

1<sup>a</sup> SERIE SPECIALE

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

Anno 146° — Numero 39

GAZZETTA  UFFICIALE  
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

---

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 28 settembre 2005

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

---

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

---

**CORTE COSTITUZIONALE**



## S O M M A R I O

---

### ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- n. 77. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 18 agosto 2005 (del Commissario dello Stato per la Regione siciliana).

**Turismo - Norme della Regione Siciliana - Soppressione e conseguente messa in liquidazione delle Aziende autonome di soggiorno e turismo (AAST) e delle Aziende autonome provinciali per l'incremento turistico (AAPIT) - Creazione dei Servizi turistici regionali e dei Distretti turistici - Disposizioni concernenti il personale delle predette Aziende soppresse - Previsione dell'inquadramento nell'organico dell'amministrazione regionale del personale di ruolo delle soppresse AAST con conservazione della posizione giuridica, economica e previdenziale posseduta - Previsione per il personale precario (titolare di un contratto di lavoro a tempo determinato presso le predette AAST) del mantenimento dell'attività lavorativa prioritariamente presso i servizi dell'Assessorato regionale del turismo - Previsione per il personale delle soppresse AAPIT di un trattamento analogo a quello stabilito per il personale di ruolo delle soppresse AAST - Ricorso del Commissario dello Stato - Lamentata lesione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione per l'inquadramento nell'organico dell'amministrazione regionale del personale indipendentemente dalla preventiva verifica delle necessità degli uffici - Previsione di nuovi e/o maggiori oneri per il bilancio regionale senza indicazione della copertura finanziaria - Violazione del principio di eguaglianza - Violazione del principio di buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione.**

- Delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 4 agosto 2005 (disegno di legge n. 788-376-550-975), artt. 4, commi 5 e 6, e 5, comma 1.
- Costituzione, artt. 3, 81, comma quarto, e 97.

**Turismo - Norme della Regione Siciliana - Soppressione e conseguente messa in liquidazione delle Aziende autonome di soggiorno e turismo (AAST) e delle Aziende autonome provinciali per l'incremento turistico (AAPIT) - Disposizioni concernenti il personale delle predette Aziende soppresse - Previsione dell'inquadramento nell'organico dell'amministrazione regionale del personale di ruolo delle soppresse AAST con possibilità a domanda, di essere trasferito presso le amministrazioni provinciali e comunali - Previsione per il personale delle soppresse AAPIT di un trattamento analogo a quello stabilito per il personale di ruolo delle soppresse AAST, con possibilità, a domanda, di essere trasferito presso la Regione, le province regionali, i comuni o i servizi turistici regionali - Ricorso del Commissario dello Stato - Lamentata estensione della normativa e del trattamento economico previsto per i dipendenti regionali a coloro che prestano servizio presso amministrazioni diverse da quella regionale - Violazione del principio di eguaglianza - Violazione dei principi di buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione.**

- Delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 4 agosto 2005 (disegno di legge n. 788-376-550-975), artt. 4, comma 5, e 5, comma 1.
- Costituzione, artt. 3 e 97.

**Turismo - Norme della Regione Siciliana - Soppressione e conseguente messa in liquidazione delle Aziende autonome di soggiorno e turismo (AAST) - Nomina, con decreto dell'Assessore regionale per il turismo, le comunicazioni e i trasporti, dei direttori delle predette AAST come Commissari liquidatori per ciascuna azienda - Ricorso del Commissario dello Stato - Lamentata lesione del principio di imparzialità della pubblica amministrazione per potenziale conflitto d'interesse nell'assolvimento dell'incarico di Commissari liquidatori da parte dei direttori delle sopresse AAST - Violazione del principio di imparzialità della pubblica amministrazione.**

- Delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 4 agosto 2005 (disegno di legge n. 788-376-550-975), artt. 4, comma 3.
- Costituzione, art. 97.

**Turismo - Norme della Regione Siciliana in materia di imprese e professioni turistiche - Riconoscimento e regolamentazione, con decreto dell'Assessore regionale per il turismo, le comunicazioni e i trasporti, delle attività di imprese e professioni turistiche non disciplinate dalla vigente normativa - Ricorso del Commissario dello Stato - Denunciata attribuzione all'Assessore regionale per il turismo di una potestà regolamentare esercitabile solo dal Governo regionale e solo per l'esecuzione delle leggi regionali - Indebita interferenza, da parte del medesimo Assessore, in materia di professioni non disciplinate e non riconosciute dalla normativa vigente - Violazione delle norme statutarie - Violazione della potestà legislativa concorrente in materia di professioni.**

- Delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 4 agosto 2005 (disegno di legge n. 788-376-550-975), art. 14, comma 3.
- Costituzione, art. 117, comma terzo; Statuto della Regione Siciliana, art. 12.

**Lavoro e occupazione - Rapporto di lavoro - Norme della Regione Siciliana - Norma di interpretazione autentica dell'art. 25, comma 4, della Legge regionale 29 dicembre 2003, n. 21 (Modifica a tempo indeterminato del rapporto di lavoro a termine del personale precario appartenente a determinate categorie) - Previsione dell'inquadramento del predetto personale in profili appartenenti alla fascia «B» del contratto collettivo degli enti locali - Ricorso del Commissario dello Stato - Denunciata erronea attribuzione alla norma della qualità di norma di interpretazione autentica - Introduzione surrettizia di nuova norma - Lamentata lesione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione per l'inquadramento nell'organico dell'amministrazione regionale del personale indipendentemente dalla preventiva verifica delle necessità degli uffici - Previsione di nuovi e/o maggiori oneri per il bilancio regionale senza indicazione della copertura finanziaria - Violazione dei principi di buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione - Violazione del principio di copertura finanziaria.**

- Delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 4 agosto 2005 (disegno di legge n. 788-376-550-975), art. 19.
- Costituzione, artt. 81, comma quarto, e 97 .....

Pag. 11

- N. 78. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 24 agosto 2005 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

**Regioni (in genere) - Consiglio delle autonomie locali - «Istituzione e disciplina del Consiglio delle autonomie locali» da parte della Provincia di Trento con legge ordinaria - Ricorso dello Stato - Denunciata violazione della «riserva di statuto» in materia estensibile alle Regioni a statuto speciale e alle Province autonome.**

- Legge della Provincia di Trento 15 giugno 2005, n. 7.
- Costituzione, art. 123, comma quarto, aggiunto dall'art. 7 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3; Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10.

- Regioni (in genere) - Consiglio delle autonomie locali - «Istituzione e disciplina del Consiglio delle autonomie locali» da parte della Provincia di Trento con legge ordinaria - Attribuzione al suddetto organo del potere di formulare proposte legislative vincolanti (ove approvate a maggioranza di 2/3) per la Giunta provinciale - Ricorso dello Stato - Denunciata attribuzione al Consiglio delle autonomie locali del diritto d'iniziativa legislativa - Violazione delle disposizioni statutarie che attribuiscono la potestà d'iniziativa legislativa esclusivamente al Consiglio Regionale e ai Consigli Provinciali - Contrasto con la qualificazione costituzionale dell'organo come consultivo.**
- Legge della Provincia di Trento 15 giugno 2005, n. 7, art. 8, commi 1, lett. c), e 3.
  - Costituzione, art. 123, comma quarto, aggiunto dall'art. 7 della Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3; Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige artt. 8, 9, 26, 47 e 60.....
- Pag. 14
- N. 79. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 24 agosto 2005 (della Regione Toscana).
- Pesca - Programmazione nei settori della pesca e dell'acquacoltura - Disposizioni riguardanti l'operatività del Programma nazionale triennale 2006-2008, la determinazione degli obiettivi di intervento per il 2005, la gestione statale diretta dei relativi finanziamenti, il potere del Ministro delle politiche agricole e forestali di adottare le linee guida per l'utilizzazione e la distribuzione delle risorse finanziarie - Ricorso della Regione Toscana - Denunciato eccesso di delega in rapporto ai contenuti fissati dalla legge n. 38/2003 - Invasione della potestà legislativa di tipo residuale-esclusivo spettante alle Regioni in materia di pesca - Interferenza in altre materie di competenza regionale - Esorbitanza dai titoli di competenza statale in materie c.d. trasversali - Spostamento della potestà legislativa non giustificato da esigenze di sussidiarietà (o, in subordine, non preceduto da adeguate forme di intesa con le Regioni) - Violazione dell'autonomia finanziaria regionale - Omessa sottoposizione della disposizione censurata al parere obbligatorio della Conferenza Stato-Regioni - Lesione del principio di leale collaborazione.**
- Decreto legislativo 27 maggio 2005, n. 100, art. 5.
  - Costituzione, artt. 5, 76 (in relazione all'art. 1, comma 2, della legge 23 marzo 2003, n. 38), 117, commi terzo, quarto e quinto, 118 e 119; d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, art. 2 .....
- » 16
- N. 451. Ordinanza del Tribunale di Alessandria del 2 marzo 2005.
- Processo penale - Incompatibilità del giudice - Giudice che nella fase preliminare del dibattimento abbia ritenuto inidonee le attività risarcitorie e riparatorie poste in essere ai fini della dichiarazione di estinzione del reato di cui all'art. 35 del d.lgs. n. 274/2000 - Incompatibilità a partecipare al dibattimento - Mancata previsione - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del diritto di difesa - Eccesso di delega, in relazione alle direttive nn. 67 e 103 della legge n. 81/1987 - Contrasto con i principi di presunzione di non colpevolezza, del giusto processo, del contraddittorio e di imparzialità del giudice.**
- Cod. proc. pen., art. 34, comma 2.
  - Costituzione, artt. 3, primo comma, 24, comma secondo, 27, comma secondo, 76 e 111, primo e secondo comma.....
- » 20
- N. 452. Ordinanza del Tribunale, sez. fallimentare - Palermo, del 31 maggio 2005.
- Fallimento - Spese ed onorari liquidati al curatore - Anticipazione a carico dell'erario qualora tra i beni compresi nel fallimento non vi sia denaro sufficiente per gli atti richiesti dalla legge - Mancata previsione - Lesione del diritto del curatore alla retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del lavoro svolto - Disparità di trattamento rispetto agli ausiliari del giudice ed a tutti gli altri professionisti che prestano la propria attività in favore della massa.**
- D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 146, comma 3.
  - Costituzione, artt. 3 e 36; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 39.....
- » 24

- N. 453. Ordinanza del Tribunale di Torino (pervenuta alla Corte costituzionale il 25 agosto 2005) del 4 febbraio 2005.

**Società - Controversie in materia di diritto societario e di intermediazione finanziaria - Procedimento davanti al tribunale in composizione collegiale - Richiesta di fissazione dell'udienza notificata dal convenuto (come è sua facoltà quando non proponga domande riconvenzionali o eccezioni non rilevabili d'ufficio) senza concedere a controparte il termine per l'eventuale replica - Facoltà dell'attore di dedurre prova contraria - Mancata previsione - Compressione della garanzia del contraddittorio fra le parti in condizioni di parità - Limitazione del diritto di difesa della parte attrice.**

- Decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, art. 10, commi 1 e 2.
- Costituzione, artt. 24, comma secondo, e 111, comma secondo .....

Pag. 28

- N. 454. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Campania del 10 maggio 2005.

**Sanità pubblica - Regione Campania - Definizione di requisiti ulteriori e delle procedure per l'accreditamento istituzionale dei soggetti pubblici e privati che erogano prestazioni di assistenza specialistica di emodialisi e di riabilitazione ambulatoriale - Potere attribuito alla Giunta, anziché al Consiglio regionale - Violazione delle norme statutarie che attribuiscono al consiglio la potestà regolamentare.**

- Legge della Regione Campania 24 dicembre 2003, n. 28, art. 9, comma 1.
- Costituzione, artt. 121 e 123; Statuto della Regione Campania, artt. 19 e 20 .....

» 29

- N. 455. Ordinanza del Tribunale di Viterbo del 9 luglio 2005.

**Contratto, atto e negozio giuridico - Cessione del credito - Possibilità anche senza il consenso del debitore - Lesione dei diritti inviolabili dell'uomo - Irrazionalità - Contrasto con il compito di rimuovere gli ostacoli economici limitativi di fatto della libertà e dell'eguaglianza - Violazione dei limiti all'iniziativa economica connessi al rispetto della dignità umana - Incidenza sul diritto del debitore alla riservatezza - Diversità di disciplina rispetto ai casi in cui debitore ceduto sia lo Stato.**

- Codice civile, art. 1260.
- Costituzione, artt. 2, 3 e 41, in relazione all'art. 1 della legge 31 dicembre 1996, n. 675, all'art. 2, comma 1, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, agli artt. 43-bis e 43-ter del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (come integrati dal d.m. 30 settembre 1997, n. 384), ed agli artt. 1262 e 1406 del codice civile.

**Banca e istituti di credito - Norme relative al credito fondiario ed alla cartolarizzazione dei crediti - Modalità ed efficacia della cessione di rapporti giuridici - Sufficienza degli adempimenti pubblicitari a prescindere dal consenso dei debitori ceduti - Denunciata attribuzione di tutela privilegiata e di facilitazioni anche processuali all'attività di cessione del credito - Facoltà per istituti di credito e imprese finanziarie di ottenere un risultato equivalente a quello della cessione del contratto senza dovere sottostare al consenso del contraente ceduto.**

- Decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, art. 58, commi 2, 3 e 4; legge 30 aprile 1999, n. 130, art. 4, comma 1.
- Costituzione, artt. 2, 41 e 111, in relazione agli artt. 1262 e 1406 del codice civile.

**Banca e istituti di credito - Procedimento di espropriazione relativo a crediti fondiari - Obbligo di notificazione del titolo contrattuale esecutivo - Esclusione - Lesione dei diritti inviolabili dell'uomo - Irrazionalità - Contrasto con i limiti all'iniziativa economica - Violazione della parità delle parti nel processo esecutivo.**

- Decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, art. 41, comma 1.
- Costituzione, artt. 2, 3, 41 e 111, in relazione all'art. 479 del codice di procedura civile.....

» 32

N. 456. Ordinanza del Tribunale di Roma del 7 giugno 2005.

**Previdenza e assistenza sociale - Dipendenti della S.p.A. «Poste italiane» - Indennità di buonuscita maturata alla data del 28 febbraio 1998 - Rivalutazione annuale secondo gli indici ISTAT o secondo i criteri di perequazione dei trattamenti retributivi o pensionistici del settore pubblico, ovvero secondo i criteri di cui al quarto e quinto comma dell'art. 2120 c.c., in relazione all'art. 5, primo comma, della legge 29 maggio 1982, n. 297, dalla data del 1° marzo 1998 a quella di cessazione del rapporto di lavoro del singolo dipendente - Mancata previsione - Ingiustificato deterioro trattamento dei dipendenti delle Poste rispetto ai dipendenti dell'ex ONMI e ad altri dipendenti pubblici - Violazione del principio della retribuzione (anche differita) proporzionata ed adeguata - Incidenza sulla garanzia previdenziale.**

- Legge 27 dicembre 1997, n. 449, art. 53, comma 6, lett. a).

- Costituzione, artt. 3, 36 e 38 .....

Pag. 38

N. 457. Ordinanza del Tribunale di Torino del 19 maggio 2005.

**Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Delitto di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.**

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, del decreto legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271.

- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.....

» 41

N. 458. Ordinanza del G.i.p. del Tribunale di Torino del 18 maggio 2005.

**Reati e pene - Favoreggiamento dell'ingresso illegale in altro Stato del quale la persona non è cittadina o non ha titolo di residenza permanente - Disciplina - Violazione del principio di tassatività della fattispecie penale - Lesione del diritto all'emigrazione.**

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 e successive modifiche, art. 12, comma 1, seconda parte.

- Costituzione, artt. 25 e 35, comma quarto.....

» 45

N. 459. Ordinanza del Tribunale di Ancona - sez. distaccata di Jesi del 9 giugno 2005.

**Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Delitto di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Arresto obbligatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione dei diritti fondamentali della persona - Violazione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.**

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, commi 5-ter e 5-quinquies, modificati dalla legge 30 luglio 2002, n. 189, e sostituiti dall'art. 1, comma 5-bis [e comma 6] del decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271.

- Costituzione, artt. 2, 3 e 27 .....

» 47

N. 460. Ordinanza del Giudice di pace di Maglie del 25 marzo 2005.

**Competenza e giurisdizione in materia civile - Azione giudiziaria per la restituzione delle somme indebitamente riscosse dalle imprese di assicurazione della r.c.a. in conseguenza di intese restrittive della concorrenza - Proponibilità da parte dell'assicurato dinanzi alla Corte d'appello competente per territorio, anziché dinanzi al giudice di pace competente per valore e territorio - Ingiustificata disparità di trattamento in danno dell'assicurato rispetto all'assicuratore - Esclusione della garanzia codicistica dei tre gradi di giudizio - Lesione del diritto al giusto processo ed alla speditezza processuale.**

- Legge 10 ottobre 1990, n. 287, art. 33, comma 2.

- Costituzione, artt. 3, 24 e 111 .....

