautelare - Irragionevolezza sotto diversi profili - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato di analoga gravità - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 3 e 13.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente, ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale di questione di legittimità sollevata in via incidentale.

RITENUTO IN FATTO

In data 24 dicembre 2003 Dumitru Nicolae Cristel veniva trattato in arresto dal personale della compagnia dei C.C. Roma — Trastevere in ordine al reato di cui 14, comma 5-ter del decreto legislativo n. 286 del 1998, come inserito dall'art. 13 della legge n. 189 del 2002.

Condotto all'udienza del 27 dicembre 2003 innanzi a questo giudice per la convalida ed il contestuale giudizio direttissimo, udita la relazione dell'agente operante e sentito l'arrestato, il pubblico ministero ha chiesto la convalida dell'arresto, senza applicazione di misure coercitive, non consentite in relazione al titolo del reato, il difensore dell'arrestato si è opposto alla convalida dell'arresto.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. — Ritiene il tribunale che vada sollevata questione di legittimità costituzionale del comma 5-*quinquies* dell'art. 14 del decreto legislativo n. 286 del 1998, come inserito dall'art. 13 della legge n. 189 del 2002, nella parte in cui prevede che per il reato previsto dal precedente comma 5-*ter* è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto e si procede con rito direttissimo, dubitando della conformità di tale disciplina rispetto agli artt. 13 e 3 Cost.

2. — Preliminarmente, osserva il tribunale come la questione sia rilevante nel presente giudizio, pur non avendo chiesto il pubblico ministero alcuna misura cautelare personale nei confronti dell'arrestato, peraltro comunque non applicabile in ragione del titolo di reato: l'eventuale convalida dell'arresto, invero, avrebbe esclusivamente l'effetto di accertare la legittimità dell'operato della polizia giudiziaria che all'arresto aveva proceduto, non potendo comunque la vera convalida costituire valido titolo per la protrazione della limitazione della libertà personale del Dumitru.

D'altro canto, codesta Corte costituzionale ha già ritenuto che laddove il giudice *a quo* sollevi questione di legittimità costituzionale in relazione alla disciplina dettata per la convalida dell'arresto, avendo rimesso in libertà l'arrestato (nella specie in quanto non potevano essere rispettati più i termini di cui all'art. 391, comma 7, ultima parte c.p.p.), la persistenza della rilevanza della questione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia sulla legittimità dell'arresto, che ha pur sempre determinato una limitazione della libertà personale, trattandosi di stabilire le ragioni in base alla quale è comunque avvenuta la liberazione (con effetto *ex nunc* se l'arresto era stato legittimamente eseguito, con efficacia *ex tunc* se, alla luce della pronuncia della Corte, dovesse ravvisarsi l'illegittimità dell'arresto stesso: sent. 16 febbraio 1993, n. 54).

Nel presente giudizio, deve appunto verificarsi se il periodo di privazione della libertà personale del Dumitru arrestato, sulla base della disposizione di cui si dubita la conformità a Costituzione, il giorno 24 dicembre 2003 e rimesso in libertà all'esito dell'udienza odierna, sia stato sorretto o meno da un legittimo *titulus detentionis*.

Da ciò deriva che la questione è ancora rilevante.

3. — Per quanto attiene alla non manifesta infondatezza della questione, nei termini che si andranno ora a precisare, va rilevato anzitutto che, secondo la disciplina dettata dal legislatore ordinario, l'arresto dell'autore del reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter* decreto legislativo n. 286 del 1998, è obbligatorio, non consentendo dunque né alla polizia giudiziaria né, successivamente, al pubblico ministero che ne disponga la presentazione per la convalida, e quindi al giudice che debba decidere sulla convalida, alcuna valutazione di merito (a prescindere dalla sussistenza del *fumus commissi delicti* e del rispetto dei termini dettati dalla legge). In particolare (trattandosi di arresto obbligatorio) non è allo stato consentita al fini del giudizio di convalida alcuna valutazione in ordine alla concreta gravità del fatto e alla personalità del suo autore, sia pur in relazione agli elementi fattuali conosciuti dagli operanti al momento in cui l'arresto hanno eseguito (a differenza dei casi di arresto facoltativo: v. Cass., Sez. IV, 29 settembre 2000, Mateas Ion, CED Cass., n. 218474).

Ebbene, sotto un primo profilo, l'automatismo tra commissione del reato in questione ed obbligo di arresto appare a questo giudice di dubbia compatibilità con la disciplina che la Carta fondamentale prevede all'art. 13 per la tutela della libertà individuale.

4. — Il reato di cui al comma 5-*ter* del decreto legislativo n. 286 del 1998 sanziona la condotta dello straniero che, in violazione dell'ordine di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni impartito dal questore ai sensi del comma 5-*bis* (ossia quando non sia possibile né l'immediata espulsione, né il trattenimento presso un centro di permanenza temporanea, ovvero siano trascorsi i termini di permanenza), vi si trattiene senza giustificato motivo nel territorio dello Stato.

La pena prevista per tale reato è quella dell'arresto da sei mesi ad un anno, e dunque trattasi di contravvenzione.

Conseguenza della configurazione del reato in oggetto quale contravvenzione è (oltre alla sua punibilità anche a titolo di colpa) che all'esito del giudizio di convalida non è in alcun caso possibile l'applicazione di alcuna misura cautelare personale. Infatti, secondo la disciplina dettata nel codice di procedura penale (e non derogata nel decreto legislativo n. 286 del 1998, neppure dopo le modifiche apportate dalla legge n. 189 del 2002) nel caso

in cui sia consentito l'arresto per delitto è possibile l'applicazione di misure cautelari coercitive, anche al di fuori dei limiti di pena previsti dagli artt. 280 e 274 lett. c) c.p.p. (art. 391 comma 5 c.p.p.). Nel caso di specie, invece, trattandosi di contravvenzione, non può operare la clausola derogatoria suindicata, espressamente riferita solo ai delitti.

In sintesi, la misura precautelare adottata dalla polizia giudiziaria (in via obbligatoria) non può mai essere seguita, neppure nei casi in cui si dovessero ravvisare particolari esigenze cautelari (ed in specie il pericolo di reiterazione della condotta), dall'applicazione di una misura coercitiva in esito al giudizio di convalida dell'arresto.

5. — L'art. 13 della Costituzione, dopo avere dichiarato l'inviolabilità della libertà personale, prevede che le forme di compressione della libertà personale possono essere adottate solo per atto motivato dell'autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge.

In casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge, l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro quarantotto ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di effetto.

A parere di questo giudice la disciplina costituzionale sembra configurare un sistema in cui il potere, di natura eccezionale, della polizia di procedere all'arresto di persona indiziata di reato opera nelle situazioni in cui non è possibile l'intervento dell'autorità giudiziaria (l'unica ordinariamente competente a disporre la privazione della libertà personale). Se così è, un primo motivo di dubbio in ordine alla legittimità della disciplina in oggetto, consiste nel fatto che solo la polizia giudiziaria può per tale reato disporre l'arresto, senza che a ciò possa mai seguire (se non nei termini di mera convalida dell'arresto eseguito) l'atto motivato dell'autorità giudiziaria che valga, sussistendone i presupposti, a protrarre lo stato di detenzione del soggetto arrestato in via d'urgenza dalla polizia.

In tal modo, appare spezzato il nesso di strumentalità e provvisorietà che lega potere eccezionale e interinale di intervento della polizia ed esercizio del potere giurisdizionale di limitazione della libertà personale.

D'altro canto, anche codesta Corte, nell'affrontare la questione relativa alla mancata previsione della riparazione per ingiusta detenzione in caso di arresto o fermo non seguito da misura cautelare coercitiva (sent. 2 aprile 1999, n. 109), ha rilevato che la provvisorietà, che contraddistingue i poteri di intervento della polizia giudiziaria sulla libertà personale (che vale ad attribuire all'arresto ed al fermo la denominazione di «precautele») non elimina la natura «custodiale» delle misure indicate.

Ulteriore argomento a sostegno di tale natura sostanzialmente «custodiale» della detenzione conseguente all'arresto e precedente alla convalida sembra possa ricavarsi anche dal disposto dell'art. 121 disp.att. c.p.p.

Infatti il potere-dovere del pubblico ministero di disporre l'immediata liberazione dell'arrestato senza attendere il giudizio di convalida nel caso in cui ritenga di non dovere chiedere al giudice l'applicazione di misure coercitive ha l'evidente fine di evitare al soggetto una limitazione della libertà personale (sia pur temporalmente delimitata e soggetta a convalida) nei casi in cui non vi sarà, per difetto di domanda cautelare, la possibilità di applicazione di misure coercitive, unico titolo idoneo a protrarre la limitazione della libertà personale.

Ciò, a parere di questo giudice, depone per la natura chiaramente strumentale ed anticipatoria del potere di arresto attribuito alla polizia rispetto alla tutela di esigenze cautelari all'interno del processo penale.

Nel caso di specie, invece, risulterebbe attribuito esclusivamente alla polizia un potere di arrestare (obbligatoriamente), senza che tale arresto sia funzionalmente collegato ad alcuna esigenza cautelare processuale ritenuta rilevante (appunto non essendo possibile al giudice applicare alcuna misura cautelare coercitiva).

D'altronde, appare anche arduo rinvenire altre esigenze (di natura extraprocessuale) a sostegno di tale potere di arresto (che comunque si fonda sul presupposto della commissione di un illecito penale ed è inserito all'interno di un procedimento penale).

Invero, trattandosi di reato avente natura permanente non appare sostenibile che l'arresto ne interrompa la consumazione, che si protrae finché lo straniero non si allontani (spontaneamente o coattivamente) dal territorio dello Stato.

Ne può dirsi che l'arresto sia funzionale all'effettiva esecuzione dell'espulsione. Infatti, in primo ai sensi del comma 5-ter l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica prescinde dall'arresto e dal relativo giudizio di convalida. Per altro verso, a norma del comma 5-quinquies in caso di arresto il questore può disporre i provvedimenti di cui al comma 1 dello stesso art. 14 (ossia il trattenimento presso i centri di permanenza temporanea); facoltà questa attribuita *sin ab origine* all'autorità amministrativa e la cui impossibilità di attuazione aveva determinato l'intimazione ad allontanarsi.

Sempre con riferimento alla disciplina delineata dal legislatore, va rilevato che anche la previsione che in relazione all'arresto in oggetto si procede con rito direttissimo, solleva perplessità.

Non, ovviamente, in ordine alla previsione in sé, chiaramente rientrante nelle scelte del legislatore, ma in riferimento all'effettiva praticabilità di tale rito.

Infatti, a norma dell'art. 121 disp. att. c.p.p., il pubblico ministero deve disporre la liberazione dell'arrestato (prima della convalida) quando «ritiene di non dover richiedere l'applicazione di misure coercitive». Ebbene nel caso di specie, l'applicazione di tale norma imporrebbe — trattandosi di reato che non consente in linea generale l'applicazione di nessuna misura coercitiva — sempre al pubblico ministero di disporre l'immediata liberazione dell'arrestato, senza attendere il giudizio di convalida.

In tal caso (che come detto dovrebbe essere la regola) il giudizio direttissimo — almeno nella sua forma tipica, ossia con la presentazione dell'imputato *in vinculis* per la convalida ed il contestuale giudizio — non sarebbe mai possibile. Il pubblico ministero dovrebbe infatti chiedere al giudice per le indagini preliminari la convalida con l'imputato ormai libero (convalida pur sempre doverosa, ma non più soggetta ai termini di cui all'art. 391 c.p.p.: per tutte, si veda Cass., sez. V, 22 maggio 1998, AZEMI, CED Cass., n. 213973) e successivamente disporre la citazione dello stesso dinanzi al tribunale monocratico a norma degli artt. 558 e 449 comma 4. Ciò, peraltro, solo nel caso in cui la convalida intervenga a brevissima distanza di tempo dall'arresto, in quanto tale forma di giudizio direttissimo è possibile solo se la presentazione dell'imputato (*in vinculis* o mediante citazione) avviene entro quindici giorni dall'arresto.

Potrebbe però ritenersi, in considerazione della disciplina complessiva delineata e delle irrazionalità sopra evidenziate, che il legislatore abbia inteso derogare la disciplina dell'art. 121 disp. att. c.p.p., imponendo al comma 5-quinquies in oggetto comunque la presentazione dell'imputato in stato di arresto per la convalida ed il giudizio direttissimo.

Tale conclusione, cui sembra anche il pubblico ministero abbia aderito (non avendo infatti disposto l'immediata liberazione del Dumitru, pur non richiedendo alcuna misura cautelare, con la specificazione che le stesse non sono in assoluto applicabili), solleverebbe ulteriori seri profili di illegittimità costituzionale, avendo, secondo tale tesi, il legislatore dettato — solo per questo reato, per di più avente natura contravvenzionale — una deroga all'operatività di norma chiaramente ispirata al *favor libertatis* (e che è applicabile in generale a tutti i delitti, anche assai gravi).

Peraltro tale questione non appare nella specie rilevante, non potendo il giudice della convalida sindacare il mancato esercizio da parte del pubblico ministero della facoltà di ordinare la liberazione immediata dell'arrestato ex art. 121 disp. att.

6. — La questione appare non manifestamente infondata anche in riferimento all'art. 3 Cost.

Infatti, appare al tribunale di dubbia conformità al principio di ragionevolezza che il legislatore abbia, da un lato, configurato l'illecito in questione come mera contravvenzione (come tale non suscettibile di supportare l'applicazione di misure cautelari coercitive), e poi abbia imposto all'autorità di polizia l'arresto obbligatorio dell'autore dello stesso, consentendo dunque una privazione della libertà personale (sia pur in forma «precautelare» per una durata massima di 96 ore). Se infatti la scelta relativa alla qualificazione di una fattispecie quale delitto

o contravvenzione, nonché la determinazione della pena appartiene (fatti salvi i casi di manifesta incongruità per eccesso) alla sfera di insindacabile scelta del legislatore, sembra che nella delineata disciplina si rinvengano profili di incongruenza difficilmente giustificabili.

Invero, la natura di arresto obbligatorio impone alla polizia di procedere comunque all'arresto, indipendentemente dalla concreta gravità del fatto (si pensi ad un ritardo di un solo giorno nell'allontanarsi dal territorio nazionale, ovvero alla difficoltà nel procurarsi i necessari documenti od il titolo di viaggio; questioni che non appaiono rilevanti in sede di convalida di arresto obbligatorio) o alla pericolosità sociale dell'autore (ben diversa apparendo, ad esempio, la pericolosità sociale di soggetto del tutto incensurato, od invece gravato da precedenti penali e che abbia fornito differenti generalità all'atto dei controlli di polizia).

7. — Una previsione di arresto obbligatorio, se non sembra censurabile quando sia dettata in relazione a reati oggettivamente gravi (connotati come delitti), appare al contrario non conforme a principi di ragionevolezza se collegato alla commissione di reati (che lo stesso legislatore ritiene obiettivamente) non gravi.

In tal caso, infatti, si impone una limitazione della libertà personale (che può protrarsi sino a 96 ore) senza alcuna valutazione (né da parte della polizia che ha l'obbligo di procedere all'arresto, né da parte del giudice in sede di convalida) in ordine alla concreta gravità del fatto-reato.

Ritiene questo giudice che elementi a sostegno della non manifesta infondatezza della questione sollevata si rinvengano anche in alcune, sia pur risalenti, pronunce di codesta Corte.

Nella sentenza n. 211 del 1975, pur rigettando la questione di legittimità sollevata in riferimento alla previsione dell'arresto di cui all'art. 220 TULPS — in particolare per i contravventori al foglio di via obbligatorio — si è infatti chiarito che, pur essendo legittima una deroga rispetto ai criteri generali dell'entità obiettiva del reato e della pena edittale, l'arresto eseguito dalla polizia per tale fattispecie (contravvenzione punita con l'arresto da tre mesi ad un anno) non poteva sottrarsi alla garanzia del «controllo di legittimità e di merito da parte dell'autorità giudiziaria, di cui all'ultima parte del terzo comma dell'art. 13 (Cost.) e dell'art. 236 del codice di procedura penale» (disposizione quest'ultima che prevedeva appunto l'arresto facoltativo in fiagranza).

Ugualmente, nella sentenza n. 64 del 1977, e relativa ad una questione di legittimità sollevata in riferimento alla previsione dell'art. 9 della legge n. 1423 del 1956 (che consentiva l'arresto dei contravventori agli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale: contravvenzione punita all'epoca con l'arresto da tre mesi ad un anno), la Corte ha rilevato che resta salvo comunque il potere-dovere dell'autorità giudiziaria di controllare e motivare la sussistenza in concreto dei requisiti legittimanti l'intervento, di necessità ed urgenza, della polizia.

Da tali sentenze sembrerebbe doversi trarre il principio che, in relazione a fattispecie contravvenzionali punite con modeste pene detentive, l'arresto ad opera della polizia (e dunque non fondato su atto motivato dell'autorità giudiziario, ad es. in esecuzione di sentenza irrevocabile di condanna, ma ispirato alla salvaguardia di eccezionali ragioni di necessità ed urgenza) sia legittimo alla condizione che possa essere valutata nel concreto la gravità del fatto, in relazione sia alla condotta dell'autore che alla sua personalità.

In caso contrario, la limitazione della libertà personale (nella fase precautelare) risulterebbe imposta dalla legge su di una presunzione assoluta di pericolosità sociale dell'imputato, che appare in contrasto con la modesta gravità del reato (così come determinata dal legislatore).

D'altronde, se non ci sbaglia, l'ordinamento, pur conoscendo altre ipotesi di contravvenzioni per la quali è previsto l'arresto, contempla per tali casi solo la facoltà per la polizia giudiziaria di trarre in arresto l'autore di reati contravvenzionali (v. l'art. 6, comma 2, decreto-legge 26 aprile 1993, n. 122, conv., con modificazioni, nella legge 25 giugno 1993, n. 205), dunque non configurando ipotesi di arresto obbligatorio.

L'eccezione, prevista solo per il reato in esame, appare pertanto dubbiamente compatibile con il principio di cui all'art. 3 Cost.

D'altronde, un'altra ragione di perplessità, sempre con riferimento all'art. 3 della Carta fondamentale, può ricavarsi dalla considerazione che nel comma 5-*quinqies* dell'art. 14 decreto legislativo n. 286 del 1998, l'obbligo di procedere all'arresto è previsto sia per il reato di cui al comma 5-*ter*, che per quello di cui al successivo comma 5-*quater* (che consiste nel fatto dello straniero che espulso ai sensi del comma 5-*ter* dallo Stato vi rientri), che ha natura delittuosa ed è punito con la reclusione da uno a quattro anni. Ebbene, dubbiamente compatibile con il

principio di uguaglianza appare prevedere l'obbligo di arresto per fattispecie così diverse tra loro, in relazione alla natura del reato, alla pena edittale e alla possibilità di applicare misure coercitive (consentita per il delitto ed esclusa per la contravvenzione).

Per converso, la dubbia conformità al principio di uguaglianza della norma in oggetto si apprezza considerando che, in riferimento al reato di cui all'art. 13, comma 13 del decreto legislativo n. 286 del 1998 (come modificato dalla medesima legge n. 189 del 2002) che punisce, con l'identica pena dell'arresto da sei mesi ad un anno, lo straniero espulso che rientri nel territorio dello Stato senza una specifica autorizzazione del Ministro dell'interno (condotta che non appare meno grave di quella oggetto del reato di cui al comma 5-ter dell'art. 14), è previsto l'arresto facoltativo (art. 13, comma 1, comma 3-ter, decreto legislativo n. 386 del 1998).

Naturalmente, tali ragioni di dubbio rispetto alla costituzionalità della norma verrebbero meno laddove in riferimento alla contravvenzione di cui al comma 5-ter l'arresto fosse facoltativo.

La facoltatività dell'arresto — oltre ad eliminare profili di irragionevoli disparità di trattamento rispetto alle altre ipotesi di reato descritte — tutelerebbe infatti il diritto dell'imputato a vedersi limitato nella libertà personale solo laddove sussistano concrete ragioni (da porre a fondamento dell'arresto e verificabili da parte del giudice) che giustificano, nel caso concreto, l'adozione della misura precautelare riferita ad ipotesi avente natura contravvenzionale.

In tal modo, non si risconterebbe alcuna violazione dell'art. 3 Cost., apparendo, sotto questo profilo, a questo giudice il dubbio di legittimità integrato non dalla previsione di una facoltà della polizia giudiziaria di procedere all'arresto (cioè rientrante nelle scelte discrezionali del legislatore), ma solo nell'automatismo commissione del reato (avente natura contravvenzionale) — obbligo di procedere all'arresto.

8. — Sciogliere il dubbio se tali profili non integrino alcun vizio costituzionalmente rilevante (la disciplina positiva dettata rientrando comunque nella discrezionalità del legislatore) ovvero, come sospetta questo tribunale, si risolvano in una violazione delle norme della Carta fondamentale suindicate, è competenza costituzionalmente riservata a codesta Corte, alla quale dunque va rimessa la questione, che per quanto innanzi esposto appare rilevante e non manifestamente infondata.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Cost., 22 e ss., legge 11 marzo 1953, n. 87,

Dichiara la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, decreto legislativo n. 286 del 1998, come inserito dall'art. 13, legge n. 189 del 2002, nella parte in cui prevede l'arresto obbligatorio in relazione al reato di cui all'art. 14, comma 5-ter, decreto legislativo citato, in riferimento agli artt. 13 e 3, Cost.;

Dispone la trasmissione degli atti del procedimento alla Corte costituzionale;

Sospende il presente giudizio;

Manda alla cancelleria per l'immediata notificazione della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri e per la sua comunicazione al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.

Roma, addì 27 dicembre 2003

Il giudice: IMPERIALI

NN. da 350 a 361

Ordinanze — di contenuto sostanzialmente identico — emesse il 26 gennaio 2004 dal Tribunale di Roma nei procedimenti penali a carico di: Alvez Ruben Nicolas (R.O. 350/2004), Yarga Rita (R.O. 351/2004), Mazere Ninisor (R.O. 352/2004), Ene Liliana (R.O. 353/2004), Salgau Daniela (R.O. 354/2004), Busuioc Marixna (R.O. 355/2004), Sevastian Greco (R.O. 356/2004), Dumitru Sodolea (R.O. 357/2004), Howlader Davlo (R.O. 358/2004), Codreanu Ion (R.O. 359/2004), Pandrea Viorel (R.O. 360/2004), Haticic Muhamed (R.O. 361/2004).

Straniero - Espulsione amministrativa - Reato di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato, in violazione dell'ordine di allontanamento, entro il termine di cinque giorni, impartito dal questore - Arresto obbligatorio in flagranza - Automatismo della misura - Mancanza di nesso funzionale tra l'arresto e la eventuale successiva applicazione di una misura cautelare - Irragionevolezza sotto diversi profili - Disparità di trattamento rispetto ad ipotesi di reato di analoga gravità - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale.

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-*quinquies*, aggiunto dall'art. 13, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189.
- Costituzione, artt. 3 e 13.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza di rimessione alla corte costituzionale di questione di legittimità sollevata in via incidentale.

RITENUTO IN FATTO

In data 24 gennaio 2004, ore 10,30 Alvez Ruben Nicolas veniva, tratto in arresto in ordine al reato di cui 14, comma 5-*ter* del decreto legislativo n. 286 del 1998, come inserito dall'art. 13 della legge n. 189 del 2002.

Condotto all'odierna udienza per la convalida ed il contestuale giudizio direttissimo, udita la relazione dell'agente operante e sentito l'arrestato, il pubblico ministero richiedeva la convalida dell'arresto senza applicazione di misura cautelare.

Il difensore dell'arrestato non si opponeva alla convalida.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. — Ritiene il tribunale che vada sollevata questione di legittimità costituzionale del comma 5-*quinquies* dell'art. 14 del decreto legislativo n. 286 del 1998, come inserito dall'art. 13 della legge n. 189 del 2002, nella parte in cui prevede che per il reato previsto dal precedente comma 5-*ter* è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto e si procede con rito direttissimo, dubitando della conformità di tale disciplina rispetto agli artt. 13 e 3 Cost.

2. — Preliminarmente, osserva il tribunale come la questione sia rilevante nel presente giudizio, ancorché, per le ragioni che si esporranno tra breve, l'imputato sia stato rimesso in libertà.

Invero, la remissione in libertà dell'arrestato, prima del giudizio sulla convalida (che a sua volta presuppone lo scioglimento della questione relativa alla conformità costituzionale o meno della disciplina dettata dal legislatore con riferimento all'arresto obbligatorio per tale reato), è stata determinata dalla circostanza che — non avendo chiesto il pubblico ministero alcuna misura cautelare personale nei confronti dell'arrestato, peraltro comunque non applicabile in ragione del titolo di reato — l'eventuale convalida dell'arresto avrebbe prodotto esclusivamente l'effetto di accettare la legittimità dell'operato della polizia giudiziaria che all'arresto aveva proceduto, non potendo comunque la mera convalida costituire valido titolo per la protrazione della limitazione della libertà personale dell'imputato.

D'altro canto, codesta Corte costituzionale ha già ritenuto che laddove il giudice *a quo* sollevi questione di legittimità costituzionale in relazione alla disciplina dettata per la convalida dell'arresto, avendo rimesso in libertà l'arrestato (nella specie in quanto non potevano essere rispettati più i termini di cui all'art. 391, comma 7, ultima parte c.p.p.), la persistenza della rilevanza della questione trova ragione nell'interesse generale ad una pronuncia

sulla legittimità dell'arresto, che ha pur sempre determinato una limitazione della libertà personale, trattandosi di stabilire le ragioni in base alla quale e comunque avvenuta la liberazione (con effetto *ex nunc* se l'arresto era stato legittimamente eseguito, con efficacia *ex tunc* se, alla luce della pronuncia della Corte, dovesse ravvisarsi l'illegittimità dell'arresto stesso: sent. 16 febbraio 1993, n. 54).