» 51

- N. 461. Ordinanza del Tribunale di Gorizia dell'8 giugno 2005.  
**Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Delitto di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Limite minimo edittale di un anno di reclusione - Violazione del principio di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.**  
 - D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, primo periodo, come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].  
 - Costituzione, artt. 3, e 27, comma terzo ..... Pag. 55
- N. 462. Ordinanza del Tribunale di Gorizia del 30 marzo 2005.  
**Straniero - Espulsione amministrativa - Rientro senza autorizzazione nel territorio dello Stato dello straniero espulso - Trattamento sanzionatorio - Limite minimo edittale di un anno di reclusione - Irragionevolezza - Disparità di trattamento tra cittadini - Lesione dei diritti inviolabili dell'uomo, garantiti anche allo straniero - Violazione del principio della finalità rieducativa della pena.**  
 - D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, comma 13, come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].  
 - Costituzione, artt. 2, 3, 10 e 27, comma terzo..... » 58
- N. 463. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Calabria - Catanzaro del 6 giugno 2005.  
**Giustizia amministrativa - Controversie aventi ad oggetto comportamenti delle amministrazioni pubbliche in materia di espropriazione per pubblica utilità - Devoluzione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo - Ingiustificato ampliamento della sfera di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.**  
 - Decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 325, art. 53, comma 1.  
 - Costituzione, art. 103 ..... » 62
- N. 464. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Calabria - Catanzaro del 6 giugno 2005.  
**Giustizia amministrativa - Controversie aventi ad oggetto comportamenti delle amministrazioni pubbliche in materia di espropriazione per pubblica utilità - Devoluzione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo - Ingiustificato ampliamento della sfera di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.**  
 - Decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 325, art. 53, comma 1.  
 - Costituzione, art. 103 ..... » 66
- N. 465. Ordinanza del Tribunale di Pescara (pervenuta alla Corte costituzionale il 29 agosto 2005) del 4 settembre 2003.  
**Lavoro (rapporto di) - Dipendenti ASL - Centralinisti non vedenti - Indennità di mansione - Limitazione ai lavoratori non vedenti assunti in detta qualifica in base alle norme relative alla disciplina del collocamento obbligatorio - Conseguente esclusione della corresponsione dell'indennità predetta ai centralinisti non vedenti assunti in base a procedura concorsuale - Ingiustificato diverso trattamento di situazioni analoghe - Violazione del principio di retribuzione proporzionata ed adeguata.**  
 - Legge 29 marzo 1985, n. 113, art. 9.  
 - Costituzione, artt. 3 e 36, primo comma..... » 70

- N. 466. Ordinanza del Tribunale regionale di giustizia amministrativa di Trento del 4 giugno 2005.  
**Straniero e apolide - Straniero in posizione irregolare - Espulsione amministrativa - Possibilità di regolarizzazione in base a circostanze obiettive attestanti l'avvenuto inserimento sociale - Mancata previsione - Ingiustificato eguale trattamento dello straniero lavoratore espulso in quanto in posizione irregolare rispetto allo straniero espulso per motivi di ordine pubblico e di sicurezza dello Stato - Violazione del principio di tutela del lavoro.**  
 - Decreto-legge 9 settembre 2002, n. 195, art. 1, comma 8, lett. a), convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1 della legge 9 ottobre 2002, n. 222.  
 - Costituzione, artt. 3, primo comma, e 35, primo comma..... Pag. 71
- N. 467. Ordinanza del Giudice di pace di Gravina in Puglia (pervenuta alla Corte costituzionale il 29 agosto 2005) del 24 gennaio 2005.  
**Circolazione stradale - Patente a punti - Decurtazione del punteggio per violazioni del codice della strada - Applicazione a carico del proprietario del veicolo che non indichi i dati dell'effettivo trasgressore - Denunciata introduzione di un'ipotesi di responsabilità oggettiva estranea al vigente sistema sanzionatorio penale e amministrativo - Contrasto con il principio della responsabilità personale - Lesione del diritto di difesa - Irragionevole imposizione al proprietario di un comportamento inesigibile.**  
 - Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 126-bis, comma 2, come modificato dal d.l. 27 giugno 2003, n. 151, convertito con modifiche nella legge 1° agosto 2003, n. 214.  
 - Costituzione, artt. 3, 24 e 27, primo comma; legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 3; cod. pen., art. 42..... » 74
- N. 468. Ordinanza del Giudice di pace di Rieti del 21 giugno 2005.  
**Circolazione stradale - Violazioni del codice della strada - Infrazioni rilevate mediante apparecchiature elettroniche (autovelox e altri dispositivi tecnici di controllo a distanza) - Obbligo di contestazione immediata - Esclusione - Limitazione del diritto alla prova - Violazione del diritto di difesa - Irragionevole disparità di trattamento a seconda che l'infrazione venga rilevata o meno con l'impiego di strumenti elettronici.**  
 - Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 201, comma 1-bis, lett. e) ed f), come modificato dal d.l. 20 aprile 2001, n. 121, convertito nella legge 1° agosto 2002, n. 168.  
 - Costituzione, artt. 3 e 24..... » 75
- N. 469. Ordinanza del Tribunale di Napoli - sez. distaccata di Casoria (pervenuta alla Corte costituzionale il 29 agosto 2005) del 4 febbraio 2005.  
**Procedimento civile - Morte della parte costituita - Conoscenza dell'evento acquisita al processo indipendentemente dalla dichiarazione del procuratore - Doveri del giudice di disporre l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli eredi (pur in assenza di intervento volontario di alcuno di essi) - Mancata previsione - Violazione del principio del contraddittorio - Lesione del diritto dei destinatari del provvedimento giurisdizionale a prender parte al processo - Incidenza sui principi di eguaglianza e di ragionevolezza.**  
 - Codice di procedura civile, art. 300.  
 - Costituzione, artt. 3 e 24..... » 79
- N. 470. Ordinanza del Tribunale di Lecce del 3 maggio 2005.  
**Processo penale - Sostituzione del difensore nel corso del giudizio - Prevista possibilità di nominare sostituto soltanto un difensore iscritto nell'elenco dei difensori di ufficio - Contrasto con il principio di ragionevolezza e con il principio di ragionevole durata del processo.**  
 - Cod. proc. pen., art. 97, comma 4.  
 - Costituzione, artt. 3 e 111, comma secondo..... » 82



# ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 77

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 18 agosto 2005  
(del Commissario dello Stato per la Regione siciliana)*

**Turismo - Norme della Regione Siciliana - Soppressione e conseguente messa in liquidazione delle Aziende autonome di soggiorno e turismo (AAST) e delle Aziende autonome provinciali per l'incremento turistico (AAPIT) - Creazione dei Servizi turistici regionali e dei Distretti turistici - Disposizioni concernenti il personale delle predette Aziende soppresse - Previsione dell'inquadramento nell'organico dell'amministrazione regionale del personale di ruolo delle soppresse AAST con conservazione della posizione giuridica, economica e previdenziale posseduta - Previsione per il personale precario (titolare di un contratto di lavoro a tempo determinato presso le predette AAST) del mantenimento dell'attività lavorativa prioritariamente presso i servizi dell'Assessorato regionale del turismo - Previsione per il personale delle soppresse AAPIT di un trattamento analogo a quello stabilito per il personale di ruolo delle soppresse AAST - Ricorso del Commissario dello Stato - Lamentata lesione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione per l'inquadramento nell'organico dell'amministrazione regionale del personale indipendentemente dalla preventiva verifica delle necessità degli uffici - Previsione di nuovi e/o maggiori oneri per il bilancio regionale senza indicazione della copertura finanziaria - Violazione del principio di eguaglianza - Violazione del principio di buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione.**

- Delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 4 agosto 2005 (disegno di legge n. 788-376-550-975), artt. 4, commi 5 e 6, e 5, comma 1.
- Costituzione, artt. 3, 81, comma quarto, e 97.

**Turismo - Norme della Regione Siciliana - Soppressione e conseguente messa in liquidazione delle Aziende autonome di soggiorno e turismo (AAST) e delle Aziende autonome provinciali per l'incremento turistico (AAPIT) - Disposizioni concernenti il personale delle predette Aziende soppresse - Previsione dell'inquadramento nell'organico dell'amministrazione regionale del personale di ruolo delle soppresse AAST con possibilità a domanda, di essere trasferito presso le amministrazioni provinciali e comunali - Previsione per il personale delle soppresse AAPIT di un trattamento analogo a quello stabilito per il personale di ruolo delle soppresse AAST, con possibilità, a domanda, di essere trasferito presso la Regione, le province regionali, i comuni o i servizi turistici regionali - Ricorso del Commissario dello Stato - Lamentata estensione della normativa e del trattamento economico previsto per i dipendenti regionali a coloro che prestano servizio presso amministrazioni diverse da quella regionale - Violazione del principio di eguaglianza - Violazione dei principi di buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione.**

- Delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 4 agosto 2005 (disegno di legge n. 788-376-550-975), artt. 4, comma 5, e 5, comma 1.
- Costituzione, artt. 3 e 97.

**Turismo - Norme della Regione Siciliana - Soppressione e conseguente messa in liquidazione delle Aziende autonome di soggiorno e turismo (AAST) - Nomina, con decreto dell'Assessore regionale per il turismo, le comunicazioni e i trasporti, dei direttori delle predette AAST come Commissari liquidatori per ciascuna azienda - Ricorso del Commissario dello Stato - Lamentata lesione del principio di imparzialità della pubblica amministrazione per potenziale conflitto d'interesse nell'assolvimento dell'incarico di Commissari liquidatori da parte dei direttori delle soppresse AAST - Violazione del principio di imparzialità della pubblica amministrazione.**

- Delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 4 agosto 2005 (disegno di legge n. 788-376-550-975), artt. 4, comma 3.
- Costituzione, art. 97.

**Turismo - Norme della Regione Siciliana in materia di imprese e professioni turistiche - Riconoscimento e regolamentazione, con decreto dell'Assessore regionale per il turismo, le comunicazioni e i trasporti, delle attività di imprese e professioni turistiche non disciplinate dalla vigente normativa - Ricorso del Commissario dello Stato - Denunciata attribuzione all'Assessore regionale per il turismo di una potestà regolamentare esercitabile solo dal Governo regionale e solo per l'esecuzione delle leggi regionali - Indebita interferenza, da parte del medesimo Assessore, in materia di professioni non disciplinate e non riconosciute dalla normativa vigente - Violazione delle norme statutarie - Violazione della potestà legislativa concorrente in materia di professioni.**

- Delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 4 agosto 2005 (disegno di legge n. 788-376-550-975), art. 14, comma 3.
- Costituzione, art. 117, comma terzo; Statuto della Regione Siciliana, art. 12.

**Lavoro e occupazione - Rapporto di lavoro - Norme della Regione Siciliana - Norma di interpretazione autentica dell'art. 25, comma 4, della Legge regionale 29 dicembre 2003, n. 21 (Modifica a tempo indeterminato del rapporto di lavoro a termine del personale precario appartenente a determinate categorie) - Previsione dell'inquadramento del predetto personale in profili appartenenti alla fascia «B» del contratto collettivo degli enti locali - Ricorso del Commissario dello Stato - Denunciata erronea attribuzione alla norma della qualità di norma di interpretazione autentica - Introduzione surrettizia di nuova norma - Lamentata lesione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione per l'inquadramento nell'organico dell'amministrazione regionale del personale indipendentemente dalla preventiva verifica delle necessità degli uffici - Previsione di nuovi e/o maggiori oneri per il bilancio regionale senza indicazione della copertura finanziaria - Violazione dei principi di buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione - Violazione del principio di copertura finanziaria.**

- Delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 4 agosto 2005 (disegno di legge n. 788-376-550-975), art. 19.
- Costituzione, artt. 81, comma quarto, e 97.

L'Assemblea regionale siciliana, nella seduta del 4 agosto 2005, ha approvato il disegno di legge n. 788-376-550-975 dal titolo «Norme per lo sviluppo turistico della Sicilia e norme finanziarie urgenti», pervenuto a questo Commissariato dello Stato, ai sensi e per gli effetti dell'art. 28, dello Statuto speciale, l'8 agosto 2005.

Il provvedimento legislativo, nella considerazione che il turismo assolve un ruolo primario nell'economia dell'isola, intende programmare e porre in essere una serie di interventi mirati a sostenerlo ed incrementarlo, armonizzando al contempo la normativa regionale con i principi contenuti nella legge quadro statale n. 135/2001 e con la regolamentazione di livello comunitario.

Nel corso del dibattito parlamentare sono stati approvati emendamenti modificativi del testo elaborato dalle competenti commissioni legislative permanenti, taluni dei quali danno adito a censure di costituzionalità.

L'art. 4, commi 5 e 6, e l'art. 5, primo comma, si ritengono in contrasto con gli artt. 3, 97 e 81, quarto comma della Costituzione per le ragioni che di seguito si espongono.

Il legislatore, nell'ambito del riordino degli enti e delle strutture preposte allo sviluppo del turismo e del riparto delle competenze fra i diversi livelli di governo nel settore, dispone la soppressione e la conseguente messa in liquidazione delle aziende autonome di soggiorno e turismo e delle aziende autonome provinciali per l'incremento turistico e la contestuale creazione dei servizi turistici regionali (uffici periferici del dipartimento regionale turismo, sport e spettacolo) e dei distretti turistici.

Nello specifico, secondo la previsione del quarto comma dell'art. 4, in luogo delle sopresse aziende autonome di soggiorno e turismo dovranno essere istituiti, almeno uno per provincia, i sopracitati «servizi» regionali e farà carico al patrimonio della regione il saldo positivo o negativo del bilancio finale di liquidazione delle aziende stesse (secondo comma).

Per il personale di ruolo, al quinto comma, si è previsto «tout court» l'inquadramento nell'organico dell'amministrazione regionale, con il mantenimento della posizione giuridica, economica e previdenziale posseduta e l'assegnazione agli istituendi distretti turistici territoriali.

Agli interessati è consentito, a domanda e previa concertazione sindacale in fase di attuazione della legge, il trasferimento presso gli uffici o regionali o comunali o provinciali.

È di palmare evidenza che il disposto inquadramento nella pianta organica dell'amministrazione regionale (peraltro notoriamente pletorica) di personale che in futuro sarà assegnato ad uffici, istituiti su iniziativa pubblica e privata e di cui non è prevedibile ipotizzare il fabbisogno di unità lavorative, si pone in contrasto con il principio di buon andamento della pubblica amministrazione sancito dall'art. 97, della Costituzione. Principio questo leso, vieppiù, laddove si rimetta alla volontà del dipendente la scelta dell'amministrazione presso la quale prestare servizio, indipendentemente dall'esistenza e preventiva verifica delle necessità degli uffici, anche riguardo alla professionalità ed esperienze lavorative possedute dai richiedenti.

La norma, inoltre, non contiene la determinazione della spesa derivantene né la necessaria indicazione delle risorse con cui farvi fronte, ponendosi in contrasto con l'art. 81, quarto comma, Costituzione.

Analoghe considerazioni vanno svolte per il personale precario destinatario della norma di cui al sesto comma, titolare di un contratto di lavoro a tempo determinato con le sopprimende aziende autonome, chiamato *ope legis* a continuare a prestare la propria attività lavorativa «prioritariamente» presso i servizi dell'Assessorato regionale del turismo indipendentemente, anche in questo caso, dalla preventiva verifica della sussistenza della vacanza nell'organico e dei fabbisogni dell'ufficio.

Al pari delle precedenti disposizioni, anche il primo comma dell'art. 5, pare privilegiare il mantenimento dei livelli occupazionali e tutelare le aspirazioni dei dipendenti, a scapito della funzionalità degli uffici pubblici.

La norma, infatti, dispone che al personale delle sopprimende aziende autonome provinciali per l'incremento turistico, la cui attività e beni sono trasferite alle province regionali, sia applicata la normativa relativa dipendenti dell'amministrazione regionale e che lo stesso, a domanda, possa scegliere di essere trasferito presso gli uffici regionali, provinciali, comunali o dei servizi turistici, che sarebbero costretti ad assumere un onere finanziario imprevisto e non giustificabile in alcun modo.

Le disposizioni di cui agli artt. 4, quinto comma e 5, primo comma, appaiono lesive degli artt. 3 e 97, della Costituzione, in quanto prevedono l'applicazione della normativa e del trattamento economico relativi ai dipendenti regionali anche per coloro che prestano servizio presso amministrazioni diverse da quelli regionali e che svolgono, quindi, compiti e ricoprono mansioni per le quali i dipendenti di ruolo sono soggetti a un diverso trattamento economico e giuridico.

In contrasto con l'art. 97, della Costituzione, anche sotto il profilo dell'imparzialità della pubblica amministrazione, si pone il capoverso del terzo comma, dell'art. 4, ove si dispone che i direttori delle aziende autonome di soggiorno e turismo siano nominati commissari liquidatori dell'azienda stessa.

L'aver gestito, infatti, l'amministrazione dell'ente, pone il commissario liquidatore in una posizione di potenziale conflitto di interessi, non assicurando l'indispensabile terzietà nella valutazione delle attività e passività che prima lo stesso ha contribuito a realizzare con la propria attività a servizio dell'azienda posta in liquidazione.

L'art. 14, terzo comma che si trascrive: «Con decreto dell'Assessore regionale per il turismo, le comunicazioni ed i trasporti, da emanarsi entro novanta giorni dall'approvazione della presente legge, sono riconosciute e regolate le attività di quelle imprese e professioni non altrimenti disciplinate dalla normativa vigente» si pone in contrasto con la disposizione dell'art. 12, dello Statuto speciale, in quanto attribuisce all'Assessore regionale per il turismo una potestà regolamentare che può essere esercitata dal Governo e solo per l'esecuzione delle leggi regionali, che peraltro nella materia di imprese e professioni turistiche, per espresso riconoscimento del legislatore, non sono esistenti.

La norma, nel modo in cui è formulata, appare altresì in contrasto con l'art. 117 della Costituzione nella parte in cui afferma che l'Assessore regionale può interferire nel campo delle professioni qualora queste non siano disciplinate dalla normativa vigente ed in ipotesi non siano neanche riconosciute dall'ordinamento infatti la particolare materia verte nel campo della legislazione concorrente (art. 117, terzo comma della Costituzione).

L'art. 19, che di seguito si riporta, appare censurabile per violazione degli artt. 97 e 81, quarto comma della Costituzione.

«Art. 19. Interpretazione autentica del comma dell'art. 25 della legge regionale 29 dicembre 2003, n. 21.

Le modifiche della natura dei contratti di cui al comma 4, dell'art. 25, della legge regionale 29 dicembre 2003, n. 21, vanno intese nel rispetto della qualifica posseduta ovvero, in caso di assunzioni ai sensi dell'art. 12, comma 4, del decreto legislativo 1° dicembre 1997, n. 468 e successive modifiche ed integrazioni nonché di assunzioni ai sensi dell'art. 78, comma 6, della legge 23 dicembre 2000, n. 388 con inquadramenti in profili appartenenti alla fascia "B" del contratto collettivo di lavoro degli enti locali.»

La disposizione, sebbene sia definita «interpretazione autentica», introduce nella realtà una nuova norma che appare molto opinabile.

La norma testè approvata, infatti, a fronte dei programmi di fuoriuscita dei lavoratori precari, predisposti dalle amministrazioni locali ed autorizzati dall'Assessorato regionale al lavoro, prevede che i contratti di lavoro a termine trasformatisi in assunzioni a tempo indeterminato, presso gli enti che abbiano deciso di avvalersi del contributo regionale per le assunzioni ai sensi dell'art. 78, comma 6, legge n. 388/2000 e dell'art. 12, comma 4, del decreto legislativo n. 488/1997, comportino l'inquadramento in profili appartenenti alla fascia «B» del contratto collettivo di lavoro degli enti locali.

La norma, di indubbia tutela delle aspettative dei lavoratori interessati, non tiene in altrettanta considerazione i reali bisogni delle amministrazioni pubbliche, che si sono determinate a procedere alle assunzioni secondo le vacanze presenti nelle rispettive piante organiche, comportando altresì un incremento di oneri retributivi per i quali il legislatore non indica né l'ammontare né le risorse con cui farvi fronte.

P. Q. M.

*E con riserva di presentazione di memorie illustrative nei termini di legge, il sottoscritto Prefetto dott. Carlo Fanara Vice Commissario dello Stato per la Regione siciliana, visto l'art. 28 dello Statuto speciale, con il presente atto impugna i sottoelencati articoli del disegno di legge n. 788-376-550-957 dal titolo «Norme per lo sviluppo turistico della Sicilia e norme finanziarie urgenti» approvato dall'Assemblea regionale siciliana il 4 agosto 2005:*

*art. 4, terzo comma, 1° capoverso per violazione dell'art. 97, della Costituzione, quinto e sesto comma per violazione degli artt. 3, 97 e 81, quarto comma, della Costituzione;*

*art. 5, primo comma, l'inciso «ed allo stesso si applica la normativa relativa ai dipendenti dell'amministrazione regionale. Il personale delle predette aziende, su domanda degli aventi diritto, è trasferito presso la regione, le province regionali, i comuni o i servizi turistici regionali» per violazione degli artt. 3, 97 e 81, quarto comma, della Costituzione;*

*art. 14, terzo comma, per violazione degli artt. 117, terzo comma, della Costituzione e 12 dello Statuto speciale;*

*art. 19, per violazione degli artt. 81, quarto comma e 97 della Costituzione.*

Palermo, addì 12 agosto 2005

IL COMMISSARIO DELLO STATO PER LA REGIONE SICILIANA:  
PREFETTO Carlo FANARA

05C0914

N. 78

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 24 agosto 2005  
(del Presidente del Consiglio dei ministri)*

**Regioni (in genere) - Consiglio delle autonomie locali - «Istituzione e disciplina del Consiglio delle autonomie locali» da parte della Provincia di Trento con legge ordinaria - Ricorso dello Stato - Denunciata violazione della «riserva di statuto» in materia estensibile alle Regioni a statuto speciale e alle Province autonome.**

- Legge della Provincia di Trento 15 giugno 2005, n. 7.
- Costituzione, art. 123, comma quarto, aggiunto dall'art. 7 della Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3; Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10.

**Regioni (in genere) - Consiglio delle autonomie locali - «Istituzione e disciplina del Consiglio delle autonomie locali» da parte della Provincia di Trento con legge ordinaria - Attribuzione al suddetto organo del potere di formulare proposte legislative vincolanti (ove approvate a maggioranza di 2/3) per la Giunta provinciale - Ricorso dello Stato - Denunciata attribuzione al Consiglio delle autonomie locali del diritto d'iniziativa legislativa - Violazione delle disposizioni statutarie che attribuiscono la potestà d'iniziativa legislativa esclusivamente al Consiglio Regionale e ai Consigli Provinciali - Contrasto con la qualificazione costituzionale dell'organo come consultivo.**

- Legge della Provincia di Trento 15 giugno 2005, n. 7, art. 8, commi 1, lett. c), e 3.
- Costituzione, art. 123, comma quarto, aggiunto dall'art. 7 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3; Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige artt. 8, 9, 26, 47 e 60.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri — giusta delibera del Consiglio dei ministri 11 marzo 2005 — rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la cui sede in Roma, via dei Portoghesi, n. 12 domicilia, contro la Provincia autonoma di Trento, in persona del presidente della giunta provinciale *pro tempore* volto alla dichiarazione di illegittimità costituzionale della legge della Provincia autonoma di Trento 15 giugno 2005, n. 7, pubblicata nel Bollettino ufficiale della Regione 28 giugno 2005, n. 26, recante «Istituzione e disciplina del consiglio delle autonomie locali», per violazione dell'art. 123 Cost., in relazione all'art. 10, legge Cost. 18 ottobre 2001, n. 3; nonché dell'art. 8, comma 1 e 3, della medesima legge provinciale n. 7/2005, per violazione degli artt. 8, 9, 26, 47 e 60, d.P.R. 670/1972, recanti «Testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino - Alto Adige» e per violazione dell'art. 123, u. comma Cost.

Sul Bollettino ufficiale della Provincia autonoma di Trento del 28 giugno 2005, n. 26, è apparsa la legge provinciale 15 giugno 2005, n. 7, recante «Istituzione e disciplina del Consiglio delle autonomie locali».

1. — La natura del provvedimento legislativo adottato confligge con l'art. 123 Cost., come integrato della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

Si chiarisce al riguardo, che la detta legge, all'art. 7, ha aggiunto un ultimo comma all'art. 123 Cost., del seguente tenore: «In ogni regione, lo statuto disciplina il consiglio delle autonomie e locali, quale organo di consultazione fra la regione e gli enti locali».

Al contrario, la Provincia autonoma di Trento ha istituito il consiglio delle autonomie locali con legge ordinaria.

Orbene, è pur vero che l'art. 123, u. comma, Cost. si riferisce esclusivamente alle regioni a statuto ordinario, essendo, invece, attribuite dall'art. 116 Cost. (come sost. dall'art. 2, comma 2, 1. Cost. n. 3/2001 cit.) alle regioni a statuto speciale e alle province autonome di Trento e Bolzano «forme e condizioni particolari di autonomia, secondo i rispettivi statuti adottati con legge costituzionale», ma è anche vero che l'art. 10, 1. Cost. n. 3/2001 dispone che «Sino all'adeguamento dei rispettivi statuti, le disposizioni della presente legge costituzionale si applicano anche alle regioni a statuto speciale ed alle province autonome di Trento e di Bolzano per le parti in cui prevedono forme di autonomia più ampie rispetto a quelle già attribuite».

Tali forme di maggiore autonomia sono, naturalmente, riferite anche agli enti locali.

Dal che consegue che l'ultimo comma dell'art. 123 Cost., che contempla il consiglio delle autonomie locali, deve ritenersi vincolante anche per le regioni a statuto speciale e per le province autonome di Trento e Bolzano, per le quali non sia intervenuto l'adeguamento dello statuto nel senso dell'ampliamento delle autonomie degli enti locali. Anche queste regioni a statuto speciale e province autonome di Trento e Bolzano, dunque, sono tenute ad istituire e disciplinare il ridetto Consiglio, con fonte statutaria e non con fonte legislativa ordinaria.

Ciò considerato, la legge (ordinaria) regionale in rassegna, si pone in contrasto con l'art. 123, u. comma, in combinato disposto con l'art. 10, 1. Cost. n. 3/2001.

2. — L'art. 8, comma 1 lett. c), della medesima legge provinciale n. 7/2005, dispone che al Consiglio delle autonomie locali spetta anche, tra le altre funzioni, «la formulazione di proposte legislative; ove approvata a maggioranza dei due terzi dei componenti, la proposta costituisce oggetto di apposito disegno di legge presentato dalla Giunta provinciale entro trenta giorni dal ricevimento».

Il comma 3 del medesimo articolo, poi, aggiunge che «il regolamento interno del Consiglio provinciale disciplina modalità, termini e procedure mediante le quali il consiglio delle autonomie locali partecipa, nel rispetto dello Statuto di autonomia, all'iter di formazione delle leggi presso il consiglio provinciale».

Tali disposizioni, nell'attribuire al consiglio delle autonomie locali un diritto d'iniziativa legislativa (art. 8, comma 23), si configurano costituzionalmente illegittime perché eccedono dalle competenze statutarie previste dagli artt. 8, 9, 26, e 47 d.P.R. 670/1972 (recante il «Testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige»), secondo cui la potestà legislativa spetta esclusivamente al consiglio regionale e ai consigli provinciali e contrastano con l'art. 60 dello stesso Testo unico, in base al quale la disciplina del diritto di iniziativa legislativa è rimessa, peraltro con esclusivo riferimento all'iniziativa popolare, alla sola legge regionale (e non provinciale).

3. — I comma 1 e 3 dell'art. 8, della ridetta legge provinciale n. 7/2005, infine, violano lo stesso art. 123, u. comma Cost., perché attribuiscono al Consiglio delle autonomie locali funzioni di iniziativa legislativa, in contrasto con la qualificazione costituzionale di detto organo come meramente consultivo.

*P. Q. M.*

*Tutto quanto sopra premesso e considerato, si confida che l'ecc.ma Corte costituzionale vorrà dichiarare l'illegittimità costituzionale della legge impugnata per contrasto con l'art. 123, u. comma, in combinato disposto con l'art. 10, legge Cost. n. 3/2001 e comunque dell'art. 8, comma 1 (lett. c) e 3 della legge medesima, per violazione degli artt. 8, 9, 26, 47 e 60 d.P.R. n. 670/1972, nonché dell'art. 123, u. comma Cost.*

Roma, addì 4 agosto 2005

L'AVVOCATO DELLO STATO: Gaetano ZOTTA

05C0940

n. 79

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 24 agosto 2005  
(della Regione Toscana)*

**Pesca - Programmazione nei settori della pesca e dell'acquacoltura - Disposizioni riguardanti l'operatività del Programma nazionale triennale 2006-2008, la determinazione degli obiettivi di intervento per il 2005, la gestione statale diretta dei relativi finanziamenti, il potere del Ministro delle politiche agricole e forestali di adottare le linee guida per l'utilizzazione e la distribuzione delle risorse finanziarie - Ricorso della Regione Toscana - Denunciato eccesso di delega in rapporto ai contenuti fissati dalla legge n. 38/2003 - Invasione della potestà legislativa di tipo residuale-esclusivo spettante alle Regioni in materia di pesca - Interferenza in altre materie di competenza regionale - Esorbitanza dai titoli di competenza statale in materie c.d. trasversali - Spostamento della potestà legislativa non giustificato da esigenze di sussidiarietà (o, in subordine, non preceduto da adeguate forme di intesa con le Regioni) - Violazione dell'autonomia finanziaria regionale - Omessa sottoposizione della disposizione censurata al parere obbligatorio della Conferenza Stato-Regioni - Lesione del principio di leale collaborazione.**

- Decreto legislativo 27 maggio 2005, n. 100, art. 5.
- Costituzione, artt. 5, 76 (in relazione all'art. 1, comma 2, della legge 23 marzo 2003, n. 38), 117, commi terzo, quarto e quinto, 118 e 119; d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, art. 2.

Ricorso della Regione Toscana, in persona del presidente *pro tempore*, autorizzato con deliberazione della giunta regionale n. 808 dell'8 agosto 2005 rappresentato e difeso, per mandato in calce al presente atto, dagli avvocati Lucia Bora e Fabio Lorenzoni e presso lo studio di quest'ultimo elettivamente domiciliato in Roma, via del Viminale n. 43;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore* per la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 5 del decreto legislativo 27 maggio 2005, n. 100, per violazione degli articoli 5, 76, 117, 118 e 119 della Costituzione.

Nella *Gazzetta Ufficiale* - serie generale - n. 136 del 14 giugno 2005 è stato pubblicato il decreto legislativo 27 maggio 2005 n. 100 recante «Ulteriori disposizioni per la modernizzazione dei settori della pesca e dell'acquacoltura e per il potenziamento della vigilanza e del controllo della pesca marittima, a norma dell'ad. 1, comma 2, della legge 7 marzo 2003, n. 38».

Detto decreto interviene a disciplinare ulteriormente i settori della pesca e della acquacoltura, sempre in attuazione della delega di cui alla legge n. 38/2003, già impugnata da questa amministrazione (Registro ricorsi n. 46/2003), per violazione delle competenze regionali costituzionalmente garantite.

Il decreto legislativo in oggetto è stato adottato in sede di Conferenza Stato-regioni limitatamente ai primi 4 articoli; infatti gli artt. 5, 6 e 7 del decreto così come poi definitivamente approvato e pubblicato in *Gazzetta Ufficiale* non erano riportati nella versione dello schema di decreto sottoposta ai rappresentanti delle regioni per l'espressione del relativo parere (V. doc. n. 1).

In particolare, l'art. 5 del d.lgs. n. 100/2005 dispone preliminarmente che il Programma nazionale della pesca — così come definito agli artt. 4 e 5 del d.lgs. n. 154/2004, anch'esso impugnato dalla Regione Toscana (registro ricorsi n. 86/2004) — entrerà in vigore dal 2006; per il 2005 è stabilito che gli obiettivi di intervento sono quelli previsti dagli artt. 4, 14 e 14-*bis* del decreto n. 154/2004 e che tali obiettivi verranno attuati mediante l'utilizzo di stanziamenti statali, da quantificarsi in legge finanziaria. A tal fine, secondo il dettato dello stesso articolo, il Ministro delle politiche agricole e forestali (o il Sottosegretario di Stato delegato alla pesca) adotta con proprio decreto le linee guida per l'utilizzazione e la distribuzione delle suddette risorse finanziarie con riferimento alle finalità di cui al d.lgs. n. 154/2004.

L'art. 5 del d.lgs. n. 100/2005 contiene disposizioni lesive delle competenze regionali e viene pertanto impugnato per i seguenti motivi di

## D I R I T T O

*A) Illegittimità costituzionale dell'art. 5, d.lgs. n. 100/2005 per violazione dell'art. 76 Cost.*

Si ravvisa innanzitutto la violazione dell'art. 76 Cost. e, quindi, l'eccesso di delega: infatti l'art. 1, comma 2 della legge n. 38/2003, cui l'articolo impugnato dà attuazione, non prevede tra i contenuti della delega, la disciplina del programma nazionale della pesca e dell'acquacoltura né l'introduzione di un sistema finanziario direttamente gestito a livello statale.

*B) Illegittimità costituzionale dell'art. 5, d.lgs. n. 100/2005 per violazione degli artt. 117 e 118 Cost.*

L'art. 5 in esame è incostituzionale in quanto interviene a disciplinare un ambito materiale — la pesca e l'acquacoltura — che l'art. 117, secondo comma, Cost. non riserva in via esclusiva allo Stato. D'altra parte la pesca e l'acquacoltura non sono ricomprese nell'elenco di materie soggette, ai sensi dell'art. 117 terzo comma Cost., alla potestà legislativa concorrente.

Ne consegue che in detta materia sussiste la potestà legislativa regionale di tipo residuale-esclusivo, ai sensi dell'art. 117, quarto comma, Cost. In materia di pesca ed acquacoltura, del resto, le regioni avevano già competenze trasferite dal d.P.R. n. 616/1977, nella vigenza del precedente Titolo V della parte seconda della Costituzione.

La disciplina della pesca e dell'acquacoltura inoltre presenta molteplici interferenze con altre materie sempre di competenza delle regioni (quali, ad esempio, il commercio e le attività produttive) e, quindi, anche per tale motivo, è rilevante il riconoscimento delle attribuzioni regionali per quanto riguarda la pesca e l'acquacoltura.

La norma impugnata, per contro, oltre a confermare il sistema di finanziamento statale, ribadisce gli obiettivi — già individuati agli artt. 4 e 5 del d.lgs. n. 154/2004 — che il programma nazionale della pesca e dell'acquacoltura intende perseguire. In assoluta prevalenza questi obiettivi non sono in alcun modo ricollegabili a competenze statali (si vedano ad esempio le lettere *c)*, *d)*, *f)*, *g)*, *h)*), ed i riguardanti, rispettivamente: lo sviluppo delle opportunità occupazionali, il ricambio generale delle attività economiche e delle tutele sociali, la promozione della cooperazione, dell'associazionismo e delle iniziative in favore dei lavoratori dipendenti; la tutela del consumatore, la valorizzazione della qualità della produzione nazionale e della trasparenza informativa; lo sviluppo della ricerca scientifica applicata alla pesca e all'acquacoltura; la semplificazione delle procedure amministrative; la promozione dell'aggiornamento professionale, la divulgazione dei fabbisogni formativi del comparto della pesca e dell'acquacoltura, l'economia ittica regionali).

Nè può sostenersi che la competenza statale sia legittimata dalla necessità di dare, in materia, attuazione a normative comunitarie (che disciplinano molteplici aspetti inerenti la pesca e l'acquacoltura): tale attuazione infatti compete alle regioni nelle materie loro attribuite, secondo quanto disposto dall'art. 117, quinto comma, Cost.