Nel presente giudizio, deve appunto verificarsi se il periodo di privazione della libertà personale del presunto arrestato sulla base della disposizione di cui si dubita la conformità a Costituzione, il giorno 24 luglio 2004 alle ore 10,30 e rimesso in libertà all'odierna udienza, sia stato sorretto o meno da un legittimo *titulus detentionis*.

Da ciò deriva che la questione è ancora rilevante.

3. — Per quanto attiene alla non manifesta infondatezza della questione, nei termini che si andranno ora a precisare, va rilevato anzitutto che, secondo la disciplina dettata dal legislatore ordinario, l'arresto dell'autore del reato di cui all'art. 14, comma 5-ter decreto legislativo n. 286 del 1998, è obbligatorio, non consentendo dunque né alla polizia giudiziaria né, successivamente, al pubblico ministero che ne disponga la presentazione per la convalida, e quindi al giudice che debba decidere sulla convalida, alcuna valutazione di merito (a prescindere dalla sussistenza del *fumus commissi delicti* e del rispetto dei termini dettati dalla legge). In particolare (trattandosi di arresto obbligatorio) non è allo stato consentita ai fini del giudizio di convalida alcuna valutazione in ordine alla concreta gravità del fatto e alla personalità del suo autore, sia pur in relazione agli elementi fattuali conosciuti dagli operanti al momento in cui l'arresto hanno eseguito (a differenza dei casi di arresto facoltativo: v. Cass., sez. IV, 29 settembre 2000, MATEAS ION, CED Cass., n. 218474).

Ebbene, sotto un primo profilo, l'automatismo tra commissione del reato in questione ed obbligo di arresto appare a questo giudice di dubbia compatibilità con la disciplina che la Carta fondamentale prevede all'art. 13 per la tutela della libertà individuale.

4. — Il reato di cui al comma 5-ter del decreto legislativo n. 286 del 1998 sanziona la condotta dello straniero che, in violazione dell'ordine di lasciare il territorio dello Stato entro il termine di cinque giorni impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis (ossia quando non sia possibile né l'immediata espulsione, né il trattenimento presso un centro di permanenza temporanea, ovvero siano trascorsi i termini di permanenza), vi si trattiene senza giustificato motivo nel territorio dello Stato.

La pena prevista per tale reato è quella dell'arresto da sei mesi ad un anno, e dunque trattasi di contravvenzione.

Conseguenza della configurazione del reato in oggetto quale contravvenzione è (oltre alla sua tangibilità anche a titolo di colpa) che all'esito del giudizio di convalida non è in alcun caso possibile l'applicazione di alcuna misura cautelare personale. Infatti, secondo la disciplina dettata nel codice di procedura penale (e non derogata nel decreto legislativo n. 286 del 1998, neppure dopo le modifiche apportate dalla legge n. 189 del 2002) nel caso in cui sia consentito l'arresto per delitto e possibile l'applicazione di misure cautelari coercitive, anche al di fuori dei limiti di pena previsti dagli artt. 280 e 274 lett. c) c.p.p. (art. 391, comma 5 c.p.p.). Nel caso di specie, invece, trattandosi di contravvenzione, non può operare la clausola derogatoria suindicata, espressamente riferita solo ai delitti.

In sintesi, la misura precautelare adottata dalla polizia giudiziaria (in via obbligatoria) non può mai essere seguita, neppure nei casi in cui si dovessero ravvisare particolari esigenze cautelari (ed in specie il pericolo di reiterazione della condotta), dall'applicazione di una misura coercitiva in esito al giudizio di convalida dell'arresto.

5. — L'art. 13 della Costituzione, dopo avere dichiarato l'inviolabilità della libertà personale, prevede che le forme di compressione della libertà personale possono essere adottate solo per atto motivato dell'autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge.

In casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge, l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro quarantotto ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di effetto.

A parere di questo giudice la disciplina costituzionale sembra configurare un sistema in cui il potere, di natura eccezionale, della polizia di procedere all'arresto di persona indiziata di reato opera nelle situazioni in cui non è possibile l'intervento dell'autorità giudiziaria (l'unica ordinariamente competente a disporre la privazione della libertà personale). Se così è, un primo motivo di dubbio in ordine alla legittimità della disciplina in oggetto, consiste nel fatto che solo la polizia giudiziaria può per tale reato disporre l'arresto, senza che a ciò possa mai seguire (Se non nei termini di mera convalida dell'arresto eseguito) l'atto motivato dell'autorità giudiziaria che valga, sussistendone i presupposti, a protrarre lo stato di detenzione del soggetto arrestato in via d'urgenza dalla polizia.

In tal modo, appare spezzato il nesso di strumentalità e provvisorietà che lega potere eccezionale e interinale di intervento della polizia ed esercizio del potere giurisdizionale di limitazione della libertà personale. D'altro canto, anche codesta Corte, nell'affrontare la questione relativa alla mancata previsione della riparazione per ingiusta detenzione in caso di arresto o fermo non seguito da misura cautelare coercitiva (sent. 2 aprile 1999, n. 109), ha rilevato che la provvisorietà, che contraddistingue i poteri di intervento della polizia giudiziaria sulla libertà personale (che vale ad attribuire all'arresto ed al fermo la denominazione di «precautele») non elimina la natura «custodiale» delle misure indicate.

Ulteriore argomento a sostegno di tale natura sostanzialmente «custodiale» della detenzione conseguente all'arresto e precedente alla convalida sembra possa ricavarsi anche dal disposto dell'art. 121 disp. att. c.p.p. Infatti il potere-dovere del pubblico ministero di disporre l'immediata liberazione dell'arrestato senza attendere il giudizio di convalida nel caso in cui ritenga di non dovere chiedere al giudice l'applicazione di misure coercitive ha l'evidente fine di evitare al soggetto una limitazione della libertà personale (sia pur temporalmente delimitata e soggetta a convalida) nei casi in cui non vi sarà, per difetto di domanda cautelare, la possibilità di applicazione di misure coercitive, unico titolo idoneo a protrarre la limitazione della libertà personale.

Ciò, a parere di questo giudice, depone per la natura chiaramente strumentale ed anticipatoria del potere di arresto attribuito alla polizia rispetto alla tutela di esigenze cautelari all'interno del processo penale.

Nel caso di specie invece, risulterebbe attribuito esclusivamente alla polizia un potere di arrestare (obbligatoriamente) senza che tale arresto sia funzionalmente collegato ad alcuna esigenza cautelare processuale ritenuta rilevante (appunto non essendo possibile al giudice applicare alcuna misura cautelare coercitiva).

D'altronde, appare anche arduo rinvenire altre esigenze (di natura extraprocessuale) a sostegno di tale potere di arresto (che comunque si fonda sul presupposto della commissione di un illecito penale ed è inserito all'interno di un procedimento penale).

Invero, trattandosi di reato avente natura permanente non appare sostenibile che l'arresto ne interrompa la consumazione, che si protrae finché lo straniero non si allontani (spontaneamente coattivamente) dal territorio dello Stato.

Ne può dirsi che l'arresto sia funzionale all'effettiva esecuzione dell'espulsione. Infatti, in primo luogo ai sensi del comma 5-ter l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica prescinde dall'arresto e dal relativo giudizio di convalida. Per altro verso, a norma del comma 5-quinquies in caso di arresto il questore può disporre i provvedimenti di cui al comma 1 dello stesso art. 14 (ossia il trattenimento presso i centri di permanenza temporanea); facoltà questa attribuita *sin, ab origine*, all'autorità amministrativa e la cui impossibilità di attuazione aveva determinato l'intimazione ad allontanarsi.

Sempre con riferimento alla disciplina delineata dal legislatore, va rilevato che anche la previsione che in relazione all'arresto in oggetto si procede con rito direttissimo, solleva perplessità.

Non, ovviamente, in ordine alla previsione in sé, chiaramente rientrante nelle scelte del legislatore, ma in riferimento all'effettiva praticabilità di tale rito.

Infatti, a norma dell'art. 121 disp. att. c.p.p., il pubblico ministero deve disporre la liberazione dell'arrestato (prima della convalida) quando «ritiene di non dover richiedere l'applicazione di misure coercitive». Ebbene nel caso di specie, l'applicazione di tale norma imporrebbe — trattandosi di reato che non consente in linea generale l'applicazione di nessuna misura coercitiva — sempre al pubblico ministero di disporre l'immediata liberazione dell'arrestato, senza attendere il giudizio di convalida.

In tal caso (che come detto dovrebbe essere la regola) il giudizio direttissimo — almeno nella sua forma tipica, ossia con la presentazione dell'imputato *in vinculis* per la convalida ed il contestuale giudizio — non sarebbe mal possibile. Il pubblico ministero dovrebbe infatti chiedere al giudice per le indagini preliminari la convalida con l'imputato ormai libero (convalida pur sempre doverosa, ma non più soggetta ai termini di cui all'art. 391 c.p.p.: per tutte, si veda Cass., sez. V. 22 maggio 1998, AZEMI, CED Cass., n. 213973) e successivamente disporre la citazione dello stesso dinanzi al tribunale monocratico a norma degli artt. 558 e 449, comma 4. Ciò, peraltro, solo nel caso in cui la convalida intervenga a brevissima distanza di tempo dall'arresto, in quanto tale forma di giudizio direttissimo è possibile solo se la presentazione dell'imputato (*in vinculis* o mediante citazione avviene entro quindici giorni dall'arresto).

Potrebbe però ritenersi, in considerazione della disciplina complessiva delineata e delle irrazionalità sopra evidenziate, che il legislatore abbia inteso derogare la disciplina dell'art. 121 disp. att. c.p.p. imponendo al comma 5-quinquies in oggetto comunque la presentazione dell'imputato in stato di arresto per la convalida ed il giudizio direttissimo. Tale conclusione, da cui sembra anche il pubblico ministero abbia aderito (non avendo infatti disposto l'immediata liberazione dell'arrestato, pur non richiedendo alcuna misura cautelare, con la specifica-

zione che le stesse non sono in assoluto applicabili), solleverebbe ulteriori seri profili di, illegittimità costituzionale, avendo, secondo tale tesi, il legislatore dettato — solo per questo reato, per di più avente natura contravvenzionale - una deroga all'operatività di norma chiaramente ispirata *al favor libertatis* (e che è applicabile in generale a tutti i delitti, anche assai gravi).

Peraltro tale questione non appare nella specie rilevante, non potendo il giudice dalla convalida sindacare il mancato esercizio da parte del pubblico ministero della facoltà di ordinare la liberazione immediata dell'arrestato *ex art. 121 disp. att.*

6. — La questione appare non manifestamente infondata anche in riferimento all'art. 3, Cost.

Infatti, appare al tribunale di dubbia conformità al principio di ragionevolezza che il legislatore abbia, da un lato, configurato l'illecito in questione come mera contravvenzione (come tale non suscettibile di supportare l'applicazione di misure cautelari coercitive), e poi abbia imposta all'autorità di polizia l'arresto obbligatorio dell'autore dello stesso, consentendo dunque un privazione della libertà personale (sia pure in forma precautelare per una durata massima di 96 ore). Se infatti la scelta relativa alla qualificazione di una fattispecie quale delitto o contravvenzione, nonché la determinazione della pena appartiene (fatti salvi i casi di manifesta incongruità per eccesso) alla sfera di insindacabile scelta del legislatore, sembra che nella delineata disciplina rinvergano profili di incongruenza difficilmente giustificabili.

Invero, la natura di arresto obbligatorio impone alla polizia di procedere comunque all'arresto indipendentemente dalla concreta gravità del fatto (si pensi ad un ritardo di un solo giorno nell'allontanarsi dal territorio nazionale, ovvero alla difficoltà nel procurarsi i necessari documenti od il titolo di viaggio; questioni che non appaiono rilevanti in sede di convalida di arresto obbligatorio) o alla pericolosità sociale dell'autore (ben diversa apparendo, ad esempio, pericolosità sociale di soggetto del tutto incensurato, od invece gravato da precedenti penali e che abbia fornito differenti generalità all'atto dei controlli di polizia).

7. — Una previsione di arresto obbligatorio, se non sembra censurabile quando sia dettata in relazione a reati oggettivamente gravi (connotati come delitti), appare al contrario non conforme a principi di ragionevolezza se collegata alla commissione di reati (che lo stesso legislatore ritiene obiettivamente) non gravi.

In tal caso, infatti, si impone una limitazione della libertà personale (che può protrarsi sino a 96 ore) senza alcuna valutazione (né da parte della polizia che ha l'obbligo di procedere all'arresto, né da, parte del giudice in sede di convalida) in ordine alla concreta gravità del fatto-reato.

Ritiene questo giudice che elementi a sostegno della non manifesta infondatezza della questione sollevata si rinvergano anche in alcune, sia pur risalenti, pronunce di codesta Corte.