È vero che la materia della pesca e dell'acquacoltura può avere interferenze con la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema e, in parte, con la tutela della concorrenza sui mercati. Tuttavia detta interferenza con titoli trasversali di competenza statale non può determinare una totale espropriazione alle regioni della disciplina sostanziale della materia. L'intervento statale dovrà essere limitato solo alla disciplina degli aspetti inerenti la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema che interferiscono con la pesca e l'acquacoltura, cioè gli unici aspetti rientranti negli ambiti materiali statali, ciò anche considerando che la tutela dell'ambiente è un valore costituzionalmente protetto che, perciò, delinea una sorta di materia trasversale in ordine alla quale si manifestano competenze diverse che ben possono essere regionali (sentenze n. 259/2004; n. 96/2003; n. 407/2002).

Invece — come già detto — con la disposizione impugnata il legislatore statale non ha circoscritto la normativa agli aspetti di sua competenza, ma ribadendo l'ambito di riferimento del Programma nazionale della pesca e dell'acquacoltura e gli obiettivi con lo stesso perseguiti, così come disposto dagli artt. 4 e 5 del d.lgs. n. 154/2004, e confermando il sistema di finanziamento gestito a livello statale, è intervenuto ancora una volta con una normativa dettagliata e completa, svilendo il ruolo delle regioni.

Infatti, è di tutta evidenza come la normativa qui contestata è completa e non lascia vuoti; le disposizioni sono dettagliate e nemmeno cedevoli.

Dunque se il legislatore regionale intervenisse, si avrebbero leggi regionali che costituirebbero «un mero duplicato» della legge statale. Ma tale risultato, oltre ad essere irrazionale e contrastante con un efficiente sistema amministrativo, viola totalmente l'impianto costituzionale delineato dall'art. 117 Cost. che non ammette che il legislatore statale e regionale disciplinino gli stessi aspetti della medesima materia.

Ed ancora, il totale accentramento di competenze in capo allo Stato, così come ribadito con la disposizione impugnata, non appare giustificabile neppure in virtù del principio di sussidiarietà di cui all'art. 118 Cost.

Infatti, in base alla giurisprudenza costituzionale, il criterio di sussidiarietà di cui alla citata norma può legittimare una disciplina statale nella materia regionale ove lo Stato decida di allocare a sé l'esercizio di determinate funzioni amministrative.

In tal caso, infatti, la potestà legislativa «si sposta» dall regione allo Stato, in quanto tale spostamento è necessario per normare l'esercizio delle funzioni amministrative allocate in capo allo Stato stesso.

Ma non è questa l'ipotesi delle norme in esame in cui il legislatore statale disciplina la materia indipendentemente dalle esigenze di sussidiarietà per l'esercizio delle funzioni amministrative.

In denegata ipotesi resterebbe la denunciata illegittimità per l'assenza di adeguate forme di intesa con le regioni.

I motivi suddetti concretizzano una sicura violazione degli artt. 117 e 118 Cost.

*C) Illegittimità costituzionale dell'art. 5, d.lgs. n. 100/2005 per violazione dell'art. 119 Cost.*

L'art. 5 è ulteriormente incostituzionale per violazione dell'art. 119 della Costituzione, nella parte in cui prevede che gli obiettivi di riferimento del Programma nazionale della pesca siano perseguiti attraverso dotazioni finanziarie gestite in via esclusiva dallo Stato (in particolare la norma in esame prevede stanziamenti da quantificarsi nella legge finanziaria e l'adozione da parte del Ministro delle politiche agricole e forestali delle linee guida per l'utilizzazione e l'allocatione di tali risorse).

Infatti, nelle materie non riservate esclusivamente allo Stato, le risorse finanziarie dovrebbero essere trasferite integralmente alle regioni per la loro successiva erogazione agli aventi diritto, nell'ambito della disciplina della materia. L'art. 5 in esame, invece prevede interventi finanziari diretti dallo Stato in materie quali la pesca e l'acquacoltura, che l'art. 117 affida alla competenza regionale.

L'art. 119 Cost. ha costituzionalizzato il principio del congruo finanziamento delle competenze regionali, perché non può esservi effettiva autonomia senza adeguate risorse finanziarie.

Già da ora devono essere rispettati i criteri introdotti dalla norma e perciò l'Amministrazione statale non può continuare a disciplinare le modalità di erogazione diretta dei finanziamenti a soggetti terzi per attività inerenti a materie attribuite alla competenza delle regioni, perché ciò determina una sicura lesione delle attribuzioni di queste ultime. La Corte costituzionale ha rilevato l'inammissibilità di siffatte forme di intervento nell'ambito di materie e funzioni la cui disciplina compete alla legge regionale (sent. nn. 16/2004; 49/2004; 320/2004; 51/2005; 77/2005; 285/2005).

Può dirsi sostanzialmente pacifico che la pesca e l'acquacoltura attengano alla competenza legislativa regionale, per i motivi sopra esposti. Non può dunque spettare allo Stato altro compito che quello di ripartire i finanziamenti tra le regioni, competenti a disciplinarne ed assicurarne l'utilizzo.

Il rispetto delle competenze regionali rende necessario il trasferimento delle risorse finanziarie disponibili alle regioni alle quali poi compete, nell'esercizio della riconosciuta potestà legislativa nel settore, disciplinare la procedura per l'erogazione delle risorse stesse agli aventi diritto.

Come rilevato nella citata sentenza n. 16/2004 non vi sono ostacoli all'immediata applicabilità del nuovo sistema costituzionale per quanto riguarda la disciplina della spesa e il trasferimento di risorse dal bilancio statale: «in questo campo, fin d'ora 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 con concernenti il riparto e la destinazione dei fondi, e rispettando altresì l'autonomia di spesa degli enti locali».

Conseguentemente i finanziamenti relativi alla pesca devono essere decentrati e ripartiti, nell'ambito di chiari principi di redistribuzione delle risorse, tra le regioni.

Come già rilevato, la disposizione in esame, invece, del tutto noncurante dei suddetti criteri costituzionali, ribadisce, come già l'art. 5 del d.lgs. n. 154/2004, il sistema dei finanziamenti gestiti direttamente da parte dello Stato.

Da qui i vizi eccepiti.

*D) Legittimità costituzionale dell'art. 5, d.lgs. n. 100/2005 per violazione degli artt. 5, 117, 118 Cost., anche in relazione all'art. 2 del d.lgs. n. 281/1997. Violazione del principio di leale collaborazione.*

L'art. 5 del d.lgs. n. 100/2005 non faceva parte del testo sottoposto all'esame della Conferenza Stato-regioni per l'espressione del proprio parere. Infatti tale articolo è stato inserito dopo l'acquisizione del parere della Conferenza Stato-regioni (come attestato dal depositato verbale della Conferenza Stato-regioni seduta del 3 marzo 2005, doc. n. 1).

La Conferenza Stato-regioni ha infatti espresso il proprio parere in data 3 marzo 2005 (citato doc. n. 1); tale Conferenza costituisce la sede della concertazione, del confronto politico, della valutazione e ponderazione di una pluralità di interessi che si imputano a soggetti diversi dell'ordinamento e rappresenta pertanto uno strumento essenziale per la leale cooperazione, che trova il suo diretto fondamento nell'art. 5 Cost. (sentenza Corte cost. n. 373/1997). Come ha chiarito la giurisprudenza costituzionale «la premessa per l'intervento della Conferenza è sempre la presenza di una qualche implicazione degli indirizzi di politica generale di pertinenza degli organi statali e la conferenza è sede di raccordo per consentire alle regioni di partecipare a processi decisionali che resterebbero altrimenti nella esclusiva disponibilità dello Stato» (Corte cost. sentenza n. 408/1998). In tale ottica, attuando il criterio del potenziamento delle funzioni della Conferenza di cui all'art. 9 della legge n. 59/1997, in considerazione delle più rilevanti attribuzioni riconosciute alle regioni dalla stessa legge, l'art. 2, terzo comma, del decreto legislativo n. 281/1997 ha stabilito che la Conferenza Stato-regioni è obbligatoriamente sentita in ordine agli schemi di disegni di legge e del decreto legislativo o di regolamento del Governo nelle materie di competenza delle regioni o delle province autonome, che si pronuncia entro venti giorni; decorso tale termine i provvedimenti recanti attuazione di direttive comunitarie sono emanati anche in mancanza di detto parere.

È perciò chiaro che il parere della Conferenza sarebbe stato obbligatorio nel caso in esame perché le disposizioni dell'articolo in questione interferiscono con materie regionali.

Di qui la violazione degli artt. 5, 117 e 118 Cost., anche in riferimento all'art. 2 del d.lgs. n. 281/1997, sotto il profilo della lesione del principio di leale collaborazione tra Stato e regioni.

*P. Q. M.*

*Si chiede che la Corte costituzionale accolga il presente ricorso e, per l'effetto, annulli l'art. 5 del decreto legislativo 27 maggio 2005 n. 100 per i motivi indicati nel presente ricorso.*

*Si depositano i seguenti documenti:*

*1) Verbale della Conferenza Stato-regioni, seduta del 3 marzo 2005.*

*Si deposita altresì la delibera della giunta regionale di autorizzazione a promuovere il giudizio.*

Firenze - Roma, 10 agosto 2005

AVV. Lucia BORA - AVV. Fabio LORENZONI

N. 451

*Ordinanza del 2 marzo 2005 emessa dal Tribunale di Alessandria  
nel procedimento penale a carico di Gargano Donato*

**Processo penale - Incompatibilità del giudice - Giudice che nella fase preliminare del dibattimento abbia ritenuto inidonee le attività risarcitorie e riparatorie poste in essere ai fini della dichiarazione di estinzione del reato di cui all'art. 35 del d.lgs. n. 274/2000 - Incompatibilità a partecipare al dibattimento - Mancata previsione - Violazione del principio di uguaglianza - Lesione del diritto di difesa - Eccesso di delega, in relazione alle direttive nn. 67 e 103 della legge n. 81/1987 - Contrasto con i principi di presunzione di non colpevolezza, del giusto processo, del contraddittorio e di imparzialità del giudice.**

- Cod. proc. pen., art. 34, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 24, comma secondo, 27, comma secondo, 76 e 111, primo e secondo comma.

IL TRIBUNALE

Visti gli atti relativi al procedimento penale rubricato a n. 657/03 R.G.T., 4576/01 R.G.N.R., intentato nei confronti di Gargano Donato, meglio generalizzato in atti, imputato del reato previsto e punito dall'art. 590 c.p. «perché, mentre si trovava alla guida della propria auto vettura Volkswagen "Golf", targata BG323ED e mediante colpa, imprudenza, negligenza ed imperizia nonché l'inosservanza del disposto dell'art. 154, comma 1 del c.d.s. mentre stava fermo incolonnato con altri veicoli, eseguiva lo spostamento a sinistra della propria autovettura andando così a collidere con motoveicolo BMW R100 GS targato MI 787937 condotto dal proprietario Codogno Mario che stava sopraggiungendo da dietro e provocando un incidente stradale in conseguenza del quale lo stesso riportava lesioni giudicate guaribili in 20 giorni s.c. — in Alessandria, frazione Spinetta Marengo, il 16 settembre 2001»;

Visti gli articoli 34 c.p.p.; 35, decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274; 1, legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1; 23, legge 11 marzo 1953, n. 87;

Alla pubblica udienza dibattimentale del 2 marzo 2005;

Ha pronunciato la seguente ordinanza.

A mezzo la quale si solleva d'ufficio questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, c.p.p., in relazione agli articoli 3, comma 1, 24, comma 2, 27, comma 2, 111, commi 1 e 2 Cost., nonché 76 Cost., nella parte in cui non prevede che non possa partecipare al successivo dibattimento il giudice che, preliminarmente all'apertura di questo, abbia respinto la richiesta dall'imputato avanzata ex art. 35, decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274, affinché il giudice medesimo, sentite le parti e l'eventuale persona offesa, dichiari con sentenza estinto il reato quando l'imputato dimostri di aver proceduto, prima dell'udienza di comparizione o successivamente, in caso di applicazione del disposto di cui ai commi 3, 4 e 5 della norma medesima, alla riparazione del danno cagionato dal reato, mediante le restituzioni o il risarcimento, e di aver eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato.

#### *Svolgimento del processo*

Con decreto di citazione diretta emesso in data 19 febbraio 2003 dal Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Alessandria, Gargano Donato veniva tratto a giudizio per rispondere del reato lui ascritto.

L'imputato, ritualmente citato, non comparendo veniva dichiarato contumace mantenendo tale *status* sino all'odierna udienza.

Preliminarmente all'apertura del dibattimento, a mezzo procura speciale all'uopo conferita al proprio difensore, la persona offesa Codogno Mario, anch'egli meglio in atti generalizzato, si costituiva in giudizio parte civile affinché, dichiarata la penale responsabilità del prevenuto e condannatolo alle pene di legge, lo stesso fosse condannato al risarcimento dei danni materiali e morali cagionati quale conseguenza della tenuta condotta con ammontare da quantificarsi in separato giudizio civile e previa assegnazione di provvisoria immediatamente esecutiva pari ad € 4.000,00 o di differente importo meglio determinato.

Preliminarmente all'apertura del dibattimento, peraltro, l'imputato richiedeva in udienza, in precedenza non avendo potuto provvedervi stante la mancata possibilità di incontro con la parte lesa, e previo versamento a mezzo assegno bancario dell'importo di € 9.500,00 a titolo di risarcimento in favore della stessa costituita parte civile, l'emissione di sentenza *ex art. 35* decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274 dichiarativa dell'estinzione del reato ascrittogli a seguito della tenuta condotta riparatoria.

L'applicazione dell'indicata norma di legge essendo nella fattispecie consentita *ex art. 64*, comma 2, decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 271 (il giudizio vertendo su reato attribuito alla cognizione del giudice di pace ma commesso, e per gli effetti iscritto nel registro delle notizie di reato, in data posteriore alla pubblicazione del decreto istituivo di detta competenza ma altresì anteriore alla data di sua entrata in vigore), veniva udito a' sensi di legge il Codogno Mario che si opponeva eccependo l'insufficienza dell'importo offerto a soddisfare le esigenze di riparazione e ad eliminare le conseguenze dannose lui derivanti dal reato, altresì offrendo in produzione documentazione comprovante le stesse (su cui la difesa dell'imputato sua volta si opponeva).

Disposta ai sensi dei commi 3, 4 e 5 dell'art. 35 del decreto legislativo più volte citato la sospensione del processo per la durata di mesi tre, questo giudicante aggiornava la prosecuzione del medesimo a udienza successiva lo spirare del mandato termine, alla quale le parti insistevano nei propri assunti, l'imputato solo provvedendo ad offrire somma aggiuntiva a copertura delle spese legali affrontate dalla costituita parte civile.

Ritenuto dall'Ufficio precedente necessario pertanto esperire attività, seppur sommaria, di istruzione ai fini dell'effettiva valutazione della condotta riparatoria posta in essere dall'imputato, come atta a soddisfare i requisiti normativamente imposti, veniva preliminarmente acquisita documentazione afferente i fatti oggetto di causa comprensiva di atti di parte relativi al precedentemente instaurato giudizio civile rinunciato ai sensi dell'art. 75, comma 1, c.p.p. per intervenuta costituzione di parte civile nel giudizio penale ed atti relativi al giudizio attivato su ricorso del Codogno Mario avverso il verbale di contestazione della contravvenzione *ex art. 148*, comma 11, c.d.s. lui contestata.

Veniva quindi disposta perizia medico-legale in ordine all'effettiva consistenza delle lesioni dalla persona offesa riportate in conseguenza del sinistro stradale occorso, attesa la generica quantificazione risultante dal capo di imputazione (giorni 20, salvo complicazioni).

Rilevato infine non potersi ancora allo stato decidere in merito all'eventuale concorso di colpa del danneggiato, civilisticamente rilevante in ordine al *quantum* del risarcimento dovuto, nonché in ordine alla soddisfazione delle esigenze di riprovazione del reato e di prevenzione fatte salve dalla norma di cui al comma 2 dell'art. 35, d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, veniva disposta l'acquisizione degli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero.

All'esito della esperita attività istruttoria, consentita non solo dal tenore letterale dell'art. 35, decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274, bensì anche dalla prevalente dottrina e dalla giurisprudenza di merito, sino ad ora edita, che testualmente afferma come «nei reati di competenza del giudice di pace, ma giudicati dal tribunale in virtù della norma transitoria di cui all'art. 64, comma 2, d.lgs. n. 274 del 2000, il giudice, al fine di valutare la sussistenza dei requisiti indicati dall'art. 35 per dichiarare estinto il reato a seguito di condotte riparatorie, ovvero, in alternativa, per concedere il termine di cui al comma 3 della norma stessa, può compiere attività istruttorie, come sentire l'imputato e la parte offesa e sollecitare produzione di documenti rilevanti» (Tribunale di Grosseto, 28 febbraio 2002, in *Giur. Merito*, 2002, 1013), riteneva definitivamente questo giudicante non potersi pervenire sentenza di estinzione del reato in quanto, ritenuta la penale responsabilità dell'imputato, correlativamente non potevasi ritenere idonea l'attività risarcitoria dallo stesso posta in esse in favore della persona offesa *ex art. 35*, d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274.

#### *Ritenuto in diritto*

Alla luce di quanto riportato, in fatto motivato con separata ordinanza del 2 marzo 2005, che evidenzia l'impossibilità per il precedente Ufficio di pervenire a sentenza estinzione del reato *ex art. 35*, d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, e considerato che inevitabile consequenziale a tale pronuncia è il previo accertamento della penale responsabilità dell'odierno imputato per il reato lui in capo di imputazione ascritto, a giudizio di questo scrivente conseguono profili di incompatibilità per il medesimo a procedere all'instaurando dibattimento.

Sulla scorta di ciò, deve dubitarsi della legittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, c.p.p. in quanto non prevede tra le ipotesi di incompatibilità ivi disciplinate quella del giudice che, decidendo in *subiecta materia*, divenga per gli effetti in seguito giudice del dibattimento da celebrarsi per il medesimo fatti nei confronti dello stesso imputato.