Nella sentenza n. 211 del 1975, pur rigettando la questione di legittimità sollevata in riferimento alla previsione dell'arresto di cui all'art. 220 TULPS — in particolare per i contravventori al foglio di via obbligatorio — si è infatti chiarito che, pur essendo legittima una deroga rispetto ai criteri generali dell'entità obiettiva del reato e della pena edittale, l'arresto eseguito dalla polizia per tale fattispecie, (contravvenzione punita con l'arresto da tre mesi ad un anno) non poteva sottrarsi alla garanzia del «controllo di legittimità e di merito da parte dell'autorità giudiziaria, di cui all'ultima parte del terzo comma dell'art. 13 (Costituzione) e dell'art. 236 del codice di procedura penale» (disposizione quest'ultima che prevedeva appunto l'arresto facoltativo in flagranza).

Uguualmente, nella sentenza n. 64 del 1977, e relativa ad una questione di legittimità sollevata in riferimento alla previsione dell'art. 9 della legge n. 1423 del 1956 (che consentiva l'arresto dei contravventori agli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale: contravvenzione punita all'epoca con l'arresto da tre mesi ad un anno), la Corte ha rilevato che resta salvo comunque il potere, dovere dell'autorità giudiziaria di controllare e motivare la sussistenza in concreto dei requisiti, legittimanti l'intervento, di necessità ed urgenza, della polizia.

Da tali sentenze sembrerebbe doversi trarre il principio che, in relazione a fattispecie, contravvenzionali punite con modeste pene detentive, l'arresto ad opera della polizia (e dunque non, fondato su atto motivato dell'autorità giudiziario, ad es in esecuzione di sentenza irrevocabile di condanna, ma ispirato alla salvaguardia di eccezionali ragioni di necessità ed urgenza) sia legittimo alla condizione che possa essere valutata nel concreto la gravità del fatto, in relazione sia alla condotta dell'autore che alla sua personalità.

In caso contrario, la limitazione della libertà personale (nella fase precautelare) risulterebbe imposta, dalla legge su di una presunzione assoluta di pericolosità sociale dell'imputato, che appare in contrasto con la modesta gravità del reato (così come determinata dal legislatore). D'altronde, se non ci si sbaglia, l'ordinamento, pur conoscendo altre ipotesi di contravvenzioni per la quali è previsto l'arresto, contempla per tali casi solo la facoltà per la polizia giudiziaria di trarre in arresto l'autore dei reati contravvenzionali (v. l'art. 6, comma 2, decreto-legge 26 aprile 1993, n. 122, convertito con modificazioni, nella legge 25 giugno 1993, n. 205), dunque non configurando ipotesi di arresto obbligatorio.

L'eccezione, prevista solo per il reato contestato all'imputato, appare pertanto dubbiamente compatibile con il principio di cui all'art. 3 della Costituzione.

D'altronde, un'altra ragione di perplessità, sempre con riferimento all'art. 3 della Carta fondamentale, può ricavarsi dalla considerazione che nel comma 5-*quiquies* dell'art. 14, d.lgs. n. 286 del 1998, l'obbligo di procedere all'arresto è previsto sia per il reato di cui al comma 5-*ter*, che per quello di cui al successivo comma 5-*quater* (che consiste nel fatto dello straniero che espulso ai sensi del comma 5-*ter* dallo Stato vi rientri), che ha natura delittuosa ed è punito con la reclusione da uno a quattro anni. Ebbene, dubbiamente compatibile con il principio di uguaglianza appare prevedere l'obbligo di arresto per fattispecie così diverse tra loro, in relazione alla natura del reato, alla pena edittale e alla possibilità di applicare misure coercitive (consentita per il delitto ed esclusa per la contravvenzione).

Per converso, la dubbia conformità al principio di uguaglianza della norma in oggetto si apprezza considerando che, in riferimento al reato di cui all'art. 13, comma 13 del decreto legislativo n. 286 del 1998 (come modificato dalla medesima legge n. 189 del 2002) che punisce, con l'identica pena dell'arresto da sei mesi ad un anno, lo straniero espulso che rientri nel territorio dello Stato senza una specifica autorizzazione del Ministro dell'interno (condotta che non appare meno grave di quella oggetto del reato di cui al comma 5-*ter* dell'art. 14), è previsto l'arresto facoltativo (art. 13, comma 13-*ter*, decreto legislativo n. 386 del 1998).

Naturalmente, tali ragioni di dubbio rispetto alla costituzionalità della norma verrebbero meno laddove in riferimento alla contravvenzione di cui al comma 5-*ter* l'arresto fosse facoltativo. La facoltatività dell'arresto — oltre ad eliminare profili di irragionevoli disparità di trattamento rispetto alle altre ipotesi di reato descritte — tutelerebbe infatti il diritto dell'imputato a vedersi limitato nella libertà personale solo laddove sussistano concrete ragioni (da porre a fondamento dell'arresto e verificabili da parte del giudice) che giustifichino, nel caso concreto, l'adozione della misura precautelare riferita ad ipotesi avente natura contravvenzionale.

In tal modo, non si riscontrerebbe alcuna violazione dell'art. 3 Cost., apparendo, sotto questo profilo, a questo giudice il dubbio di legittimità integrato non dalla previsione di una facoltà della polizia giudiziaria di procedere all'arresto (cioè rientrante nelle scelte discrezionali del legislatore), ma solo nell'automatismo commissione del reato (avente natura contravvenzionale) — obbligo di procedere all'arresto.

8. — Sciogliere il dubbio se tali profili non integrino alcun vizio costituzionalmente rilevante (la disciplina positiva dettata rientrando comunque nella discrezionalità del legislatore) ovvero, come sospetta questo tribunale si risolvano in una violazione delle norme della Carta fondamentale suindicate, è competenza costituzionalmente riservata a codesta Corte, alla quale dunque va rimessa la questione, che per quanto innanzi esposto appare rilevante e non manifestamente infondata.

P. Q. M.

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

*Dichiara la rilevanza e la non manifestata infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*quiquies*, decreto legislativo n. 286 del 1998, come inserito dall'art. 13, legge n. 189 del 2002, nella parte in cui prevede l'arresto obbligatorio in relazione al reato di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, decreto legislativo citato, in riferimento agli artt. 13 e 3, Cost.;*

Dispone la trasmissione degli atti del procedimento alla Corte costituzionale;

Ordina l'immediata liberazione di Alvez Ruben Nicolas, se non detenuto per altra causa;

Sospende il presente giudizio;

Manda alla cancelleria per l'immediata notificazione della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri e per la sua comunicazione al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.

Così deciso in Roma, all'udienza in Camera di consiglio del 26 gennaio 2004.

Il giudice: GALLUCCI

N. 466

Ordinanza del 29 gennaio 2004 emessa dal T.a.r. per l'Abruzzo sezione staccata di Pescara sul ricorso proposto da Grosso Felice Antonio ed altri contro Comune di Pescara ed altri

Elezioni - Elezioni dei consigli comunali (nella specie: consiglio comunale di Pescara) - Turno di ballottaggio e voto disgiunto - Sindaco espresso da una componente di un raggruppamento elettorale diverso da quello che abbia ottenuto la maggioranza assoluta di voti validi al primo turno - Attribuzione del premio di maggioranza - Esclusione - Conseguente pericolo di ingovernabilità dell'ente locale - Irragionevolezza - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della Pubblica Amministrazione.

- D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, art. 73, nn. 7 e 8.
- Costituzione, artt. 3 e 97.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 395 del 2003, proposto da Grosso Felice Antonio, Cetrullo Erminio, Lepore Michele, Masci Carlo, Diodoro Alessandro, Lino Augusto, Govini Antonio, D'Ascanio Gian Franco, Di Campi Donato, Maglia Guido, Grossi Giuliano, tutti rappresentati e difesi dagli avv. Franco Gaetano Scoca, Marcello Russo e Manuel De Monte, presso il secondo ed il terzo elettivamente domiciliati in Pescara, via Colonna n. 31;

Contro il Comune di Pescara, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Paola Di Marco ed elettivamente domiciliato in Pescara, presso la residenza comunale;

E nei confronti di:

Di Marco Michele, rappresentato e difeso dall'avv. Tommaso Marchese, presso lo stesso elettivamente domiciliato in Pescara, via dei Marrucini n. 11;

Damiani Sandro, rappresentato e difeso dagli avv. Attilio Di Camillo e Giulia Di Donato, presso gli stessi elettivamente domiciliato in Pescara, via dei Marrucini n. 80;

D'Alfonso Luciano, rappresentato e difeso dagli avv. Vincenzo Cerulli Irelli, Giulio Cerceo e Sergio Della Rocca, presso il secondo elettivamente domiciliato in Pescara, viale D'Annunzio n. 142;

Gentile Antonio, quale rappresentante lista Partito Socialista Nuovo PSI, non costituito in giudizio;

Iannucci Nando, quale rappresentante lista Semper Fidelis Luci, non costituito in giudizio;

Ministero dell'interno, in persona del ministro *pro tempore*, prefettura di Pescara, in persona del prefetto *pro tempore*, Ufficio centrale elettorale di Pescara, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentanti e difesi dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di L'Aquila, domiciliataria per legge;

Per l'annullamento della proclamazione degli eletti al Consiglio comunale di Pescara, effettuata il 14 giugno 2004 dall'Ufficio elettorale di Pescara, a seguito delle elezioni amministrative svoltesi nei giorni 25 e 26 maggio e 8 e 9 giugno 2003, nella parte in cui sono stati attribuiti 20 Consiglieri (anziché 19) al raggruppamento di liste collegato al candidato n. 1 alla carica di sindaco sig. D'Alfonso Luciano e quindi sono stati attribuiti 20 Consiglieri (anziché 21) al raggruppamento di liste collegato al candidato n. 2 alla carica di Sindaco sig. Masci Carlo, nonché di tutti gli atti connessi nella parte in cui sono stati computati, al fine di determinare la cifra elettorale complessiva, i voti conseguiti dalla lista n. 20 - Nuovo PSI e dalla lista n. 1 - Semper Fidelis Luci, e per la correzione dei risultati elettorali con attribuzione di n. 21 seggi al raggruppamento collegato al candidato Masci e di n. 19 seggi al raggruppamento collegato al candidato D'Alfonso e, quindi, con proclamazione della elezione di Grosso Felice Antonio in luogo di Di Marco Michele.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di: comune di Pescara, Di Marco Michele, Damiani Sandro, D'Alfonso Luciano, Avvocatura distrettuale dello Stato per il Ministero dell'interno, la Prefettura di Pescara e l'Ufficio centrale elettorale di Pescara;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, alla pubblica udienza del 15 gennaio 2004, il cons. Di Giuseppe;

Uditi gli avv. Scoca, Russo e de Monte per la parte ricorrente, gli avv. Cerulli Irelli, Cerceo e Della Rocca per il controinteressato sindaco, l'avv. Di Marco per il comune resistente, l'avv. Marchese per il controinteressato Di Marco, l'avv. Donatella Laureti, su delega degli avv. Di Camillo e Di Donato per il controinteressato Damiani e l'avv. dello Stato Massimo Lucci per l'Amministrazione dell'interno costituita;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

F A T T O

Con ricorso depositato il 27 giugno 2003 e notificato in data 4 e 7 luglio 2003 (e, peraltro, in data 9 luglio 2003 nei confronti di Gentile Antonio e 18 luglio 2003 nei confronti di Iannucci Nando) unitamente al decreto di fissazione dell'udienza di discussione, emesso il 30 giugno 2003 e rilasciato in copia conforme in data 17 luglio 2003, ricorso di nuovo depositato il 24 luglio 2003, il sig. Grosso Felice Antonio ed altri dieci consorti di lite, epigrafe indicati, hanno chiesto l'annullamento della proclamazione degli eletti al Consiglio comunale di Pescara, effettuata il 14 giugno 2003 dall'Ufficio elettorale di Pescara, a seguito delle elezioni amministrative svoltesi nei giorni 25 e 26 maggio e 8 e 9 giugno 2003, nella parte in cui sono stati attribuiti 20 Consiglieri (anziché 19) al raggruppamento di liste collegato al candidato n. 1 alla carica di Sindaco sig. D'Alfonso Luciano e quindi sono stati attribuiti 20 Consiglieri (anziché 21) al raggruppamento di liste collegato al candidato n. 2 alla carica di sindaco sig. Masci Carlo, nonché di tutti gli atti connessi nella parte in cui sono stati computati, al fine di determinare la cifra elettorale complessiva, i voti conseguiti dalla lista n. 20 - Nuovo PSI e dalla lista n. 1 - Semper Fidelis Luci; hanno chiesto, inoltre, la correzione dei risultati elettorali con attribuzione di n. 21 seggi al raggruppamento collegato al candidato Masci e di n. 19 seggi al raggruppamento collegato al candidato D'Alfonso e, quindi, con proclamazione della elezione di Grosso Felice Antonio in luogo di Di Marco Michele.