Invero, il regime delle incompatibilità previsto nella legge delega «risponde all'esigenza di evitare che la valutazione di merito del giudice possa essere (o possa ritenersi che sia) condizionata dallo svolgimento di determinate attività nelle precedenti fasi del procedimento o della previa conoscenza dei relativi atti processuali. È ben vero che nell'ottica della delega, quale emerge dalle sue enunciazioni espresse, non ogni attività precedentemente svolta vale a radicare l'incompatibilità. Ma è anche vero che il suo sostanziale rispetto richiede la verifica della ricorrenza o meno, nei singoli casi, delle ragioni che hanno ispirato tali enunciazioni: e ciò specie ove si tratti di istituti che la delega non ha direttamente previsto» (e che addirittura non poteva prevedere, come nel caso che occupa la presente decisione, atteso come la promulgazione della legge istituiva delle competenze penali del giudice di pace sia successiva alla promulgazione della legge di delega): *cf.* Corte cost. 26 ottobre 1996, n. 496.

In più deve rilevarsi come «nel nuovo sistema [*Omissis*] il rilievo assegnato alla terzietà del giudice è stato significativamente accentuato con la previsione che il giudice della fase del giudizio non debba conoscere gli atti compiuti durante le indagini preliminari» (sempre come da Corte cost. 26 ottobre 1996, n. 496).

Riprendendo le conclusioni quivi riportate, ne consegue pertanto come le definizioni alternative del procedimento delineate al Capo V, Titolo I, d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, ed in particolar modo quella di cui all'art. 35, presupponendo necessariamente un preventivo accertamento in ordine alla penale responsabilità dell'imputato e la intervenuta, seppur eventuale, conoscenza di atti relativi delle indagini preliminari, involgono situazione in assoluto analoga a quella in cui versa il giudice del dibattimento che si è pronunciato in ordine al rigetto di istanza di patteggiamento, per riconosciuta insussistenza delle circostanze attenuanti generiche quale giudice per le indagini preliminari, dell'udienza preliminare o quale giudice monocratico preliminarmente all'apertura del dibattimento.

Invero, qualora il tribunale in composizione monocratica (e simile rilievo risulta giocoforza valere anche in rapporto al giudizio innanzi il giudice di pace) sia chiamato a pronunciarsi in ordine alla congruità dell'attività risarcitoria posta in essere dall'imputato ai fini della dichiarazione di estinzione del reato, pone in essere pronuncia che presuppone un giudizio di insussistenza delle condizioni legittimanti il proscioglimento nel merito ai sensi dell'art. 129 c.p.p.; comporta altresì una valutazione non di mera legittimità, ma anche di merito, fondata sulle risultanze degli atti, circa la correttezza della definizione giuridica del fatto nonché in ordine la sussistenza dell'elemento oggettivo e soggettivo del reato; implica ancora, da un lato, che il giudice valuti la congruità del risarcimento ai fini dell'accoglimento della richiesta sentenza di estinzione del reato e, dall'altro, ove la richiesta sia accolta ed il giudizio così abbia termine, che lo stesso sfoci in un provvedimento giurisdizionale motivato che spazia dal merito alla legittimità e che non può a sua volta prescindere dalle prove della responsabilità.

La qui ritenuta incongruità della condotta riparatoria posta in essere dall'imputato si sostanzia pertanto in una valutazione non formale, bensì di contenuto circa l'idoneità degli atti e dell'attività istruttoria compiuta a fondare un giudizio di responsabilità, per di più prodromica all'applicazione di una pena a fronte della opposta soluzione di estinzione del reato.

Inoltre, ed analogamente, atteso come finalizzata alla pronuncia del giudice in ordine alla responsabilità civile nascente dal reato sia la traslazione del relativo giudizio all'interno del processo penale a mezzo la costituzione di parte civile, ne consegue che la pronuncia con la quale il giudice stesso ritiene non soddisfacente l'attività di riparazione del danno attuata dall'imputato implicitamente costituisca anticipazione del proprio convincimento anche in ordine a tale domanda, oltremodo così inducendo o pregiudicando favorevolmente, la eventuale costituzione di parte civile della persona offesa (che, viceversa, per la disciplina di cui all'art. 75 c.pp., risulterebbe nell'economia del nuovo codice di procedura penale quantomeno scoraggiata).

L'introduzione della disciplina di cui all'art. 35, d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, in sostanza, perverrebbe così per le ragioni suddette a configurare un'ipotesi di incostituzionalità per violazione dell'art. 76 Cost. della norma di cui all'art. 34 c.p.p. per eccesso di delega in rapporto alle direttive di cui ai numeri 67 e 103 della legge 16 febbraio 1987, n. 81 di delega legislativa al Governo per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale; nonché degli articoli 24, comma 2, 27, comma 11, commi 1 e 2, in quanto tutti diretti, nel garantire il diritto di difesa dell'individuo, la presunzione di innocenza dello stesso e l'attuazione della giurisdizione mediante giusto processo in cui il principio del contraddittorio è rispettato in condizioni di parità tra le parti ed innanzi un giudice terzo ed imparziale, a scongiurare la violazione precipuamente di tali diritti a fronte di un giudizio già implicitamente ed inevitabilmente adottato di colpevolezza, del conseguente cessare della presunzione di innocenza e del venir meno dell'imparzialità del giudice quale connotato intrinseco della sua attività.

Dalle considerazioni esposte, ne consegue pertanto che l'incompatibilità qui prospettata attiene proprio al concretizzarsi di una autentica ipotesi di duplicità di giudizio di merito sullo stesso oggetto, risultando inficiata

la garanzia costituzionale configurata dal combinato disposto delle citate norme sulla scorta delle quali ciò che deve evitarsi è il «rischio che la valutazione conclusiva di responsabilità sia, o possa apparire, condizionata dalla propensione del giudice a confermare una propria precedente decisione» (*cfr.* Corte cost. 25 marzo 1992, n. 124).

Preso atto infine delle precedenti pronunce del Giudice delle leggi in materie analoghe, non da ultimo va valutato il profilo di illegittimità costituzionale dell'art. 34 c.p.p. in rapporto al principio di eguaglianza, cardine fondamentale dell'Ordinamento giuridico italiano, così che i principi già affermati a preservare integro il modello accusatorio voluto dal Legislatore nel 1987 anche in questa fattispecie, che presenta salienti i connotati dell'analogia, possano essere garantiti.

In conclusione, attesi i rilievi evidenziati e prescindendo da eventuali ulteriori profili di illegittimità costituzionale della norma di cui all'art. 35, d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274 (laddove nulla dispone in ordine alle spese di giudizio analogamente a quanto viceversa prevede l'art. 340 c.p.p. in caso di estinzione del reato per intervenuta remissione di querela — nell'ipotesi, come l'odierna, in cui oltretutto sia stata disposta rilevante attività istruttoria — e laddove non prevede che il giudice, al termine del dibattimento o nel giudizio di impugnazione, ove ritenga ingiustificato il precedente respingimento della richiesta di proscioglimento, provveda a' termini dell'art. 35 più volte citato analogamente a quanto prevede l'art. 448 c.p.p. in caso di applicazione della pena su richiesta delle parti), che quivi non rilevano, altro dovere non residua per l'Ufficio procedente, non potendo il giudizio pendente essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale sollevata, che rimettere gli atti del processo alla Corte costituzionale per la pronuncia della stessa in ordine alla sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2, c.p.p.

*P. Q. M.*

*Visti gli articoli 1, legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1; 23, legge 11 marzo 1953, n. 87; 1, delibera 16 marzo 1956;*

*Solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 34, comma 2 c.p.p. in riferimento agli articoli 3, comma 1, 24, comma 2, 27, comma 2, 76, 111, commi 1 e 2, Costituzione laddove non prevede l'incompatibilità a partecipare al dibattimento del giudice che nella fase preliminare dello stesso ha ritenuto inidonee le attività risarcitorie e riparatorie poste in essere dall'imputato ai fini della dichiarazione di estinzione del reato di cui all'art. 35, d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274.*

*Dispone l'immediata trasmissione della presente ordinanza, unitamente agli atti del processo, alla Corte costituzionale.*

*Dispone che copia della presente ordinanza sia notificata alle parti assenti.*

*Dispone altresì che copia della presente ordinanza sia comunicata al Presidente del Consiglio dei ministri, al Presidente della Camera ed al Presidente del Senato.*

*Dispone la sospensione del giudizio in corso riservando ogni ulteriore decisione all'esito della decisione della Corte costituzionale.*

*Manda la cancelleria per l'adempimento dei disposti incumbenti.*

Così disposto in Alessandria, alla pubblica udienza del 2 marzo 2005.

*Il giudice: GANDINI*

N. 452

*Ordinanza del 31 maggio 2005 emessa dal Tribunale, sez. fallimentare - Palermo  
sul reclamo proposto da Reina Roberta n.q. di curatore del fallimento Baby Market s.n.c.*

**Fallimento - Spese ed onorari liquidati al curatore - Anticipazione a carico dell'erario qualora tra i beni compresi nel fallimento non vi sia denaro sufficiente per gli atti richiesti dalla legge - Mancata previsione - Lesione del diritto del curatore alla retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del lavoro svolto - Disparità di trattamento rispetto agli ausiliari del giudice ed a tutti gli altri professionisti che prestano la propria attività in favore della massa.**

- D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 146, comma 3.
- Costituzione, artt. 3 e 36; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 39.

## IL TRIBUNALE

Sciogliendo la riserva assunta alla udienza dell'11 maggio 2005, premesso, che con ricorso, depositato in data 29 aprile 2005, l'avv. Roberta Reina, curatore del fallimento della Baby Market s.n.c., ha proposto reclamo avverso il provvedimento del giudice delegato che respingeva la richiesta di porre a carico dell'Erario, ai sensi dell'art. 146 d.P.R. n. 115/2002, il saldo del compenso a lei spettante;

che, in particolare, la reclamante ha affermato, per il caso di incapacienza della procedura, che il compenso del curatore dovrebbe essere posto a carico dell'Erario, dovendosi ritenere il curatore «ausiliario del giudice», e, quindi, ricompreso fra i soggetti beneficiari della disposizione di cui al citato art. 146, comma 3, lettera c), d.P.R. 115/2002. In caso contrario, secondo la prospettazione della reclamante, la norma sarebbe in contrasto con i principi costituzionali sanciti dall'art. 3 e 36 Cost. e con l'art. 39 LF, che afferma il principio della remuneratività dell'incarico in oggetto.

## O S S E R V A

1) Sulla rilevanza della questione sollevata.

L'art. 146, comma 3, lettera c), del d.P.R. n. 115/2002 stabilisce che sono a carico dell'Erario, e, quindi, da questo anticipati, le spese ed i compensi agli ausiliari del giudice nei casi in cui la procedura fallimentare sia priva dei fondi necessari.

La norma non dice nulla circa la sorte dei compensi ai curatori, che abbiano prestato la propria attività nell'ambito di procedure c.d. incapienti.

È, peraltro, evidente che una interpretazione estensiva della norma citata, che porti a ricondurre la figura del curatore nell'alveo del concetto di «ausiliario del giudice», risolverebbe ogni questione e consentirebbe di superare tutti i profili critici evidenziati dalla reclamante, garantendo ai curatori, indipendentemente dalla esistenza o meno di un attivo fallimentare sufficiente, l'effettiva remunerazione della carica.

Questo Collegio, tuttavia, non ritiene di poter accedere a tale interpretazione, atteso che, come più volte evidenziato dalla migliore dottrina, quella del curatore è figura del tutto peculiare, essendo quest'ultimo titolare di specifici poteri e doveri — in ragione dell'eccezionalità della procedura fallimentare —, di cui tutti gli altri ausiliari del giudice sono privi.

Il curatore è chiamato a svolgere, invero, un ruolo fondamentale nell'impianto delineato dalla legge fallimentare, in quanto gli vengono attribuiti compiti che trascendono la mera gestione del patrimonio sottoposto all'esecuzione, e che vanno posti in relazione con tutte le modifiche giuridiche cui dà luogo la dichiarazione di insolvenza.

Pure potendosi, pertanto, comparare — per taluni profili — la figura del curatore a quella degli altri ausiliari del magistrato, l'evidenziata peculiarità delle funzioni, che rende il ruolo alquanto più complesso rispetto a quello degli altri predetti soggetti, ne impedisce l'equiparazione *sic et simpliciter*.

È, quindi, evidente la rilevanza della questione sollevata, ai fini della decisione del reclamo sottoposto al vaglio di questo Collegio.

Nel caso di specie, infatti, il curatore, pure avendo ottenuto la liquidazione dell'intero compenso dovuto per l'attività svolta, ha, di fatto, percepito solo parte degli onorari, non trovandosi nell'attivo fallimentare denaro sufficiente per pagare tutto l'importo.

Esclusa la possibilità di interpretazione estensiva, il giudizio della Corte incide in modo immediato e diretto sulla possibilità di porre il compenso in discorso a carico dell'Erario, e, dunque, sulla decisione cui è chiamato il Collegio.

2) Sulla non manifesta infondatezza.

a) La novità delle questioni prospettate.

Osserva il tribunale che, nel sistema originariamente previsto, il curatore doveva essere iscritto in un apposito albo, e, in caso di fallimento c.d. incapiente, il compenso era posto a carico di un fondo di garanzia all'uopo costituito (cfr. legge 10 luglio 1930, n. 955).

Venuto meno, nel 1946, l'albo speciale ed il relativo fondo, dottrina e giurisprudenza hanno cominciato a dibattere circa la sorte dei compensi ai curatori di fallimenti privi di fondi.

La Corte costituzionale, più volte interpellata sul punto, si è sempre pronunciata nel senso della non fondatezza o della inammissibilità delle questioni proposte, richiamandosi ad un principio di «rotazione degli incarichi» (per cui la mancata corresponsione del compenso in caso di procedura priva di fondi sarebbe compensata, secondo l'*id quod plerumque accidit*, dalla remuneratività di altri incarichi), alla non obbligatorietà dell'accettazione della funzione e più in generale alla impossibilità di riconoscere alla prestazione svolta il carattere di «lavoro», tutelato dall'art. 36 l.f. (cfr. sentenza n. 302/1985; ord. n. 488/1993; sentenza n. 326/1996).

La Corte costituzionale ha in sostanza, fino ad oggi, affermato che la mancata previsione di un sistema di salvaguardia per i professionisti, nominati quali curatori di un fallimento privo di fondi, non solo non si pone in contrasto con i principi costituzionali, per i motivi sinteticamente richiamati, ma è, altresì, espressione di una scelta discrezionale del legislatore.

Non di meno, si deve evidenziare, opportunamente, che tutte le richiamate pronunce sono intervenute prima dell'intervento del c.d. T.U. in materia di spese di giustizia (d.P.R. n. 115/2002), il quale ha, tra l'altro, compiutamente disciplinato l'istituto del patrocinio a spese dello stato, ha abrogato l'art. 91 l.f. ed è intervenuto *ex novo* sulle questioni relative al carico delle spese in caso di procedura fallimentare priva di fondi, ovvero con fondi insufficienti.

In particolare, appare rilevante ricordare che, prima dell'intervento del citato testo unico, in materia fallimentare costituiva norma fondamentale — per l'argomento che ci riguarda — l'art. 91 l.f., il quale sanciva che, qualora nel fallimento non vi fossero i fondi sufficienti per fare fronte alle spese connesse agli atti giudiziari necessari alla procedura, queste erano anticipate dall'erario.

La norma è sempre stata interpretata, dalla giurisprudenza maggioritaria di legittimità e di merito, in senso restrittivo, escludendosi, dunque, dal novero delle spese anticipabili dallo Stato sia le spese non relative al compimento di atti giudiziari, sia gli onorari a qualunque titolo dovuti agli ausiliari del giudice.

Veniva, quindi, comunemente esclusa la possibilità di porre a carico dell'Erario gli onorari richiesti dal CTU per la stima dei beni mobili ed immobili facenti parte della massa fallimentare, quelli richiesti dai notai per la redazione della relazione ipocatastale e della storia del dominio, e, in generale, qualunque onorario richiesto dai professionisti, che avessero esplicato il loro incarico nel contesto della procedura concorsuale (consulenti contabili, ecc.).

Ancora, prima dell'intervento del testo unico, l'unica eccezione a siffatta «falcidia» era costituita dai legali delle procedure fallimentari senza fondi, ammesse al gratuito patrocinio.

In tal caso, infatti, come per qualunque altro soggetto in possesso dei requisiti di legge ed ammesso a tale beneficio, le competenze maturate dall'avvocato erano poste a carico dello Stato.

Nell'ambito del sistema, come sopra delineato, il mancato pagamento del compenso al curatore — in caso di procedura con fondi insufficienti — era, oltre che conforme al dettato legislativo, coerente con la disciplina generale, che limitava fortemente la possibilità di porre oneri a carico dello Stato.

Orbene, il quadro descritto è stato profondamente modificato, a giudizio del Collegio, dall'intervento del citato testo unico.

Infatti, limitando naturalmente l'analisi all'ambito fallimentare, la nuova disciplina prevede:

l'anticipazione a carico dell'Erario delle spese ed onorari degli ausiliari del giudice (art. 146, comma 3, lettera c), d.P.R. n. 115/2002);

l'ammissione al gratuito patrocinio, nel processo in cui è parte un fallimento privo di fondi, in forza del decreto del giudice delegato, che attesta la mancanza di disponibilità della liquidità necessaria (art. 144, d.P.R. 115/2002);

la conseguente possibilità — in tale ultimo caso — di porre a carico dell'Erario le spese e gli onorari riconosciuti ai difensori, ai consulenti di parte, agli ausiliari del magistrato, sia per i procedimenti penali, che per quelli civili, amministrativi e tributari (*cf.* artt. 74 e segg. d.P.R. citato).

Appare, dunque, che con l'entrata in vigore del testo unico citato, sia stato introdotto il principio per cui tutti i professionisti che prestano la loro opera nel contesto di una procedura fallimentare priva di fondi possono, comunque, percepire il compenso per l'attività prestata, ai sensi degli artt. 144 e 146 cit., atteso che le norme in oggetto fanno espresso riferimento non solo alle spese sostenute, ma anche agli onorari.

L'esame degli articoli citati — ed in particolare dell'art. 146 — induce, non di meno, ad una ulteriore riflessione, atteso che nessuno di essi disciplina la sorte del compenso del curatore, in caso di fallimento privo di fondi.

Come già anticipato, il Collegio non ritiene di potere accedere ad una interpretazione estensiva della norma.

L'estensione, infatti, risulta esclusa non solo alla luce delle considerazioni già spiegate circa la peculiarità del ruolo del curatore, ma anche in forza del concreto dettato legislativo.

In particolare, non si può non evidenziare che l'art. 3 (R) del d.P.R. n. 115/2002, alla lettera *n*), nell'individuare coloro che — ai fini dell'applicazione delle norme contenute nel Testo Unico — debbono essere considerati «ausiliario del magistrato», fa espresso riferimento al «perito», al «consulente tecnico», all'«interprete», al «traduttore» ed a «qualunque altro soggetto competente, in una determinata arte o professione o comunque idoneo al compimento di atti che il magistrato o il funzionario addetto all'ufficio può nominare a norma di legge», ma non prende in considerazione la figura del curatore.

La norma induce, ancora una volta, ad escludere la possibilità di ricomprendere il curatore tra i soggetti definiti «ausiliario del magistrato»; né si può ritenere che lo stesso possa rientrare tra gli «altri soggetti» di cui alla citata lettera *n*), atteso che, nell'ambito del T.U., il legislatore ha in più occasioni espressamente preso in considerazione la disciplina fallimentare, così che l'omesso riferimento al curatore, nel caso di specie, non pare possa essere interpretata quale mera dimenticanza.

Dunque, sembrerebbe ancora preclusa, pure dopo l'intervento del d.P.R. n. 115/2002, la possibilità di riconoscere il concreto pagamento del compenso al curatore di un fallimento privo di fondi, o con fondi insufficienti.

Tale circostanza si pone, ad avviso del Collegio, in contrasto con i principi sanciti dalla Costituzione, mentre la modifica normativa giustifica un ripensamento circa la rilevanza, l'ammissibilità ed anche la fondatezza delle questioni, già in passato prospettate;

*b*) i profili di illegittimità Costituzionale.

Occorre in primo luogo osservare che l'attività svolta dal curatore nell'ambito della procedura fallimentare ha senza dubbio carattere professionale, atteso che a rivestire tale incarico non possono essere chiamati soggetti che non siano liberi professionisti, iscritti nell'albo di una delle categorie, l'appartenenza alle quali è richiesta per l'esercizio della funzione in questione.

D'altra parte, la natura professionale dell'attività svolta è confermata anche dal tipo di compenso percepito e, di conseguenza, dal regime fiscale allo stesso applicato.

Si può sul punto richiamare quanto affermato dalla Commissione tributaria centrale, sez. XIII, con sentenza del 25 marzo 1991, n. 2433, a tenore della quale «Le prestazioni rese dal curatore fallimentare devono considerarsi effettuate nell'esercizio di una professione ai sensi dell'art. 5, lettera *a*) d.P.R. n. 633 del 1972, e conseguentemente, i compensi percepiti per l'attività prestata devono essere assoggettati ad Iva; né, quando l'attività di curatela si sia esaurita in un'unica prestazione, può sostenersi che faccia difetto l'abitualità della professione in quanto è la professionalità commercialistica e ragionieristica che costituisce il supporto della ulteriore prestazione professionale resa in qualità di curatore».

Anche la Corte di cassazione ha riconosciuto la natura professionale dell'attività svolta dal curatore ed il principio della remuneratività dell'incarico, ai sensi dell'art. 39 l.f, riconducendo il compenso percepito nell'ambito dei diritti aventi natura patrimoniale e non personale (Cass. n. 12349/1999; Cass. n. 1650/1990).

È, dunque, evidente che il curatore, attesa la qualifica professionale — peraltro presupposto indefettibile per l'assunzione della carica —, rientra nell'ambito dei soggetti che svolgono professione intellettuale (art. 2229 c.c.) e, quindi, nell'ambito del più ampio concetto di «lavoratore», a cui deve essere riconosciuto il diritto alla retribuzione, proporzionata alla qualità ed alla quantità del lavoro svolto, secondo quanto sancito dall'art. 36 Cost.

In secondo luogo, appare opportuna una ulteriore riflessione in relazione alla affermata possibilità, per il curatore, di non accettare l'incarico.

Tale circostanza, infatti, non determina una modifica della natura dell'attività prestata da coloro che hanno accettato l'incarico, dovendosi sempre e comunque trattare di liberi professionisti iscritti nell'albo di una delle categorie, l'appartenenza alle quali è richiesta per l'esercizio della funzione in questione.

Inoltre, riconoscere carattere discriminante alla facoltà di non accettare l'incarico qualora si tratti di procedura fallimentare con poche o nulle prospettive di acquisizione di attivo, conduce ad avallare prassi scorrette in base alle quali l'accesso alla funzione verrebbe di fatto consentito soltanto a coloro i quali possono fare affidamento su altri introiti, ovvero potrebbe condurre al paradosso della mancanza di professionisti disposti ad assumere gli incarichi, ovvero ancora potrebbe deternunare rinunce agli incarichi assunti — una volta verificata l'assenza di attivo —, con ciò causando innegabili ritardi e disfunzioni nella gestione delle procedure.

Infine, il più grave profilo di incostituzionalità della norma in esame si palesa, a giudizio del Tribunale, sotto il profilo della violazione dell'art. 3 Cost.

Infatti, non potendo il curatore essere considerato tout court un ausiliario del giudice, per le motivazioni più volte richiamate, e non potendo di conseguenza trovare applicazione la disposizione di cui all'art. 146, comma 3, lett. c) del d.P.R. n. 115/2002, il medesimo, al quale non può non riconoscersi una peculiare ed anche più rilevante funzione nell'ambito della procedura fallimentare, rimane l'unico soggetto che in caso di fallimento privo di attivo non viene retribuito per l'attività svolta.

In sostanza, quindi, nel caso in cui il fallimento giunga alla chiusura senza che si sia potuto acquisire l'attivo sufficiente per fare fronte al pagamento integrale dei debiti assunti dalla curatela per la gestione della procedura, mentre tutti gli altri soggetti che prestano la propria opera a favore della massa — stimatori, consulenti contabili e fiscali, notai, avvocati, ecc. — vengono retribuiti con compensi posti a carico dell'Erario, diverso trattamento patisce il curatore, che resta del tutto insoddisfatto nelle proprie — legittime — aspettative economiche.

Il curatore, ad oggi, rimane l'unico professionista che svolge la propria attività in favore della massa senza avere la garanzia di ottenere l'effettiva remunerazione del lavoro svolto, realizzandosi, per l'effetto, una ingiustificata disparità di trattamento.

Per le considerazioni esposte, ritiene il Tribunale che l'art. 146 d.P.R. n. 115/2002 debba essere dichiarato incostituzionale sotto i richiamati profili della violazione degli artt. 3 Cost. e 36 Cost. nonché sotto il profilo della violazione dell'art. 39 l.f. in relazione all'art. 36 Cost.

*P. Q. M.*

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

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. dell'art 146, comma 3, d.P.R. n. 115/2002, nella parte in cui non include, tra le spese anticipate dall'erario qualora tra i beni compresi al fallimento non vi sia denaro sufficiente per gli atti richiesti dalla legge. le spese e gli onorari liquidati al curatore.*

*Sospende il presente giudizio.*

*Manda alla cancelleria per l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, per la notificazione della presente ordinanza alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri, per la comunicazione ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato.*

Così deciso nella Camera di consiglio della sezione IV civile e fallimentare il giorno 11 maggio 2005.

Bologna, addì 30 aprile 2005

*Il Presidente: CAPUTO*

*Il giudice relatore: SOFFIENTINI*

N. 453

*Ordinanza del 4 febbraio 2005 (pervenuta alla Corte costituzionale il 25 agosto 2005) emessa dal Tribunale di Torino nel procedimento civile vertente tra Nicolotti Carlo ed altra contro Banco di Brescia San Paolo CAB S.p.A.*

**Società - Controversie in materia di diritto societario e di intermediazione finanziaria - Procedimento davanti al tribunale in composizione collegiale - Richiesta di fissazione dell'udienza notificata dal convenuto (come è sua facoltà quando non proponga domande riconvenzionali o eccezioni non rilevabili d'ufficio) senza concedere a controparte il termine per l'eventuale replica - Facoltà dell'attore di dedurre prova contraria - Mancata previsione - Compressione della garanzia del contraddittorio fra le parti in condizioni di parità - Limitazione del diritto di difesa della parte attrice.**

- Decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, art. 10, commi 1 e 2.
- Costituzione, artt. 24, comma secondo, e 111, comma secondo.

## IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza nella causa civile n. 19403/2004.

Ritenuta la non manifesta infondatezza della questione di illegittimità costituzionale dell'art. 10, comma primo e secondo, del d.lgs. n. 5/2003 e s.m.i. in relazione agli artt. n. 24, secondo comma Cost. nella parte in cui non prevede la facoltà per la parte attrice di dedurre la prova contraria quando la parte convenuta richieda, come è sua facoltà quando non proponga domande riconvenzionali o eccezioni non rilevabili d'ufficio, la fissazione di udienza senza concedere a controparte il termine di cui all'art. 4, comma 2 del d.lgs. n. 5/2003;

Ritenuto, in effetti, che per una piena attuazione del diritto al contraddittorio tra le parti in condizioni di parità e del diritto di difesa deve essere consentito a parte attrice di dedurre la prova contraria così come d'altra parte consentito nel codice di procedura civile dall'art. 184, primo comma c.p.c.;

Ritenuta la rilevanza dell'anzidetta questione avuto riguardo al fatto che parte convenuta con la propria comparsa di costituzione e risposta ha dedotto prove; che parte attrice nella nota di cui all'art. 10 del d.lgs. n. 5/2003 ha formulato prova in materia contraria diretta e indiretta; che parte convenuta nella memoria conclusionale ha eccepito la decadenza di parte attrice dalla prova in materia contraria;

Ritenuto, inoltre, che il tenore letterale dell'art. 10 del d.lgs. n. 5/2003 non consenta una interpretazione conforme al dettato costituzionale nella parte in cui statuisce: «a seguito della notificazione dell'istanza di fissazione di udienza tutte le parti decadono dal potere di proporre nuove eccezioni, di precisare o modificare domande o eccezioni già proposte, nonché di formulare ulteriori istanze istruttorie e depositare nuovi documenti».

*P. Q. M.*

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

*Solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 10, comma primo e secondo, del d.lgs. n. 5/2003 e s.m.i. in relazione agli artt. 24, secondo comma Cost., nella parte in cui non prevede la facoltà per la parte attrice di dedurre la prova contraria quando la parte convenuta richieda, come è sua facoltà quando non proponga domande riconvenzionali o eccezioni non rilevabili d'ufficio, la fissazione di udienza senza concedere a controparte il termine di cui all'art. 4, comma 2 del d.lgs. n. 5/2003;*

*Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per l'esame delle questioni indicate in motivazione e sospende il presente giudizio.*

*Ordina che la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e che venga comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Torino, nella Camera di consiglio della 1<sup>a</sup> Sezione civile in data 4 febbraio 2005.

*Il Presidente: PREMOSELLI*

05C0962

N. 454

*Ordinanza del 10 maggio 2005 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per la Campania  
sul ricorso proposto da Rusdial S.r.l. contro Regione Campania*

**Sanità pubblica - Regione Campania - Definizione di requisiti ulteriori e delle procedure per l'accreditamento istituzionale dei soggetti pubblici e privati che erogano prestazioni di assistenza specialistica di emodialisi e di riabilitazione ambulatoriale - Potere attribuito alla Giunta, anziché al Consiglio regionale - Violazione delle norme statutarie che attribuiscono al consiglio la potestà regolamentare.**

- Legge della Regione Campania 24 dicembre 2003, n. 28, art. 9, comma 1.
- Costituzione, artt. 121 e 123; Statuto della Regione Campania, artt. 19 e 20.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 12762/04 reg. gen. proposto da Rusdial S.r.l., in persona del legale rappresentante presidente *pro tempore* del Consiglio di amministrazione dott. Fabrizio Cerino, rappresentata e difesa dall'avv. Valerio Barone, con lo stesso elettivamente domiciliata in Napoli alla piazza Sannazzaro n. 71;

Contro Regione Campania, in persona del presidente *pro tempore* della giunta regionale, rappresentata e difesa dagli avv.ti Vincenzo Baroni, Almerina Bove e Beatrice Dell'isola, con gli stessi elettivamente domiciliata in Napoli alla via S. Lucia n. 81, per l'annullamento della delibera di giunta regionale n. 1526 del 29 luglio 2004, recante la definizione dei requisiti ulteriori e delle procedure per l'accreditamento istituzionale dei soggetti pubblici e privati che erogano prestazioni di assistenza specialistica di emodialisi e di riabilitazione ambulatoriale; nonché degli atti connessi;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della regione;

Vista la memoria difensiva e i documenti prodotti dall'amministrazione resistente;

Vista la memoria difensiva prodotta dalla società ricorrente;

Visti gli atti tutti di causa;

Alla pubblica udienza del 16 febbraio 2005, relatore il cons. Donadono, uditi gli avvocati presenti di cui al verbale di udienza;

Premesso che la società ricorrente, titolare di un centro di dialisi, impugna gli atti con i quali la Regione Campania ha disciplinato l'accreditamento istituzionale nelle specialità della emodialisi e della riabilitazione ambulatoriale, all'uopo denunciandone l'illegittimità sotto i seguenti profili:

la giunta regionale non avrebbe competenza per l'emanazione di un atto avente natura regolamentare, la cui approvazione sarebbe tuttora riservata al consiglio regionale, ai sensi dell'art. 19 dello Statuto, rimasto immutato anche dopo la riforma dell'art. 121 Cost. e non contraddetto dall'art. 9 della legge regionale n. 28 del 2003, che demanda alla giunta regionale il compito di provvedere in materia, posto che la citata disposizione regionale sarebbe costituzionalmente illegittima qualora fosse da intendere nel senso di attribuire alla giunta regionale anche l'esercizio della potestà regolamentare;

la delibera impugnata non conterrebbe alcuna indicazione dei parametri di programmazione sanitaria né del fabbisogno di assistenza, la cui determinazione sarebbe prioritaria, oltre che sul piano logico, anche secondo il disposto dell'art. 8-*quater* del d.lgs. n. 502 del 1992, ma farebbe invece riferimento alla sola delibera di giunta concernente la mera proposta del Piano regionale ospedaliero 2004-2006;

il criterio cronologico, scelto per l'esame delle istanze e la individuazione delle strutture da ammettere all'accreditamento, sarebbe illogico ed ingiusto e contrasterebbe con l'interesse pubblico;

per la richiesta di accreditamento sarebbe statuita la necessità del possesso dell'autorizzazione sanitaria, regolata dalla delibera regionale n. 3958/01, per il cui rilascio si sarebbero manifestati ritardi e disfunzioni;

sarebbe incongrua la previsione delle «classi di qualità» dipendenti dal possesso dai requisiti specifici e rilevanti ai fini della quantificazione dei compensi, in quanto non accompagnata dalla determinazione del premio incentivante, il che impedirebbe agli operatori del settore la pianificazione economico-finanziaria degli investimenti;

sarebbe viziata da una ingiustificata disparità di trattamento la previsione di un termine diverso per l'accesso all'accreditamento per le strutture pubbliche, le strutture private provvisoriamente accreditate e le altre strutture private in esercizio.

Rilevato che la difesa regionale eccepisce preliminarmente l'inammissibilità del ricorso, essendo l'atto impugnato inidoneo ad arrecare qualsivoglia pregiudizio attuale e concreto.