Il ricorso premette che alla succitata consultazione elettorale hanno partecipato sei candidati a sindaco: Vallorea Lorenzo, collegato alla sola lista n. 1 - Semper Fidelis Luci; Teodoro Gianni, collegato alla sola lista n. 2 - Lista Teodoro per Pescara; Masci Carlo, collegato al raggruppamento di liste denominate Forza Italia, Alleanza Nazionale, Partito Democratico Cristiano, U.D.C., Alternativa Femminile, Fiamma Tricolore, Pescara Futura e Cattolici Democratici per Pescara; D'Alfonso Luciano, collegato al raggruppamento di liste denominate La Margherita, Democratici di Sinistra, U.D.E.U.R., Lista Di Pietro-Italia dei Valori, Pescara Amica, Socialisti Democratici Italiani, Verdi, Comunisti Italiani e Partito Comunista Rifondazione; D'Amico Giorgio, collegato alla sola lista n. 20 Nuovo P.S.I. Partito Socialista; Bosio Fabrizio, collegato alla sola lista n. 21, Fronte Sociale Nazionale.

Il ricorso premette, altresì, che al primo turno elettorale le predette liste n. 1 e n. 20 non hanno raggiunto il 3% dei voti; infatti, la n. 1 - semper Fidelis Luci ha conseguito lo 0,1% e la n. 20 - Nuovo P.S.I. Partito Socialista ha conseguito l'1,3%. Peraltro, non avendo alcuno dei candidati a sindaco conseguito la maggioranza assoluta, si è proceduto al turno di ballottaggio, cui sono stati ammessi i predetti candidati D'Alfonso e Masci. In vista del secondo turno, si sono collegate (o apparentate) al primo di tali candidati, sia le predette liste nn. 1 e 20, sia la lista n. 2 - Lista Teodoro per Pescara.

All'esito del turno di ballottaggio, svolto nei giorni 8 e 9 giugno 2003, è risultato eletto alla carica di sindaco del comune di Pescara il dott. Luciano D'Alfonso con la cifra di 41.570 voti validi.

In sede di determinazione della cifra elettorale complessiva delle liste collegate con i candidati a sindaco, al raggruppamento collegato al candidato D'Alfonso è stata attribuita la cifra complessiva di 36.417 voti, computandovi anche i voti conseguiti dalle liste n. 1 - Semper Fidelis Luci e n. 20 - Nuovo P.S.I. che non hanno conseguito, al primo turno, il 3% dei voti; al raggruppamento collegato al candidato Masci è stata attribuita la cifra complessiva di 37.693 voti.

Così operando, l'Ufficio centrale elettorale ha attribuito 20 quozienti al raggruppamento collegato al candidato D'Alfonso ed altrettanti a quello collegato al candidato Masci. Tanto ha comportato che in sede di proclamazione dei 40 Consiglieri comunali eletti, il ventesimo dei seggi spettanti al primo raggruppamento è stato attribuito alla lista n. 2 - Teodoro per Pescara, con proclamazione a consigliere del sig. Di Marco Michele.

Il ricorso espone che, a favore del primo raggruppamento, dovevano essere, invece, computati soltanto i voti della lista n. 2 - Teodoro per Pescara, che al primo turno aveva superato il 3%, sicché la relativa cifra elettorale complessiva sarebbe stata determinata in 35.336 voti, con la conseguenza che, in luogo del predetto sig. Di Marco, sarebbe risultato eletto alla carica di consigliere comunale il sig. Grosso Felice Antonio (primo dei ricorrenti), candidato della lista n. 3 - Partito Democratico Cristiano che era collegata al candidato a sindaco avv. Masci.

Il ricorso deduce, in diritto, i seguenti motivi:

I. — Violazione ed erronea applicazione dell'art. 73 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, nonché eccesso di potere per sviamento, poiché, ai sensi del comma 7 dell'art. 73 cit., non sono ammesse all'assegnazione dei seggi quelle liste che abbiano ottenuto al primo turno meno del 3% dei voti validi e che non appartengano a nessun gruppo di liste che abbia superato tale soglia; tali liste sono escluse, peraltro, dalla valutazione della cifra elettorale del raggruppamento cui i delegati delle stesse decidano di fornire il proprio appoggio in sede di ballottaggio. Tanto, onde evitare lo sconvolgimento, tramite gli apparentamenti, dei risultati elettorali del primo turno, assegnando valore ponderale e addirittura determinante a liste che, per il risultato conseguito, la legge priva di peso specifico.

In definitiva, l'apparentamento non priva gli aggregati dei voti conseguiti nel primo turno per aver modificato l'originaria impostazione per la quale gli elettori si erano espressi, ma non accresce l'effetto di quei voti sottraendoli a chi li ha conseguiti sulla base di programmi e accordi rimasti invariati.

II. — Violazione ed erronea applicazione dell'art. 73 del d.lgs. n. 267 del 2000 e delle direttive ministeriali, nonché eccesso di potere per sviamento e difetto di motivazione, poiché l'Ufficio elettorale centrale ha disatteso le istruzioni ministeriali, in particolare quelle di cui al paragrafo 30, ed ha addirittura modificato ed interpolato, con autonome ed autografe correzioni, il testo del modello ministeriale di verbale, al paragrafo 6, così arbitrariamente, e senza adeguata motivazione, discostandosi dalle univoche direttive impartite dal Ministero dell'interno le quali hanno valore di indirizzo interpretativo per il predetto Ufficio elettorale, essendo questo pur sempre un organo amministrativo, anche se straordinario e temporaneo e comunque non sottoposto a vincolo gerarchico. Così operando, l'Ufficio elettorale centrale ha sottratto una maggioranza consiliare al raggruppamento di liste collegate al candidato Masci, mentre, secondo una precisa e consapevole scelta del legislatore, l'ammissibilità del voto disgiunto (possibilità di votare un candidato sindaco e, contemporaneamente, una lista ad esso non collegata) comporta che è ben possibile che in Consiglio vi sia una maggioranza contrapposta al Sindaco.

III. — Violazione ed erronea applicazione dell'art. 73, comma 2 e segg., del d.lgs. n. 267 del 2000, poiché il candidato D'Alfonso, pur avendo presentato un «programma» comune alle liste originariamente collegate, non ha, in occasione dell'apparentamento successivo, pubblicato un nuovo programma che desse conto della comunanza d'intenti del precedente raggruppamento con le tre nuove liste apparentate.

IV. — Attuazione dell'art. 26, ultimo comma, della legge n. 1034 del 1971 e degli artt. 91 e segg. c.p.c., potendosi provvedere sulle spese del giudizio anche nei confronti dei resistenti.

Il ricorso conclude per l'annullamento *in parte qua* degli atti impugnati e per la correzione dei risultati elettorali, con attribuzione di 21 seggi al raggruppamento di liste collegate al candidato Masci, e quindi di 19 seggi a quello collegato al candidato D'Alfonso, oltreché per la declaratoria della elezione a consigliere comunale del candidato Grosso Felice Antonio in luogo del candidato Di Marco Michele.

Per resistere si è costituito in giudizio il comune di Pescara la cui difesa, con memoria depositata il 21 luglio 2003, ha controdedotto nel merito del ricorso, chiedendone la reiezione.

Peraltro, si è costituito in giudizio il dott. D'Alfonso Luciano la cui difesa, con memorie depositate in data 19 luglio 2003 e 19 settembre 2003, ha sostenuto, in sintesi, che all'indubbio fine di conseguire una compattezza all'interno del Consiglio comunale che offra garanzie di stabilità, efficienza e funzionalità al governo locale, nell'interesse primario della stessa collettività i collegamenti istituiti al momento del turno di elezione del sindaco, e quindi anche del secondo turno, debbono essere considerati per identificare la composizione delle coalizioni e procedere alla ripartizione dei seggi, non potendo prescindere dalle coalizioni che si sono fronteggiate nel turno di ballottaggio, poiché quest'ultimo configura la convergenza di interessi tra più forze politiche in relazione all'esito del primo turno; infatti, il non tenerne conto determina un risultato disomogeneo, in quanto il collegamento operato ai fini del primo turno, ma superato di fatto dalle scelte dell'elettorato, può diventare decisivo per la definitiva assegnazione dei seggi dopo il ballottaggio; peraltro, la tesi propugnata dalla parte ricorrente, in stridente contrasto con il generale principio improntato all'esigenza di salvezza dei voti espressi dagli elettori, finisce per disperdere o non utilizzare i voti conseguiti da quelle liste che, pur irrilevanti ai fini del primo turno, hanno comunque fatto parte nel secondo turno di una coalizione che ha superato lo sbarramento.

Si è costituito in giudizio anche il sig. Di Marco Michele la cui difesa, con memoria depositata il 19 luglio 2003, ha osservato, in sostanza, argomentazioni analoghe a quelle sopra riassunte. La stessa difesa, d'altra parte, con memoria depositata il 19 settembre 2003, ha eccepito l'inammissibilità del ricorso poiché non notificato all'effettivo controinteressato dott. Damiani Sandro, sebbene fosse noto il suo subentro nella carica di consigliere già all'epoca della notifica del ricorso.

Inoltre, si sono costituiti in giudizio il Ministero dell'interno, la prefettura di Pescara e l'Ufficio centrale elettorale di Pescara la cui difesa, con memorie depositate in data 18 agosto 2003 e 17 settembre 2003, ha contestato le censure di parte ricorrente, chiedendone la reiezione.

Infine, con atto del 24 settembre 2003, si è costituito in giudizio il citato dott. Damiani Sandro, subentrato nella carica di consigliere comunale a seguito della nomina ad Assessore del sig. Teodoro Gianni della stessa lista d'appartenenza, concludendo anch'esso per la reiezione del ricorso.

Con memoria depositata il 5 dicembre 2003 la difesa dei ricorrenti ha evidenziato come appaia carente d'interesse e tardiva la costituzione in giudizio del Ministero dell'interno e della prefettura di Pescara e dell'Ufficio centrale elettorale, oltre che contraddittoria in relazione alle istruzioni diramate dallo stesso Ministero in materia elettorale, e ne ha chiesto l'estromissione con condanna alle spese di giudizio.

D I R I T T O

I. — Il ricorso in esame risulta depositato in segreteria il giorno 27 giugno 2003 ed il relativo decreto presidenziale di fissazione dell'udienza di discussione risulta emesso il giorno 30 giugno 2003 e risulta rilasciato alla parte ricorrente il giorno 1° luglio 2003.

Il ricorso stesso risulta notificato il giorno 4 luglio 2003 nei confronti sia del comune di Pescara, sia del controinteressato sig. Di Marco Michele.

Peraltro, il ricorso stesso risulta notificato (ad iniziativa di parte ricorrente) il giorno 5 luglio 2003, a mezzo servizio postale, nei confronti, sia del Sindaco eletto dott. D'Alfonso Luciano, sia dell'Ufficio centrale elettorale di Pescara presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato di L'Aquila, notifica da entrambi ricevuta il 7 luglio 2003.

Inoltre, il ricorso stesso risulta notificato (ad iniziativa di parte ricorrente) il giorno 9 luglio 2003 nei confronti del sig. Gentile Antonio, quale rappresentante della lista denominata Partito Socialista Nuovo P.S.I., ed il giorno 18 luglio 2003 nei confronti del sig. Iannucci Nando, quale rappresentante della lista denominata Semper Fidelis Luci.

Infine, il ricorso in esame, con le prove delle avvenute notificazioni, risulta nuovamente depositato in Segreteria il giorno 24 luglio 2003.

II. — Sotto il profilo della completezza del contraddittorio il rapporto processuale deve essere ritenuto completo, giacché risulta spontaneamente costituito in giudizio anche il controinteressato dott. Damiani Sandro il quale, a seguito della nomina ad assessore del sig. Teodoro Gianni, è subentrato nella carica di Consigliere comunale divenendo l'effettivo controinteressato nel presente giudizio.

D'altra parte, non può essere condivisa l'eccezione d'inammissibilità del ricorso (sollevata dalla difesa del sig. Di Marco Michele) in relazione alla mancata notifica dell'atto introduttivo nei confronti del predetto dott. Damiani, poiché, alla data (27 giugno 2003) del primo deposito del ricorso stesso, questi non era stato ancora surrogato nella carica di consigliere; pertanto, la notifica effettuata nei confronti del controinteressato sig. Di Marco appare idonea a rendere ammissibile il ricorso, salva l'eventuale integrazione del contraddittorio che, nel caso di specie, ad avviso del Collegio appare superflua, essendosi il dott. Damiani costituito spontaneamente.

III. — Quanto alla domanda di estromissione dal giudizio del Ministero dell'interno, della prefettura di Pescara e dell'Ufficio centrale elettorale di Pescara, proposta (in memoria del 5 dicembre 2003) dalla difesa della parte ricorrente, osserva il collegio, che, in effetti, secondo la giurisprudenza, l'Ufficio centrale elettorale non è parte necessaria nel giudizio elettorale (Cons. St., Ad. Pl., 31 luglio 1996, n. 16) così come non lo è il prefetto (Cons. G. A. Sic., 3 giugno 1981, n. 31; Cons. St., sez. V, 2 maggio 1996, n. 499) e così come non può essere ritenuto tale il Ministero dell'interno.

Tra l'altro, nella specie, sembrerebbe sussistere anche un contrasto tra la posizione assunta dal ministro degli interni quale ricavabile dal testo dei verbali ristampati predisposti in occasione del turno elettorale, e quella dell'Ufficio centrale di Pescara che invece ha ritenuto di seguire un diverso indirizzo.