Ritenuto che l'eccezione va disattesa in quanto:

la delibera in esame regola l'accreditamento istituzionale definendo le procedure per il rilascio ed il successivo rinnovo, nonché i requisiti generali e specifici (ulteriori rispetto a quelli minimi previsti per l'autorizzazione all'esercizio di attività sanitarie) richiesti come condizione per l'accesso all'accreditamento;

per gli atti a contenuto generale ed astratto, l'interesse (e quindi l'onere) a proporre immediatamente il ricorso in sede giurisdizionale presuppone che si sia verificata nella sfera giuridica del destinatario una lesione attuale e concreta, per effetto diretto dell'adozione dell'atto generale (o di alcuna delle sue clausole) e prima ancora dell'emanazione degli atti applicativi;

una tale attitudine lesiva (concreta e non meramente potenziale) sussiste nella misura in cui un pregiudizio scaturisca dalle clausole che determinano una immediata incidenza ostativa degli interessati alla partecipazione agli iter procedurali ivi regolamentati (*cf.* Cons. St., ad. plen., 23 gennaio 2003, n. 1);

tale situazione sussiste nel caso di specie con particolare riferimento alla fissazione dei requisiti per l'accesso all'accreditamento istituzionale;

Considerato che, nel merito, va prioritariamente esaminata la censura di incompetenza dedotta con l'atto introduttivo del giudizio (*cf.* Cons. St., sez. IV, 12 marzo 1996, n. 310);

Rilevato che l'atto impugnato ha una natura regolamentare, poiché contiene una disciplina avente i caratteri della generalità ed astrattezza e la funzione di integrare e completare i precetti delle norme primarie per l'applicazione ripetuta ad una serie indeterminabile di casi concreti (*cf.* Cons. St., ad. gen., 17 aprile 1997, n. 46), comprendendo nei suoi contenuti anche le disposizioni attuative di criteri e principi dettati dall'art. 8-*quater*, comma 3 e 4, del d.lgs. n. 502 del 1992 per l'esercizio della funzione statale di indirizzo e coordinamento *ex* art. 8 della legge n. 59 del 1997, da ritenere superata per effetto dell'art. 8 della legge n. 131 del 2003.

l'art. 9, comma 1 della legge regionale n. 28 del 2003 prevede che, «al fine di accelerare l'iter del processo di accreditamento istituzionale di cui al decreto legislativo n. 502/1992, la giunta regionale, procedendo con atti separati per settori di attività, emana, entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, i provvedimenti relativi ai settori della riabilitazione e della emodialisi e conclude i lavori relativi agli altri settori di attività entro 180 giorni dalla stessa data»;

la citata disposizione regionale, nonostante il riferimento testuale ai «provvedimenti» non lascia margini di dubbio in ordine al fatto che il legislatore regionale ha demandato alla giunta regionale l'emanazione di tutti gli atti, di qualsiasi natura, necessari per provvedere in ordine all'accreditamento istituzionale, essendo da escludere che, nei ristrettissimi margini temporali previsti dalla norma stessa, ci sia spazio per l'emanazione di atti regolamentari da parte dell'organo consiliare;

l'art. 19 dello Statuto della Regione Campania (che riserva al Consiglio regionale il potere regolamentare) nonché l'art. 20 (che elenca le attribuzioni consiliari) risultano vincolanti per quanto riguarda la distribuzione delle competenze normative nonostante la modifica all'art. 121 Cost. introdotta dalla legge costituzionale

n. 1 del 1999 che, nell'eliminare la riserva di competenza della potestà regolamentare all'organo consiliare, consente alla regione una diversa scelta organizzativa la quale, tuttavia, non può che essere contenuta in una disposizione dello statuto regionale (*cf.* Corte cost., 21 ottobre 2003, n. 313);

l'art. 9, comma 1, della legge regionale n. 28 del 2003, nella parte in cui devolve alla giunta regionale l'emanazione di atti di tipo regolamentare in materia di accreditamento istituzionale, comporta lo spostamento del potere regolamentare dal consiglio alla giunta, in contrasto con il vigente statuto regionale che, nelle more della riforma statutaria *in itinere*, non è suscettibile di disapplicazione o modificazione da parte di una legge regionale ordinaria;

il contrasto di una legge regionale con una norma statutaria comporta la violazione dell'art. 123 Cost. (*cf.* Corte cost., 27 ottobre 1988, n. 993);

Ritenuto che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 9 della legge regionale n. 28 del 2003, nella parte recante l'attribuzione alla giunta regionale di poteri spettanti all'organo consiliare in base al vigente Statuto regionale, si palesa:

rilevante, ai fini della decisione del giudizio, in quanto da essa dipende la determinazione in ordine alla fondatezza del motivo di ricorso con il quale è dedotto il vizio di incompetenza contro la delibera impugnata, adottata dalla giunta regionale in attuazione della suddetta disposizione regionale;

non manifestamente infondata, in quanto la norma regionale risulta, per le ragioni sopra esposte, in contrasto con gli artt. 121 e 123 della Costituzione, in relazione agli artt. 19 e 20 dello statuto regionale, approvato con legge 22 maggio 1971, n. 348;

Ravvisato che va pertanto disposta a sospensione del giudizio in corso e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, per la decisione sulla questione pregiudiziale di legittimità costituzionale, siccome rilevante e non manifestamente infondata, mandando alla segreteria per gli adempimenti di competenza, ai sensi dell'art. 23 della legge n. 87 del 1953;

*P. Q. M.*

*Dichiara rilevante per la definizione del ricorso n. 12762/04 e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, comma 1, della legge Regione Campania 24 dicembre 2003, n. 28, nella parte in cui attribuisce alla giunta regionale la competenza ad emanare atti di natura regolamentare;*

*Dispone la immediata trasmissione degli atti, a cura della segreteria, alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso;*

*Manda alla segreteria di notificare la presente ordinanza a tutte le parti in causa ed al presidente della Giunta regionale della Campania, nonché di darne comunicazione al presidente del Consiglio regionale della Campania.*

Così deciso in Napoli, addì 16 febbraio e 1° marzo 2005, in Camera di consiglio.

*Il Presidente:* CORAGGIO

*Il consigliere estensore:* DONADONO

N. 455

*Ordinanza del 9 luglio 2005 emessa dal Tribunale di Viterbo  
nel procedimento civile vertente tra Lanzi Ivo contro S.G.C. S.r.l. Società Gestione Crediti*

**Contratto, atto e negozio giuridico - Cessione del credito - Possibilità anche senza il consenso del debitore - Lesione dei diritti inviolabili dell'uomo - Irrazionalità - Contrasto con il compito di rimuovere gli ostacoli economici limitativi di fatto della libertà e dell'eguaglianza - Violazione dei limiti all'iniziativa economica connessi al rispetto della dignità umana - Incidenza sul diritto del debitore alla riservatezza - Diversità di disciplina rispetto ai casi in cui debitore ceduto sia lo Stato.**

- Codice civile, art. 1260.
- Costituzione, artt. 2, 3 e 41, in relazione all'art. 1 della legge 31 dicembre 1996, n. 675, all'art. 2, comma 1, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, agli artt. 43-bis e 43-ter del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (come integrati dal d.m. 30 settembre 1997, n. 384), ed agli artt. 1262 e 1406 del codice civile.

**Banca e istituti di credito - Norme relative al credito fondiario ed alla cartolarizzazione dei crediti - Modalità ed efficacia della cessione di rapporti giuridici - Sufficienza degli adempimenti pubblicitari a prescindere dal consenso dei debitori ceduti - Denunciata attribuzione di tutela privilegiata e di facilitazioni anche processuali all'attività di cessione del credito - Facoltà per istituti di credito e imprese finanziarie di ottenere un risultato equivalente a quello della cessione del contratto senza dovere sottostare al consenso del contraente ceduto.**

- Decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, art. 58, commi 2, 3 e 4; legge 30 aprile 1999, n. 130, art. 4, comma 1.
- Costituzione, artt. 2, 41 e 111, in relazione agli artt. 1262 e 1406 del codice civile.

**Banca e istituti di credito - Procedimento di espropriazione relativo a crediti fondiari - Obbligo di notificazione del titolo contrattuale esecutivo - Esclusione - Lesione dei diritti inviolabili dell'uomo - Irrazionalità - Contrasto con i limiti all'iniziativa economica - Violazione della parità delle parti nel processo esecutivo.**

- Decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, art. 41, comma 1.
- Costituzione, artt. 2, 3, 41 e 111, in relazione all'art. 479 del codice di procedura civile.

#### IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa iscritta al n. 920/2003, riservata in decisione all'udienza in data 15 luglio 2004 tra Lanzi Ivo, residente in Viterbo, ove elettivamente è domiciliato in via Montello, 31, nello studio dell'avv. Carmelo Ratano che lo rappresenta e difende, giusta delega a margine del ricorso in opposizione all'esecuzione; e S.G.C. S.r.l. Società Gestione Crediti, con sede a Milano, viale Brenta 27/29, in persona dell'amministratore Philippe Couturier, nella sua qualità di procuratore speciale della Spv Venezia S.p.A., giusta procura del 2 febbraio 2000 in autentica del notaio dott. Lorenzo Stucchi di Milano, rep. n. 126407, racc. 35991, rappresentata e difesa, in virtù di delega a margine della comparsa di costituzione, dall'avv. Antonio U. Petraglia con studio in Roma, via Aureliana, n. 2, sia congiuntamente sia disgiuntamente all'avvocato Ferdinando E. Abbate, tutti elettivamente domiciliati presso lo studio del secondo, sito in Orte (Viterbo), via dei Gladiatori n. 12;

Premesso con ricorso in data 3 aprile 2003, depositato in pari data, il sig. Lanzi Ivo, come sopra, proponeva opposizione all'esecuzione intrapresa, nelle forme del pignoramento presso terzi, dalla SGC S.r.l., come sopra, per un preteso credito di € 325.366,40;

Il G.E., con decreto in data 9 aprile 2003: sospendeva l'esecuzione; fissava l'udienza del 2 luglio 2003, per la comparizione delle parti innanzi a sé; fissava la data del 20 maggio 2003 per la notifica, ad opera del ricorrente, di ricorso e decreto;

Alla fissata udienza, il G.E., si riservava la conferma/revoca del decreto di sospensione;

A scioglimento della riserva, il G.E. revocava il decreto di sospensione dell'esecuzione e rinviava, per trattazione, all'udienza del 12 novembre 2003.

A sostegno dell'opposizione, il ricorrente deduceva: carenza di legittimazione attiva della società procedente; eccessività della somma pretesa, dovuta ad una capitalizzazione degli interessi, operata *contra legem*; assoluta incertezza in ordine all'effettiva entità del credito azionato.

Nel costituirsi, l'opposta S.G.C. S.r.l. contestava *in toto* le argomentazioni e le pretese dell'opponente, precisando che il credito era stato regolarmente ceduto dalla BNL a SPV Venezia S.p.A. in data 30 novembre 1999, nel contesto di una più ampia operazione di cessione dei crediti in blocco e di cartolarizzazione *ex lege*

n. 130/1999; la SGC S.r.l. (già S.p.A.) aveva ottenuto, con procura notarile, la gestione anche giudiziale del credito ceduto (dalla BNL alla SPV Venezia S.p.A.); tutto quanto sostenuto dal ricorrente, in ordine a capitalizzazione degli interessi ed anatocisio, era da ritenersi del tutto infondato, alla luce di diversa interpretazione delle norme e della giurisprudenza in materia. Chiesti e concessi, con le rituali scadenze, i termini di cui agli artt. 183 - quinto comma - e 184 c.p.c., il giudice, all'udienza fissata per l'eventuale ammissione delle prove, si riservava di provvedere;

A scioglimento della riserva, il giudice, con ordinanza del 5 maggio 2004: non disponeva la CTU contabile richiesta dall'opponente, «apparendo fondate le argomentazioni sviluppate dalla società opposta nelle memorie e repliche *ex art.* 184 c.p.c.»; rinviava, per la precisazione delle conclusioni, all'udienza del 15 luglio 2004, quando, concessi i termini di cui all'art. 190 c.p.c., la causa era trattenuta in decisione; avveniva, poi, che, per un disguido di cancelleria, il fascicolo fosse consegnato al giudice solo il 28 maggio 2005.

Il giudice letti gli atti di causa e le deduzioni delle parti;

#### OSSERVA

La contestazione di parte opponente circa la legittimazione attiva della S.G.G. S.r.l., induce ad una riflessione in ordine alla costituzionalità della disciplina della cessione del credito così come prevista dagli artt. 1260 segg. c.c.; l'opposizione, tra l'altro, fa espresso riferimento all'art. 41 d.l. 385/1993 che consente, *in subiecta materia*, di procedere all'esecuzione senza previa notifica del titolo esecutivo, così come, in, invece previsto, in via generale, dall'art. 479 c.p.c.; l'un rilievo e l'altro appaiono rilevanti, alla luce delle contrapposte argomentazioni difensive, come sopra riassunte, di talché il giudizio di opposizione all'esecuzione non pare possa essere definito, indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità che viene sollevata d'ufficio, così rendendosi superfluo qualsivoglia accenno alla non manifesta infondatezza;

Ritiene sussistenti i presupposti per sollevare d'ufficio questione di legittimità costituzionale:

1. — dell'art. 1260 c.c. per contrasto con gli artt. 2, 3 e 41 Costituzione, in relazione al disposto degli articoli: 1 legge 31 dicembre 1996 n. 675; 2, comma 1, d.lgs. 30 giugno 2003 n. 196; 43-*bis* e 43-*ter* del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 602 (come integrati dal d.m. 30 settembre 1997 n. 384); 1262, 1406 c.c.;

2. — dell'art. 58 - commi 2, 3, 4 - del d.lgs. 1° settembre 1993 n. 385, nonché dell'art. 4 - comma 1 - della legge 30 aprile 1999 n. 130 (che recepisce le citate disposizioni dell'art. 58 in questione), per contrasto con gli artt. 3, 41, 111 Costituzione, in relazione al disposto degli artt. 1263, 1264 c.c.;

3. — dell'art. 41, comma 1, d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, per contrasto con gli artt. 3, 41 e 111 Cost., in relazione al disposto dell'art. 479 c.p.c.;

1) La previsione della cessione del credito anche senza il consenso del debitore fa dubitare della compatibilità di detta disposizione — nell'inciso evidenziato in corsivo — con gli articoli 2, 3 e 41 della Carta costituzionale.

Per quanto attiene all'art. 2, i diritti inviolabili dell'uomo sembrerebbero non garantiti da disposizioni di legge, come quelle che andremo esaminando, il risultato delle quali è rappresentato dalla impossibilità, per il debitore, di controllare, in qualche modo, il destino della propria posizione debitoria, non scindibile dalla condizione della persona umana.

L'art. 3 è richiamato quale elemento sintomatico di irrazionalità della disposizione denunciata oltre che per rilevare che la cessione del credito, attuata *ad nutum* del creditore, non pare rimuovere gli ostacoli di ordine economico che possono limitare di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini.

In contrasto, la denunciata disposizione, anche con quanto previsto dall'art. 41 della Costituzione.

Quest'ultimo dispone, infatti, che la libera iniziativa economica privata non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana.

Se si pensa che, in attuazione dell'art. 41 Cost. è stata varata la legge 10 ottobre 1990 n. 287 (norme per la tutela della concorrenza e del mercato), si deve convenire che, per il legislatore, il *quibus de populo* vale meno, molto meno, a confronto delle imprese, tra le quali vanno annoverate — e perché no? — anche le aziende ed istituti di credito, delle quali appunto si occupa l'art. 20 della legge in discorso.

Non si è ritenuto, invece, di muovere un dito, per evitare, ad esempio, che l'iniziativa economica potesse svolgersi in contrasto con la libertà e la dignità umana.

La previsione dell'art. 1260 c.c., nell'inciso denunciato, sembra, allo stato, legittimare un esercizio dell'iniziativa economica privata che certamente non pare rispettosa della dignità umana.

Si consideri, inoltre, che ciò accade, nel contesto di un ordinamento nel quale: lodevolmente, il Legislatore si è preoccupato — a partire dalla legge 31 dicembre 1996 n. 675 — di garantire che il trattamento dei dati personali si svolga nel rispetto dei diritti, delle libertà fondamentali, nonché della dignità delle persone fisiche, con particolare riferimento alla riservatezza e all'identità personale (art. 1); di poi, sempre nell'ottica commendevole di cui sopra, è stato varato il d.lgs. 30 giugno 2003 n. 196 (Codice in materia di protezione dei dati personali) che, all'art. 2, comma 1, recita: «Il presente testo unico, di seguito denominato codice, garantisce che il trattamento dei dati personali si svolga nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all'identità personale e al diritto alla protezione dei dati personali».

Appare opportuno evitare tutte le citazioni che si potrebbero fare al riguardo.

Pur mettendo in conto le eccezioni previste, per alcuni casi, nei quali il trattamento dei dati sensibili è consentito anche senza il consenso dell'interessato, è comunque, evidente una linea di tendenza — a livello comunitario e nazionale — che lascia intendere uno spiccato interesse per diritti, la tutela dei quali, fino a venti anni fa, non era, per i più, nemmeno ipotizzabile.

La disposizione del codice civile — della legittimità costituzionale della quale si dubita — appare in contrasto con tutto quanto si è appena accennato e farebbe supporre che, *rebus sic stantibus*, siano — ed è cosa buona e giusta — tutelati i dati personali sensibili, dei quali, com'è noto, è vietato il trattamento senza il consenso dell'interessato, mentre non vi sia tutela alcuna per la persona del debitore, globalmente intesa come complesso inscindibile di interessi ed affetti.

È, forse, giunto il momento di capire come, oggi, sia mutato, rispetto al 1942, il contesto dei rapporti sociali ed economici, tra i consociati. Oggi, più che in passato, si dovrebbe seriamente considerare che la persona del creditore — e la conseguente gestione del credito — non è affare indifferente per il debitore; è noto, a tutti gli operatori del diritto, che il creditore può o meno aggredire il patrimonio del debitore, con più o meno diligenza; il creditore può, ove ne ricorrano i presupposti, instare per la dichiarazione di fallimento del debitore; però, potrebbe preferire non farlo; in termini economici, non è esagerato ravvisare che vi sia, nel creditore, una sorta di *ius vitae ac necis*, inteso *cum grano salis*, nei confronti del debitore (massime, se operatore commerciale);

quest'ultimo, quando contrae un debito, diciamo quando accende un mutuo, avrà i propri buoni (o cattivi) motivi per preferire la Banca B alla Banca C;

Il fatto che il credito possa, *de plano*, essere ceduto anche senza il consenso del debitore, alla Finanziaria XYZ, crea qualche perplessità; in sostanza, a ben guardare, l'art. 1260, nel testo attuale, sembra disciplinare la cessione del debitore più che la cessione del credito; appare significativo che l'art. 1264 c.c. parli, tra l'altro, di «debitore ceduto».

Il sospetto, poi, che l'art. 1260 c.c. possa essere in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, è esaltato dalla profonda differenza tra la previsione della norma in esame e quella che è la regolamentazione di legge, quando debitore ceduto sia lo Stato; gli artt. 43-*bis* e 43-*ter* d.P.R. 29 settembre 1973 n. 602, in uno al d.m. 30 settembre 1997 n. 384, dettano tali e tante disposizioni, a cautela del debitore cedendo, da dare il capogiro; si omette, per rispettoso dovere di speditezza, la trascrizione degli articoli del d.P.R. testé citato; pare possa concludersi per un situazione non proprio compatibile con lo Stato di diritto.