Tuttavia, ognuno di questi organi non è privo d'interesse a partecipare ai giudizi elettorali, essendo organi della stessa Amministrazione dell'interno comunque coinvolti nel procedimento elettorale, sicché la relativa costituzione effettuata da parte dell'Avvocatura dello Stato — la quale non ha bisogno allo scopo di uno specifico mandato (Cons. St., sez. IV, 4 ottobre 1999, n. 1509; Cassaz., SS.UU., 21 luglio 1999, n. 484) — non può, ad avviso del Collegio, essere ritenuta inammissibile, tanto più che, nel caso di specie, è stata proprio la parte ricorrente a notificare (sia pure per notizia) il ricorso all'ufficio centrale elettorale presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato.

La scelta dell'avvocatura non è, quindi, censurabile da parte di questo collegio visto che ha autonomamente ritenuto di dover sostenere la tesi dell'ufficio elettorale centrale.

La Costituzione, poi, non può essere ritenuta tardiva perché successiva ai quindici giorni dalla ricevuta notifica (come sostiene la difesa di parte ricorrente), giacché la perentorietà del termine prescritto dal terzo comma dell'art. 83/11 del d.P.R. n. 570 del 1960 riguarda soltanto la proposizione dell'eventuale ricorso incidentale da parte dei controinteressati (Cons. St., sez. V, 2 maggio 1996, n. 499).

IV. — Quanto al merito del ricorso in esame giova ricordare che esso è diretto all'annullamento dell'atto di proclamazione degli eletti al Consiglio comunale di Pescara nella parte in cui, all'esito del turno di ballottaggio, sono stati attribuiti venti seggi di consigliere, anziché diciannove, al raggruppamento di liste collegate al sindaco eletto dott. D'Alfonso, ed è diretto, come effetto, alla correzione dei risultati elettorali con attribuzione di ventuno seggi al raggruppamento di liste collegate all'altro candidato a sindaco avv. Masci e, quindi, con declaratoria dell'elezione a Consigliere del ricorrente sig. Grosso Felice Antonio in luogo del sig. Di Marco Michele ed anzi in luogo del dott. Damiani Sandro che gli è subentrato nella posizione di secondo degli eletti per la stessa lista d'appartenenza.

Il ricorso sostiene, in stretta sintesi, che, in fase di determinazione della cifra elettorale complessiva delle liste collegate a ciascuno dei predetti candidati a sindaco, non debbono essere computati i voti conseguiti dalle liste che al primo turno non hanno superato la soglia del 3% dei voti validi.

Il Collegio rileva che, sulla specifica questione, esistono due autorevoli, e pur discordanti, orientamenti della giurisprudenza.

Un primo indirizzo giurisprudenziale, il quale prende le mosse più indietro nel tempo, pur se ribadito anche recentemente, è nel senso di ritenere che, ai fini dell'attribuzione dei seggi, debba darsi rilievo ai raggruppamenti di liste compiuti in vista del turno c.d. di ballottaggio per l'elezione del sindaco, con la conseguenza che debbono essere computati i voti conseguiti da tutte le liste collegate in occasione del secondo turno (Cons. St., sez. V, 19 marzo 1996, n. 290; 20 settembre 2000, n. 4894; 4 maggio 2001, n. 2519; 29 gennaio 2003, n. 455).

Tale indirizzo giurisprudenziale risulta prevalentemente basato sulle seguenti considerazioni:

il sistema elettorale appare finalizzato a perseguire la stabilità del governo delle amministrazioni locali attraverso l'attribuzione del c.d. premio di maggioranza al raggruppamento di liste collegate con il candidato eletto sindaco, ma appare finalizzato anche alla eliminazione della frantumazione delle minoranze in seno ai consigli comunali, il tutto a beneficio del complessivo andamento dell'amministrazione locale;

tutto il procedimento elettorale per l'elezione del sindaco e del consiglio comunale non può essere visto nei singoli momenti, ma deve essere considerato come *un unicum*, che sulla base delle libere scelte delle forze politiche quanto al loro raggrupparsi, ferma l'elezione del sindaco, tiene in effetti di mira la composizione del consiglio comunale;

la razionalità del criterio della considerazione unitaria del gruppo di liste non viene meno nell'ipotesi in cui, per la ripartizione dei seggi di minoranza, concorrano liste che si sono presentate al corpo elettorale singolarmente e liste che si sono presentate in raggruppamento, dovendo darsi prevalenza ai diversi programmi politici sottoposti al giudizio dell'elettorato, considerazione ugualmente valida con riguardo ai gruppi formati nel turno di ballottaggio;

non si deve tener conto dell'eventuale collegamento tra due o più liste operato nell'ambito del primo turno di votazione, stante l'ontologica ed insopprimibile differenza tra detto collegamento e quello instaurato ai fini del ballottaggio, rispondendo l'uno all'accordo tra liste diverse per unire le proprie forze ad eleggere subito il candidato sindaco appoggiato anche in competizione con altri candidati sia pure della medesima area politica, l'altro invece alla convergenza di interessi tra più forze politiche in relazione all'esito del primo turno, diversamente determinandosi un risultato disomogeneo, ossia la circostanza che il collegamento operato ai fini del primo turno, ma superato di fatto dalle scelte dell'elettorato, possa diventare decisivo per la definitiva assegnazione dei seggi dopo il ballottaggio;

in difetto di diversa precisazione, i riferimenti legislativi al computo della predetta cifra elettorale sembrano riguardare i collegamenti esistenti al momento in cui si effettuano le operazioni di cui trattasi e quindi i collegamenti come definiti al secondo turno, non spiegandosi altrimenti l'utilità del collegamento in sede di ballottaggio, collegamento che è preordinato a facilitare ulteriori aggregazioni di liste, nella prospettiva di stabilità e di efficienza operativa degli organi comunali, e che, quindi, nella distribuzione dei seggi impone una considerazione unitaria del gruppo.

D'altra parte, il secondo, e del tutto recente indirizzo giurisprudenziale è nel senso di ritenere che, ai sensi dell'art. 73 del d.lgs. n. 267 del 2000, le liste elettorali che non abbiano conseguito almeno il 3% dei voti sono escluse, sia dall'attribuzione dei seggi nel primo turno, sia dalla valutazione della cifra elettorale del raggruppamento cui i delegati di tali liste decidano di fornire il proprio appoggio in sede di ballottaggio, a nulla valendo che nel secondo turno le stesse liste siano confluite in un raggruppamento che abbia superato tale soglia (Cons. St., sez. V, 10 febbraio 2003, n. 652; 4 giugno 2003, n. 3083).

Tale indirizzo giurisprudenziale risulta prevalentemente basato sulle seguenti considerazioni:

l'utilizzazione dei voti ottenuti dalle liste che non hanno superato lo sbarramento al fine di integrare la cifra elettorale del raggruppamento indicato dai delegati di dette liste per l'appoggio nel turno di ballottaggio, e quindi per la scelta di uno dei due candidati a sindaco rimasti in lizza, contrasta, sia con l'espressione del voto degli elettori che è stata formulata con riguardo ad una lista che si è presentata autonomamente al primo turno elettorale con un proprio candidato a sindaco e con uno specifico programma elettorale, sia con la scelta che tali elettori possono aver effettuato in sede di ballottaggio per sostenere l'uno o l'altro dei candidati rimasti in corsa per l'elezione, scelta avente tre possibilità: *a)* non votare alcuno dei candidati perché non ritenuti meritevoli di sostegno; *b)* votare a favore del candidato indicato dal delegato di lista; *c)* votare a favore dell'altro candidato in quanto preferito rispetto al candidato cui la lista per la quale avevano votato al primo turno si è associata nel ballottaggio;

ben due delle tre suindicate possibilità — lett. *a)* e *c)* — contrastano con la scelta dei delegati di lista di far convergere necessariamente sul candidato prescelto i voti conseguiti nel primo turno, mentre nel procedimento elettorale non può essere privilegiata un'interpretazione che non sia nel massimo grado possibile rispettosa della volontà degli elettori e che, invece, consentirebbe ai delegati di lista di sostituirsi ai singoli elettori nella espressione del voto integrando, per così dire, la loro volontà attraverso lo spostamento, non solo a favore del candidato a sindaco prescelto, ma anche a favore delle liste che lo sostenevano al primo turno, i voti conseguiti dalle liste che non hanno superato lo sbarramento;

nel primo turno i raggruppamenti avrebbero potuto presentarsi uniti e se non l'hanno fatto ciò ha determinato una fase della competizione elettorale in cui sono stati avversari, sostenendo diversi candidati con differenti programmi, sicché non è possibile sapere come il singolo elettore si sarebbe regolato per l'ipotesi che fosse stato chiamato a scegliere tra raggruppamenti diversi da quello cui ha attribuito il proprio consenso nel primo turno; pertanto, se non si vuole incidere sul libero esercizio del diritto costituzionale all'elettorato attivo, non deve essere consentito altro che agli elettori stessi di modificare il proprio orientamento nel segreto dell'urna, ma non di certo ai delegati delle liste di appartenenza, non essendo affatto pacifico che la scelta dell'apparentamento operata dai delegati di lista corrisponda alla scelta dei singoli elettori;

elementi letterali d'interpretazione delle norme consentono d'individuare una netta distinzione tra le due tornate elettorali, impedendo l'utilizzazione dei risultati del primo turno per la fase successiva del ballottaggio: il voto di lista si riferisce solo al primo turno elettorale (comma 3 dell'art. 73 cit.), mentre nel turno di ballottaggio il voto si esprime con riguardo al solo candidato a sindaco prescelto (comma 8 dell'art. 72, d.lgs. cit.), rimanendo ininfluenti le liste collegate ai fini dell'espressione del voto; la cifra elettorale è costituita dai voti di lista e, quindi, ragionevolmente dai voti conseguiti dalle liste nel primo turno, l'unico nel quale esse sono direttamente rilevanti (comma 5 dell'art. 73 cit.); l'assegnazione dei seggi è effettuata avendo riguardo alla cifra elettorale «nel turno di elezione del sindaco» che, appunto, è il primo nel quale assumono rilievo le liste, singole o collegate, che hanno riportato voti che compongono la cifra elettorale (comma 8 dell'art. 73 cit.); lo sbarramento del 3% dei voti validi si riferisce al primo turno ed il mancato superamento comporta l'esclusione dall'assegnazione dei seggi; in tale fase procedimentale, il primo momento è costituito dall'individuazione della cifra elettorale cui rimangono estranee le liste che non hanno superato lo sbarramento (comma 7 dell'art. 73 cit.); la disposizione che contempla il procedimento per l'assegnazione dei seggi (comma 8 dell'art. 73 cit.) si riferisce solo al primo turno e non al ballottaggio che, a ben vedere, non è in alcun modo considerato dalle norme sull'assegnazione dei seggi;

la previsione normativa (comma 7 dell'art. 73 cit.) delle due condizioni negative per la non assegnazione di seggi (mancato conseguimento del 3% dei voti e non appartenenza a nessun gruppo di liste che abbia superato tale soglia), lungi dal riferirsi al turno di ballottaggio, vuole evitare che siano escluse dall'assegnazione di seggi quelle liste che, pur non avendo conseguito il 3% dei voti, abbiano tuttavia aderito ad un raggruppamento di liste che tale limite ha superato, prevedendo l'eccezione alla regola del c.d. sbarramento, onde incentivare le aggregazioni delle forze politiche; tale disposizione si colloca, comunque, nell'ambito della disciplina del primo turno e non in quella del turno di ballottaggio, dove l'indicazione delle liste, pur riportata nelle schede, non entra nella determinazione dei risultati che sono esclusivamente ricondotti ai voti attribuiti ai candidati a sindaco.

Dinanzi a due diversi, comunque autorevoli indirizzi della giurisprudenza, il collegio deve porsi il problema di quale dei due sia da ritenere il più conforme al sistema vigente.

Entrambi manifestano argomentazioni degne di considerazione, non prive di elementi a favore dell'una o dell'altra soluzione.

Il collegio, comunque, deve effettuare una necessaria premessa.

Il sistema elettorale vigente è stato introdotto con il preciso intento di evitare che si verificasse un continuo ricorso alle urne e ricambi nel governo degli enti locali a seguito di mutamenti di posizioni nell'ambito della maggioranza e dei partiti che la compongono, con la precisa volontà di garantire una stabile maggioranza e uno stabile governo dell'ente locale.

Si è scelto così di spingere le varie componenti a coagularsi attorno ad una persona indicata quale sindaco che governi con una stabile maggioranza durante l'intero mandato.

È stato, perciò, previsto un premio di maggioranza da assegnare a colui che avesse ottenuto la vittoria nel primo o secondo turno e maggiori attribuzioni di poteri alla giunta rispetto al consiglio in un'ottica di rovesciamento della precedente disposizione che conferiva alla competenza residuale del consiglio e non della giunta, come accade ora, i compiti che non fossero stati espressamente conferiti ad uno dei due organi, scegliendo così la strada di un esecutivo più forte.

Si è voluto, però, mantenere un doppio sistema e conservare, perciò, un notevole valore al vecchio principio proporzionale introducendo, anche, la possibilità del voto disgiunto tra il candidato a sindaco e le liste che lo sostengono.

Il sistema ha, poi, subito delle modi che, anche a seguito della pronuncia n. 197/1996 della Corte costituzionale, le cui motivazioni che hanno portato al rigetto della questione sottopostagli, hanno indotto, però, il legislatore a modificare la percentuale di voti necessaria al primo turno per disporre il premio di maggioranza; di recente, poi, dopo, perciò, che la Corte si era già pronunciata, è stata introdotta una norma la quale, per evitare che si riproducessero i guasti della eccessiva frammentazione del voto, ha escluso dalla ripartizione dei seggi quelle liste che, non appartenendo a nessuna coalizione, non avessero raggiunto al primo turno almeno il 3% dei voti validi.

Il collegio deve subito osservare che il principio in realtà ha scarsa consistenza e poco importa se una lista possa ottenere un seggio nella coalizione, quando abbia effettuato la scelta di appartenere ad un raggruppamento, mentre assume rilevante importanza proprio nel caso che la lista abbia effettuato una scelta di autonoma presentazione dinanzi all'elettorato.

Nel primo caso, infatti, ai sensi di quanto previsto dall'art. 73 del decreto legislativo n. 267 del 2000, l'appartenenza ad un gruppo di liste che comunque abbia superato la soglia del 3%, provoca effetti favorevoli anche nei confronti di quelle liste che tale soglia non abbiano raggiunto.

È questo il significato della norma in questione la quale, appunto, esclude dall'ammissione all'assegnazione dei seggi solo quelle liste che, non avendo ottenuto al primo turno almeno il 3% dei voti validi, non appartengano a nessun gruppo di liste che abbia superato tale soglia.

Effettuata tale indispensabile premessa osserva il collegio come l'argomento posto a base dell'indirizzo giurisprudenziale più recente, ovvero che i raggruppamenti che non si sono presentati uniti al primo turno hanno sostenuto diversi candidati con differenti programmi, sicché non è possibile sapere come il singolo elettore si sarebbe regolato per l'ipotesi che fosse chiamato a scegliere tra raggruppamenti diversi, incide sul libero esercizio del diritto costituzionale all'elettorato attivo, è valido non solo nell'ipotesi di liste che non abbiano raggiunto la soglia del 3%, ma anche di quelli che tale soglia abbiano superato e che comunque vengano indirizzate nel turno di ballottaggio a favore di una o dell'altra delle liste.

In entrambi i casi, cioè, la scelta dell'apparentamento operata dai delegati di lista non è pacifico che corrisponda alla scelta dei singoli elettori.

In alcuno dei due casi, cioè, la soluzione ipotizzata garantisce all'elettorato una scelta consapevole.

Non sembra, pertanto, questo un elemento sufficiente a giustificare l'attribuzione della possibilità di apparentamento solo nel caso di raggiungimento della soglia del 3%.

È, invece, molto più degna di considerazione l'argomentazione che rimanda ad elementi letterali di interpretazione delle norme le quali consentono di individuare una netta distinzione tra le due tornate elettorali, dato che il voto di lista è richiamato solo nel primo turno, mentre nel turno di ballottaggio il voto è espresso con riguardo al solo candidato a sindaco.

Nella sentenza n. 152/2003 della quinta sezione del Consiglio di Stato si legge, in effetti, che «dal punto di vista di elementi letterali d'interpretazione che consentono d'individuare una netta distinzione tra le due tornate elettorali (primo turno e ballottaggio) impedendo l'utilizzazione dei risultati del primo turno per una fase successiva e relativa all'effettuazione del ballottaggio, si osserva che: *a*) il voto di lista si riferisce solo al primo turno elettorale (*cf.* l'articolo 73, comma terzo 1 del decreto legislativo n. 267/2000) mentre nel turno di ballottaggio il voto si esprime con riguardo al solo nome del candidato prescelto (*cf.* art. 72, comma 1) rimanendo ininfluenti le liste collegate ai fini dell'espressione del voto; *b*) la cifra elettorale è costituita dai voti di lista e, quindi, ragionevolmente dai voti conseguiti dalle liste del primo turno, l'unico nel quale esse sono rilevanti direttamente (*cf.* art. 73, comma 5); *c*) l'assegnazione dei seggi è effettuata avendo riguardo alla cifra elettorale aperte «nel turno di elezioni del sindaco» che, appunto è il primo nel quale assumono rilievo le liste, singole o collegate, che hanno riportato i voti che compongono la cifra elettorale (art. 73, comma 8); *d*) lo sbarramento si riferisce al primo turno e comporta l'esclusione dalla assegnazione dei seggi. In tale ultimo procedimento il primo momento è, però, costituito dall'individuazione della cifra elettorale operazione cui rimangono estranee le liste che lo sbarramento non hanno superato (art. 73, comma 7); *e*) la disposizione che contempla il procedimento per l'assegnazione dei seggi (art. 73, comma 8) si riferisce solo al primo turno e non al ballottaggio che, a ben vedere, non è in alcun modo considerato dalle norme sull'assegnazione dei seggi».

A questi elementi di carattere lessicale va aggiunto che anche l'interpretazione del Ministero degli interni, rilevabile, del resto, dai modelli di verbale prestampati, è quella già considerata nell'indirizzo più recente del Consiglio di Stato, visto che l'ufficio elettorale è stato costretto a modificare il verbale per sostenere l'interpretazione da esso adottata.

Queste considerazioni, difficilmente contestabili sul piano letterale, posto anche che l'interprete nell'applicazione della legge non può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole, come si esprime l'art. 12 delle disposizioni sulla legge in generale, condurrebbero necessariamente all'accoglimento del ricorso in aderenza con questo orientamento del Consiglio di Stato.

D'altro canto che questa debba essere l'interpretazione più conforme al dettato legislativo è dimostrato dal fatto che, altrimenti, ove fosse consentito cioè l'apparentamento al secondo turno, la norma non avrebbe significato o meglio lo avrebbe soltanto in quei casi, peraltro piuttosto limitati, nei quali uno dei candidati a sindaco abbia raggiunto la maggioranza direttamente al primo turno.

Ma se queste considerazioni fanno propendere il collegio per una siffatta interpretazione della norma, lo inducono, tuttavia, in perplessità sul fatto che l'introduzione della soglia di sbarramento, disposta dall'art. 5 della legge 30 aprile 1999, n. 120, sia del tutto conforme all'ordinamento costituzionale in ordine al principio di parità

e di uguaglianza di cui all'art. 3 della nostra carta fondamentale, dato che si inserisce in un ordinamento basato su un doppio turno elettorale nel quale alcune formazioni verrebbero del tutto escluse dal secondo turno; si pensi alla circostanza che anche due o tre gruppi politici potrebbero arrestarsi poco prima della soglia del 3%, permettendo, in tal modo, l'esclusione di una parte consistente dell'elettorato pari, in consimili casi, a circa il 9%.

In questo caso, tra l'altro, la questione di illegittimità costituzionale, che il collegio non ritiene manifestamente infondata, assumerebbe certo rilevanza.

A siffatto riguardo, poi, non varrebbe ribattere alla tesi di possibile incostituzionalità che, comunque, gli elettori sarebbero chiamati ad esprimersi. Infatti, il loro voto sarebbe indirizzato solo alla indicazione del sindaco e si verificherebbe una netta divaricazione nel calcolo del numero complessivo degli elettori tra il primo e il secondo turno, con conseguenze distorte rispetto alla composizione del consiglio.

Né va dimenticato che sussiste anche una palese contraddittorietà insita nella norma di preclusione perché consente l'apparentamento a quelle formazioni che hanno raggiunto il 3% e non alle altre, impedendo la valutazione di una sola parte dell'elettorato espressosi al primo turno.

Si potrebbe anche a questo obiettare che si tratta di una scelta del legislatore che ha voluto impedire una eccessiva frammentazione del voto, ma questa obiezione non convince dal momento che, una volta disposto un apparentamento, la frammentazione verrebbe comunque evitata.

Il Consiglio comunale, poi, con un'operazione di dubbia legittimità, viene composto dal numero dei votanti al primo turno, con esclusione di una parte dell'elettorato, e con inevitabili aggiustamenti rispetto al totale dei voti già espressi al primo turno che necessariamente finirebbero per individuare una percentuale diversa da quella già calcolata per evitare l'attribuzione del premio di maggioranza.

È vero, come ha già affermato il Consiglio di Stato nella richiamata sentenza n. 3083/03, che la norma tende ad incentivare le aggregazioni delle forze politiche, prevedendo la possibilità di un accorpamento dei voti e risponde, come già accennato dalla Corte costituzionale, ad una precisa scelta del legislatore ma, ad avviso del collegio, se si giustifica in un sistema proporzionale puro, è dubbio che possa trovare una logica collocazione in un sistema elettorale maggioritario che è indirizzato a garantire la governabilità dell'ente locale per tutto il mandato; tale sbarramento, infatti, non consentendo la valutazione al secondo turno, finisce col lasciare fuori dalle scelte, comunque, una parte dell'elettorato e stravolge o quanto meno incide in modo reale sul principio di governabilità.

Tali considerazioni sono, poi, avvalorate da un'ulteriore disposizione presente nel sistema elettorale vigente e, cioè, dalla condizione apposta nel comma 8 dell'art. 73 del Testo unico sugli enti locali, la quale prevede che non possa scattare il premio di maggioranza per il sindaco eletto, quando un altro gruppo di liste abbia superato nel primo turno il 50% dei voti validi.

A siffatto riguardo va, poi, considerato che le argomentazioni introdotte dalle sentenze del Consiglio di Stato più innanzi richiamate sono state formulate proprio in rapporto a fattispecie nelle quali non si era verificata la condizione di cui al comma 8 dell'art. 73 del testo unico n. 267/2000, consentendo in quel caso l'attribuzione del premio di maggioranza.

Tale aspetto della questione va indubbiamente considerato perché fa emergere ulteriori elementi in ordine alla possibile incostituzionalità di tutto il sistema, così come oggi risulta conformato, per quanto riguarda il principio di ragionevolezza e il principio cardine del buon andamento della Pubblica amministrazione di cui all'art. 97 della Costituzione.

Ne costituisce evidente dimostrazione la circostanza che il presente ricorso sia stato presentato non soltanto da colui che aspira alla posizione di consigliere ma da molti di coloro che, appartenendo al gruppo di opposizione al sindaco eletto, hanno cercato in qualsiasi modo di ottenere la maggioranza in consiglio con l'evidente intento di porre in difficoltà il governo del sindaco eletto e, quindi, del Comune di Pescara.

Infatti, l'apparentamento delle liste, operato dall'ufficio elettorale, ha consentito ad entrambe le formazioni che appoggiavano i due candidati del turno di ballottaggio di ottenere venti consiglieri, determinando, quindi, in favore del sindaco eletto, una maggioranza anche nell'organo consiliare, attraverso l'utilizzazione della sua posizione di ventunesimo consigliere.

Di qui anche la ragione del ricorso.

È certamente vero che l'apparentamento si sarebbe potuto indirizzare anche nei confronti del candidato a sindaco non eletto ma tale elemento avvalora ancor più la possibilità che la governabilità dell'ente locale in questo caso potesse ancor più essere posta in notevoli difficoltà.

Si deve ritenere, quindi, che la condizione di cui all'art. 8 costituisca un ulteriore elemento per censurare le scelte legislative e rimettere la questione al giudice delle leggi per valutare la costituzionalità.

A suffragare, infatti, l'ipotesi del collegio che la condizione di cui al sesto comma dell'art. 73 del Testo unico sugli enti locali possa in qualche modo rappresentare un contrasto con il buon andamento dell'amministrazione

ed il principio di ragionevolezza, è la innanzi richiamata sentenza della Corte costituzionale n. 197 del 4 aprile 1996, la quale, pur chiamata ad esprimersi su questione diversa, ha comunque effettuato alcune considerazioni che possono essere prese in esame sia a favore che contro la tesi del collegio.

Si legge in un passo di questa decisione che «una volta che non è contestato — come il giudice *a quo* non contesta — la legittimità costituzionale del principio del voto disgiunto, e si ammette che l'adozione di tale principio rientra nei possibili modelli elettorali che il legislatore può, nell'esercizio della sua discrezionalità, disegnare, deve necessariamente riconoscersi anche che la governabilità dell'ente locale non è assunta come un valore assoluto, ma è apprezzata come valore specificamente tutelabile (giustificandosi l'alterazione del criterio proporzionale) soltanto nel caso, di maggior allarme, della, frammentazione dei consensi espressi, che e quello del sindaco «debole» collegato ad una o più liste «deboli» (nel senso sopra precisato). D'altra parte, che la governabilità non sia un valore assoluto è dimostrato proprio dall'ipotesi, che può verificarsi e della cui legittimità non si dubita, della maggioranza assoluta conseguita (al primo turno) dalla lista contrapposta, o comunque non collegata, al candidato eletto sindaco. In questo caso (in cui il rischio della cosiddetta in governabilità è massimo) il sindaco, salva la facoltà di dimettersi così provocando lo scioglimento del consiglio, deve convivere con una maggioranza a lui contrapposta; ma ciò è conseguenza della divaricazione del consenso espresso dall'elettorato con il voto disgiunto, divaricazione che il legislatore intende rispettare per non premiare (se non proprio penalizzare) il sindaco che si è collegato alla lista che non riscuote sufficienti consensi».

In altri termini sembrerebbe di comprendere dalla sentenza della Corte che il legislatore ha stabilito che la governabilità è maggiormente meritevole di tutela in ordine all'eventuale frammentazione dei voti più che dalla presenza di un sindaco debole.

Ciò è fonte di ulteriore perplessità per la contraddittorietà intrinseca che manifesta tale soluzione, se questo è stato veramente l'intento del legislatore.

Non si comprende, infatti, visto il sistema elettorale in questione nel suo contesto perché la governabilità possa essere meglio garantita se esiste un sindaco debole rispetto ad un quadro politico frammentato.

Sulle argomentazioni delle decisioni della Corte, osserva il collegio che il giudice delle leggi, ha preso, però, in esame una situazione diversa da quella proposta oggi al giudizio del collegio ed ha considerato come il giudice *a quo* abbia ommesso ogni riferimento ad eventuali problemi di legittimità costituzionale del voto disgiunto o della condizione di cui al sesto comma dell'art. 73 del Testo unico oggi vigente.

Pur ritenendo, poi, astrattamente possibile e conseguente ad una scelta legislativa la possibilità del voto disgiunto, sul quale, peraltro, non era stata chiamata ad esprimersi, ha affermato che la governabilità non è stata assunta come un valore assoluto, ma è comunque apprezzata come valore specificamente tutelabile; ha fatto discendere la sua considerazione proprio dalla circostanza che può verificarsi l'ipotesi in cui al primo turno vi sia la maggioranza assoluta della lista contrapposta (ipotesi anche questa nella quale, peraltro, la Corte non era stata chiamata ad esprimersi) nel qual caso, peraltro, ha anche osservato che il rischio della ingovernabilità è massimo.

Ritiene allora il collegio che, comunque, anche sotto siffatto profilo, anch'esso rilevante nella presente questione, visto che non si è potuta applicare la norma che consente l'attribuzione del premio di maggioranza, vada proposta la questione alla Corte costituzionale perché la esamini direttamente in ordine alle due ipotesi del voto disgiunto e della condizione posta per impedire che scatti il premio di maggioranza nel turno di ballottaggio, ovvero all'ipotesi che la lista che non abbia espresso il sindaco, abbia comunque ottenuto la maggioranza assoluta dei voti validi.

La tesi del collegio scaturisce da alcune considerazioni che attengono alla specificità della questione in esame e alla possibilità che, in fondo, un esame dettagliato proprio sulla questione così com'è gli è stata sottoposta, possa determinare nella Corte costituzionale un convincimento diverso da quello che sembrava nascere dalla sentenza cui il collegio si richiama, ma che, però, si ribadisce riguardava un aspetto che non era stato preso in esame in via diretta, ma costituiva, come è evidente dalle motivazioni della decisione n. 197/ 1996, un mero *obiter dictum*.

In effetti, se il voto disgiunto non è in sé un male e può anche essere giustificato, è evidente che tale aspetto del problema non può non tener conto del sistema nel quale esso si inserisce.

Situazioni nelle quali una maggioranza di segno politico diverso dall'esecutivo espresso non è una novità assoluta e trova corrispondenza in alcuni ordinamenti democratici. Tuttavia, la situazione va sempre valutata in rapporto all'ordinamento nel quale si inserisce e (come lo stesso giudice delle leggi riconosce nella sentenza citata), nel caso che è stato sottoposto al collegio il rischio di ingovernabilità è massimo e potrebbe essere addirittura più grave là dove le liste non collegate al primo turno abbiano deciso di spostare i loro voti (senza riuscire a esprimere il sindaco), in favore della maggioranza del consiglio.

In una siffatta ipotesi la divaricazione tra maggioranza e sindaco sarebbe ancora maggiore per cui non resterebbe, come la stessa corte osserva, che la soluzione di dimissioni del sindaco eletto e di scioglimento conseguente del consiglio.

Però, tale soluzione non sembra corrispondere al principio di buon andamento del governo della cosa pubblica, perché verrebbe completamente frustrata la volontà dell'elettorato il quale vedrebbe compromesse le sue scelte e chiamato nuovamente alle urne.

Anche un eventuale tentativo di governo troverebbe continui ostacoli e la spada di Damocle della mozione di sfiducia, contenuta nella disposizione dell'art. 52 del Testo unico n. 267/2000 la quale prevede, appunto, che il sindaco e le rispettive giunte cessano dalla carica in caso di approvazione di una mozione di sfiducia della maggioranza assoluta dei componenti del consiglio.

D'altronde, che la contemporanea presenza delle due disposizioni, che si rimettono al giudizio della Corte, possa creare degli effetti distorti, è emblematicamente rappresentata da alcune situazioni che, come accennato più avanti, possono in pratica verificarsi.

Si esaminino i casi seguenti, prendendo in considerazione 5 liste come è accaduto nel caso sottoposto al collegio:

IPOTESI A.

- 1) — I gruppo di liste apparentate 50,01%;
- 2) — II gruppo di liste apparentate 41,29%;
- 3) — lista autonoma 2,90%;
- 4) — lista autonoma 2,90%;
- 5) — lista autonoma 2,90%.

In questa fattispecie non sarebbe possibile alcun apparentamento al secondo turno e se il sindaco risultasse eletto fosse il candidato della lista con il 41,20% dei voti, il Consiglio comunale risulterebbe così composto: I gruppo di liste apparentato 22, II gruppo di liste apparentato 18, per il gioco dei resti. In effetti, rapportando a 100 le percentuali calcolabili, in un comune di 40 consiglieri, ad ogni lista doveva essere assegnato un seggio ogni 2,28 voti percentuali, anziché 2,25.

In questo caso, cioè, sarebbero state penalizzate, così come voluto dal legislatore le liste non apparentate, ma, nello stesso tempo, avrebbe avuto un premio, al di là della stessa percentuale ottenuta, la lista che non avesse espresso il sindaco. Sarebbe, cioè, scattato un premio di maggioranza alla rovescia.

Si consideri, invece il caso che il I gruppo di liste non avesse raggiunto al primo turno il 50,01% dei voti ma, per ipotesi solo il 49,09%; in questo caso l'altro raggruppamento avrebbe conseguito il premio di maggioranza, ottenendo 24 seggi su 40 mentre il I, per una differenza % di solo 0,2, ben 6 seggi in meno.

IPOTESI B.

- 1) — I raggruppamento di liste 50,01%;
- 2) — II raggruppamento di liste 40,09%;
- 3) — Lista autonoma 3%;
- 4) — Lista autonoma 3%;
- 5) — Lista autonoma 3%.

In questo caso ognuno dei due raggruppamenti, ove le liste autonome, le quali in un caso di questo tipo si potrebbero apparentare, avessero espresso il loro consenso per il II raggruppamento, avrebbe ottenuto 20 consiglieri.

A riprova, poi, che le scelte legislative non sembrano dettate da una logica stringente, mutuando dalle considerazioni della Corte nella richiamata sentenza n. 197 del 1996, si può osservare che l'eletto sindaco sarebbe maggiormente tutelato in una posizione di partenza più debole, quella cioè nella quale al primo turno avesse ottenuto il 40,09 anziché il 41,29.

È vero, come afferma il Consiglio di Stato nella sua decisione, che in questo caso si sarebbe verificata l'ipotesi che, in pratica, gli elettori, potendo essi, comunque, manifestare il loro voto, avrebbero così confermato le indicazioni del delegato di lista, ma si dovrebbe pur sempre spiegare come mai questa conferma, con le inevitabili conseguenze sulla composizione del consiglio, è possibile in un caso e non nell'altro.

Resta, cioè, difficile accettare un principio che esclude comunque dal gioco delle elezioni per uno degli organi eletti, una parte dell'elettorato dal secondo turno che, in ogni caso, rappresenta anch'esso un momento di consenso del corpo elettorale.

Ma vi è un'ulteriore considerazione da fare: si consideri che nell'ipotesi B, le liste non apparentate decidano di spostare, attraverso i delegati di lista, sul I raggruppamento il loro consenso ma che gli elettori spostino il loro voto, comunque, sul candidato del II che ottenga così l'elezione a sindaco nel turno di ballottaggio.

Orbene, in questo caso il Consiglio sarebbe composto da 24 consiglieri della «minoranza» e da 16 della «maggioranza», facendo verificare cioè quell'ipotesi di assoluta ingovernabilità individuata dalla Corte nella sua precedente sentenza ed in contrasto palese con le scelte dell'elettorato che, avendo individuato nel turno di ballottaggio il sindaco nel candidato del II raggruppamento, ha indubbiamente con ciò manifestato la sua preferenza.

Verrebbero, perciò, completamente frustrate le scelte dell'elettorato facendo verificare proprio quell'ipotesi che il Consiglio di Stato, scegliendo il suo ultimo orientamento, aveva paventato che si potessero altrimenti verificare.

Di qui, secondo il parere del collegio, l'illogicità del sistema e la violazione di ogni principio di ragionevolezza.

Ritiene, perciò, il collegio che la questione debba essere sottoposta alla Corte costituzionale sotto il duplice profilo della violazione del principio di eguaglianza, nella misura in cui non permette al turno di ballottaggio che alcune formazioni politiche trovino la loro considerazione nel secondo turno elettorale il quale, comunque, può modificare le scelte già effettuate dagli elettori, e, sotto il profilo della non manifesta infondatezza della illegittimità costituzionale, per violazione del principio di ragionevolezza e del buon andamento dell'amministrazione, della condizione, posta nell'ottavo comma di cui all'art. 73 del Testo unico, nella misura in cui, qualora la componente che non abbia espresso il sindaco abbia ottenuto la maggioranza assoluta dei voti validi al primo turno, impedisca l'attribuzione di qualsiasi premio di maggioranza al sindaco risultato eletto; sembra, infatti, necessaria una modifica del sistema in modo da evitare, quanto meno, che non si verifichi il rischio della cosiddetta ingovernabilità assoluta, rilevato, del resto, dalla stessa Corte costituzionale.

Una circostanza peculiare e poi emblematica della situazione particolare che si è verificata e potrebbe verificarsi in futuro nel sistema così com'è studiato attualmente, è costituito dal fatto, verificatosi nella presente fattispecie, che al primo turno, il numero dei voti ottenuti dalle liste, che hanno poi ottenuto la maggioranza in consiglio, è inferiore alla manifestazione complessiva di voto che ha ottenuto il sindaco eletto nel turno di ballottaggio, in conseguenza del sistema del voto disgiunto e delle condizioni assunte per stabilire quando scatti il premio di maggioranza.

Questo, pertanto, in siffatti casi, risulterebbe eccessivamente penalizzato rispetto alla volontà espressa dagli elettori laddove la condizione già richiamata di cui all'art. 73, non attribuisca in qualche modo la possibilità di valutare in modo più favorevole il risultato elettorale ottenuto dall'eletto nel turno di ballottaggio, limitando adeguatamente la condizione di cui al n. 8 dell'art. 73 del Testo unico sugli enti locali, contenuto nel decreto legislativo 18 agosto 2000.

Ritiene, pertanto, il collegio che, così come esposto nelle considerazioni innanzi avanzate, si possa ritenere rilevante nella fattispecie e non manifestamente infondata una questione di costituzionalità, delle norme di cui ai numeri 7 e 8 dell'art. 73 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, per contrasto con gli articoli 3 e 97 della Costituzione.

La prima perché tratta in modo difforme alcune liste di candidati nel primo e secondo turno in dipendenza dell'avvenuto o meno apparentamento al primo turno, la seconda perché porre condizioni per evitare l'attribuzione del premio di maggioranza, non soltanto costituisce una violazione del desiderio degli elettori, non valutando le scelte da questi operate in un secondo turno di elezione, ma comporta inevitabilmente un forte pericolo di ingovernabilità dell'ente locale.

Il giudizio deve, pertanto, essere sospeso con remissione degli atti alla Corte costituzionale.

P. Q. M.

Rilevata d'ufficio la non manifesta infondatezza della possibile illegittimità costituzionale delle norme di cui ai numeri 7 e 8 dell'art. 73 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, per contrasto con gli articoli 3 e 97 della Costituzione, e ritenuta la sua rilevanza nel caso di specie, sospende il presente giudizio e rimette gli atti alla Corte costituzionale.

Ordina alla segreteria della sezione di trasmettere gli atti alla Corte costituzionale e copia della ordinanza alle parti in causa, ai Presidenti dei rami del Parlamento, alla Presidenza del Consiglio dei ministri e al Ministero degli interni.

Così deciso in Pescara, il 15 gennaio 2004.

Il Presidente estensore: CANTONI

04C0561

GIANFRANCO TATOZZI, *direttore*

FRANCESCO NOCITA, *redattore*

(G405018/1) Roma, 2004 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.



* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 0 4 0 5 0 5 *

€ 8,00