Un dato di fatto, non contestabile, rafforza il sospetto circa l'illegittimità costituzionale dell'art. 1260 c.c.: l'art. 1406 c.c. consente la cessione del contratto, a patto che l'altra parte vi consenta; ora, con la cessione del credito — di cui all'art. 1260 c.c. — il cessionario è messo nella condizione di agire, come è avvenuto nel giudizio *de quo*, per la soddisfazione del credito; questo, portato, nel senso più letterale del termine, dal contratto; ai fini esecutivi (salvo quanto vedremo *infra sub* 3, per l'esonero dalla previa notifica del titolo esecutivo) anche il cessionario deve produrre in giudizio il titolo in forza del quale si procede; non è un caso che, nel corso del giudizio *de quo*, la difesa dell'opposta abbia richiamato più volte il contratto (sempre, s'intende, di credito fondiario); nè si può trascurare quanto dispone l'art. 1262 c.c.: il cedente deve consegnare al cessionario i documenti probatori del credito che sono in suo possesso; quindi, il cessionario del credito ottenuta la consegna dei documenti probatori; (acquisita, attraverso idonea procura, la legittimazione alla gestione, anche giudiziale del credito ceduto; si chiede, onestamente, perché mai esistano gli artt. 1406 e segg. c.c., in un apposito Capo, dedicato alla cessione del contratto; è bene ricordare, per i fini *de quibus*, che il codice civile del 1865 non conteneva una regolamentazione specifica per la cessione del contratto;

Nella relazione al codice vigente (n. 640), si legge, in ordine all'opportunità di introdurre un'apposita disciplina, al riguardo: (La cessione del contratto è largamente diffusa nella pratica del commercio, e d'altra parte, la legge, a proposito della locazione, delle azioni non liberate e del contratto d'impiego ha, per sua parte, ricono-

sciuto la possibilità di far circolare un rapporto nel suo complesso, cioè nel suo insieme di diritti ed obblighi. La dottrina ha contrastato l'unità fondamentale del fenomeno della circolazione del contratto, ed ha sostenuto la sola possibilità di una separata trasmissione, degli elementi passivi e degli elementi attivi del contratto, mediante gli strumenti giuridici della cessione dei crediti e dell'accollo dei debiti. La pratica, estremamente sensibile ha invece avvertito la inscindibilità della trasmissione alla stessa persona, di tutto il contenuto del rapporto. Ha parlato di vendita di contratto e ha talora rappresentato tale inscindibilità mediante la creazione di titoli di credito (gli stabiliti) il cui possessore non può esigere la controprestazione, per l'obbligo implicitamente assunto, con l'acquisto del titolo. Il nuovo codice civile cerca di soddisfare le esigenze di tale pratica, in considerazione del fatto che essa risponde ad una funzione economica importante, qual'è quella di eliminare complicate e dispendiose rinnovazioni del contratto»; quanto al consenso del contraente ceduto, è da ricordare che non trattasi di pura formalità;

«il consenso del contraente ceduto non può assumere la forma ed il valore di una mera adesione all'accordo già intervenuto tra il cedente ed il cessionario, in quanto è, invece, elemento costitutivo della cessione medesima, la quale non può essere che la risultante della fusione delle dichiarazioni di volontà e degli interessi del cedente, del cessionario e del contraente ceduto. (Cass. civ., sez. III, 20 ottobre 1972, n. 3170); non è pura formalità, neanche nel caso di cui all'art. 1407 c.c. (Cass. 25 agosto 1986, n. 5159); dal tutto, esce rafforzato il sospetto circa l'illegittimità costituzionale dell'art. 1260 c.c., nella parte in cui dispone che si possa prescindere dal consenso del debitore ceduto, atteso che, poi, visto funzionalmente in relazione con gli adempimenti legati al processo di esecuzione (artt. 555 e segg. c.p.c., segnatamente l'art. 557) e al disposto dell'art. 1262 c.c., consente, in effetti, la cessione del contratto anche senza il consenso del contraente ceduto;

2) quanto all'art. 58 - commi 2, 3, 4 - del d.lgs. 1° settembre 1993 n. 385, nonché all'art. 4 - comma 1 - della legge 30 aprile 1999 n. 130 (che recepisce le citate disposizioni dell'art. 58 in questione), si può intanto osservare la rubrica dell'art. 58 in discorso: cessione di rapporti giuridici.

Quindi, né cessione del credito, né cessione del contratto. Siamo in presenza di una legislazione particolare.

I commi 2. 3. 4 del cennato art. 58 recitano:

2. La banca cessionaria dà notizia dell'avvenuta cessione mediante iscrizione nel registro delle imprese e pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana. La Banca d'Italia può stabilire forme integrative di pubblicità.

3. I privilegi e le garanzie di qualsiasi tipo, da chiunque prestati o comunque esistenti a favore del cedente, nonché le trascrizioni nei pubblici registri degli atti di acquisto dei beni oggetto di locazione finanziaria compresi nella cessione conservano la loro validità e il loro grado a favore del cessionario, senza bisogno di alcuna formalità o annutazione. Restano altresì applicabili le discipline speciali, anche di carattere processuale, previste per i crediti ceduti.

4. Nei confronti dei debitori ceduti gli adempimenti pubblicitari previsti dal comma 2 producono gli effetti indicati dall'art. 1264 del codice civile.

Si tratta di una serie di disposizioni che oggettivamente creano (o contribuiscono a rafforzare) un mondo giuridico a parte.

La particolare tutela apprestata, in via di facilitazioni, anche processuali, all'attività di cessione del credito (cedente e cessionario appartengono, di norma, come nel caso di specie, al mondo delle aziende ed istituti di credito o delle finanziarie) è direttamente proporzionale ad un malcelato disinteresse per le sorti del singolo (mutuario, debitore esecutato, espropriato etc.).

Non è chi non veda quanto sia improponibile l'equivalenza, per i fini di cui all'art. 1264 c.c., degli adempimenti di cui al secondo comma dell'art. 58 in discorso, così come ritenuta dal quarto comma dello stesso articolo. Ove, tra l'altro, a differenza dell'art. 1264 c.c., non si parla di debitore ceduto, bensì di debitori ceduti.

Si prepara (siamo nel 1993) l'epoca delle cessioni in blocco, di cui alla legge n. 130/1999.

Operazioni di massa.

Il singolo sparisce, ma il singolare, nel diritto, aumenta di spessore (solo quantitativo, sia chiaro), con buona pace del brocardo *privilegia ne inroganto*.

Riesce difficile immaginare un buon padre di famiglia che, la mattina, esca, diligentemente, da casa, per cercare la *Gazzetta Ufficiale* ed accertarsi che il credito vantato nei propri confronti dalla Banca Z non sia stato, per caso, ceduto a ... non si sa.

La cosa non cambia neanche se si ipotizza che la ricerca sia effettuata su internet, magari da un operatore commerciale.

Si potrebbe essere indotti a ritenere che la complessiva disciplina delle norme in esame (artt. 1260, 1262 e 1406 c.c., artt. 555 e segg. segnatamente l'art. 557 - c.p.c., art. 58 - commi 2, 3, 4 - d.lgs n. 385 /1993, richiamati dall'art. 4 della legge 30 aprile 1999 n. 130) concorra ad una delusione di legge: consentire, a determinati soggetti giuridici, di ottenere un risultato equivalente a quello della cessione del contratto, senza dover sottostare al consenso del contraente ceduto, così come, invece, previsto dall'art. 1406 c.c.

3) quanto all'art. 41 del d.lgs. 1° settembre 1993 n. 385, è opportuna una premessa: parte opponente, rileva, dolendosene (pag. 4 dell'atto di opposizione), che l'esecuzione sarebbe stata intrapresa senza previa notifica del titolo esecutivo in forza di quanto dispone l'art. 41 del d.lgs. n. 385/1993.

Su tale aspetto della vicenda non pare abbia preso posizione l'opposta società.

Il richiamo normativo non è corretto, anche se la notazione rimane rilevante.

Infatti, se da un lato, è vero che l'esecuzione *de qua* (relativa a somme dovute per un mutuo contratto nel 1990) ha avuto inizio l'otto febbraio 2003, è anche vero che, ai sensi dell'art. 161, sesto comma d.lgs. n. 385/1993, il nuovo T.U. Bancario è applicabile solo ai contratti conclusi dal 1° gennaio 1994.

Si è, comunque, in presenza, anche in questo caso, di una norma di diritto singolare, della quale è bene ricordare la storia.

Il r.d. 16 luglio 1905 n. 646, all'art. 43 - primo comma - recita(va):

«Nel procedimento di espropriazione iniziato dagli istituti di credito fondiario, è escluso l'obbligo della notificazione del titolo contrattuale esecutivo».

Il sopravvenuto art. 41 del d.lgs 1° settembre 1993 n. 385 dispone:

«Nel procedimento di espropriazione relativo a crediti fondiari è escluso l'obbligo della notificazione del titolo contrattuale esecutivo.».

Quindi, a norma del richiamato art. 43 del r.d. 646/1905, l'esclusione dall'obbligo della previa notifica del titolo contrattuale esecutivo, riguarda(va) il procedimento di espropriazione iniziato dagli istituti di credito fondiario.

Nel giudizio che ci occupa la S.G.C. S.r.l. e la SPV Venezia S.p.A. sono cessionarie (*recte*: la prima è procuratrice speciale della cessionaria ...) del credito, inizialmente vantato dalla BNL - Sezione Credito Fondiario - nei confronti del sig. Lanzi Ivo.

Forse — senza forse — non si può tranquillamente equiparare una finanziaria ad un istituto di credito fondiario.

Questo dato interpretativo — ed opinabile — è indifferente, in questa sede.

Il legislatore del 1905, forse, non aveva conoscenza di certe alchimie, di certi ludici artifici societari, legittimi quanto si vuole, ma, certo, da controllare, in sede di interpretazione della legge, con maggior rispetto anche per chi è solo persona, e, per di più, debitore.

Il riferimento, ben circoscritto, al procedimento iniziato, dagli istituti di credito fondiario, è figlio di quel tempo — che non conosceva la Costituzione Repubblicana — così come la norma del 1993 è l'espressione del proprio — più disinvolto — tempo.

Il fatto che il Legislatore abbia avvertito la necessità di spostare il baricentro del privilegio, dal requisito soggettivo (procedimento di espropriazione iniziato dagli istituti di credito fondiario) a quello oggettivo (procedimento di espropriazione relativo a crediti fondiari) lascia intendere la cosciente pervicacia di lasciare in vita un privilegio, ampliandone, sotto il profilo dei legittimati a fruirne, limiti e portata.

In controtendenza, rispetto al complesso della legislazione che, in generale, tenderebbe ad evitare situazioni di ingiustificato vantaggio per questo o quegli.

In violazione aperta di quanto dispongono gli artt. 2, 3, 41 e 111 della Costituzione.

Per quanto attiene ai primi tre articoli, il dubbio nasce dalle stesse considerazioni svolte nei paragrafi precedenti.

Una particolare attenzione meriterebbe il profilo del contrasto con l'art. 111 Costituzione.

È alquanto dubbio che la disposizione denunciata possa consentire un processo (esecutivo, nel caso di specie) tra parti che siano in condizioni di parità.

Oltretutto, l'irragionevole facilitazione è accordata ad un soggetto che, proprio per la professionalità spiccata, non dovrebbe avere difficoltà alcuna a notificare il titolo esecutivo.

Quest'ultimo, poi, deve essere depositato in cancelleria (art. 557, secondo comma - c.p.c.) dal creditore pignorante che, si noti, non è il soggetto giuridico indicato nel titolo.

Una considerazione perplessa riguarda il fatto che il contratto — con tutti i dati ivi contenuti- si possa trovare (grazie anche a quanto dispone l'art. 1262 c.c.) in possesso di soggetto, diverso dai contraenti, abilitato, però, pur senza essersi reso cessionario del contratto, ad esigerne l'esecuzione, senza dover notificare quel titolo esecutivo al debitore (che, invece, è uno dei contraenti).

Il che vuol dire che al debitore perviene un atto di precetto, ad istanza di un illustre sconosciuto.

Ciò, invero, riguarda, complessivamente, anche quanto si è dedotto nel precedente paragrafo.

Il che induce a considerare che, nel caso di specie, le norme sospettate di incostituzionalità non operano in compartimenti stagno.

Quanto si sospetta dell'art. 43 - primo comma - r.d. 16 luglio 1905 n. 646, vale anche per il degno discendente, art. 41 primo comma - d.lgs. 1° settembre 1993 n. 385.

Tanto premesso, osservato e considerato.

Visti gli artt. 134, Carta costituzionale e 23, legge 11 marzo 1953, n. 87;

*P. Q. M.*

a) *Solleva, d'ufficio, questione, in via incidentale, di legittimità costituzionale:*

*dell'art. 1260 c.c. per contrasto con gli artt. 2, 3 e 41 Costituzione, in relazione al disposto degli artt. 1 legge 31 dicembre 1996 n. 675; 2 - comma 1 - d.lgs 30 giugno 2003 n. 196; 43-bis e 43-ter del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 602 (come integrati dal d.m. 30 settembre 1997 n. 384); 1262, 1406 c.c.;*

*dell'art. 58 - commi 2, 3, 4 del d.lgs. 1° settembre 1993 n. 385, nonché dell'art. 4 - comma 1 - della legge 30 aprile 1999 n. 130 (che recepisce le citate disposizioni dell'art. 58 in questione), per contrasto con gli artt. 3, 41, 111 Costituzione, in relazione al disposto degli artt. 1263, 1264 c.c.;*

*dell'art. 41 - primo comma - legge 1° settembre 1993 n. 385, per contrasto con gli artt. 3, 41 e 111 Cost., in relazione al disposto dell'art. 479 c.p.c.;*

b) *dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

c) *sospende il giudizio in corso;*

d) *dispone che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al sig. Presidente del Consiglio dei ministri;*

e) *dispone che, sempre a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia comunicata ai signori Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.*

Viterbo, addì 9 luglio 2005

*Il g.o.t.: FARRO*

## N. 456

*Ordinanza del 7 giugno 2005 emessa dal Tribunale di Roma nei procedimenti civili riuniti vertenti tra Lombardi Giovanni ed altri contro Gestione Commissariale Fondo Buonuscita Lavoratori Poste Italiane S.p.A. - Istituto Postelegrafonici Ipost.*

**Previdenza e assistenza sociale - Dipendenti della S.p.A. «Poste italiane» - Indennità di buonuscita maturata alla data del 28 febbraio 1998 - Rivalutazione annuale secondo gli indici ISTAT o secondo i criteri di perequazione dei trattamenti retributivi o pensionistici del settore pubblico, ovvero secondo i criteri di cui al quarto e quinto comma dell'art. 2120 c.c., in relazione all'art. 5, primo comma, della legge 29 maggio 1982, n. 297, dalla data del 1° marzo 1998 a quella di cessazione del rapporto di lavoro del singolo dipendente - Mancata previsione - Ingiustificato deterioro trattamento dei dipendenti delle Poste rispetto ai dipendenti dell'ex ONMI e ad altri dipendenti pubblici - Violazione del principio della retribuzione (anche differita) proporzionata ed adeguata - Incidenza sulla garanzia previdenziale.**

- Legge 27 dicembre 1997, n. 449, art. 53, comma 6, lett. a).
- Costituzione, artt. 3, 36 e 38.

## IL TRIBUNALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nelle cause civili di primo grado iscritte ai numeri 202416, 202417, 202418, 202419 del Ruolo Generale Affari Contenziosi dell'anno 2005, vertenti tra Lombardi Giovanni, De Lellis Ferdinando, Di Baggio Raffaele, Di Iorio Mario, elettivamente domiciliati in Roma, alla via Cavour, n. 221, presso lo studio dell'avv. Fabio Fabbrini, che li rappresenta e difende in virtù di mandati a margine dei ricorsi, ricorrenti;

E Gestione Commissariale Fondo Buonuscita Lavoratori Poste Italiane S.p.a. - Istituto Postelegrafonici Ipost, in persona del commissario, elettivamente domiciliato in Roma, alla via G. Ferrari, n. 4, presso lo studio dell'avv. Alessandro Botti, che lo rappresenta e difende in virtù di procure a margine delle memorie di costituzione, resistente.

Sciogliendo le riserve di cui ai verbali d'udienza del 1° giugno 2005

## O S S E R V A

Va anzitutto disposta, ai sensi dell'art. 151 disp. att. c.p.c., la riunione, sotto il R.G. n. 202416/2005, delle distinte cause come in epigrafe proposte, stante l'identità delle questioni dalla cui risoluzione dipende la decisione di esse.

Tanto premesso, rileva il giudicante che, con i ricorsi introduttivi di lite, i signori Lombardi, De Lellis, Di Baggio e Di Iorio, già dipendenti delle Poste Italiane, rispettivamente fino al 30 giugno 2003, 31 dicembre 2001, 1° luglio 1999, 30 giugno 2003 esponevano che a seguito del collocamento a riposo avevano percepito l'indennità di buonuscita per il periodo dall'assunzione in servizio fino al 28 febbraio 1998 nella misura calcolata secondo le disposizioni vigenti per l'Ente pubblico e congelata alla suddetta data, senza riconoscimento dei dovuti accessori o di altra forma di compensazione per la mancata immediata disponibilità delle somme e la naturale perdita di valore nel frattempo subita a seguito del processo inflativo.

Ciò posto, deducevano in diritto i ricorrenti l'applicabilità alla fattispecie, in via analogica, dei criteri dettati dalla legge 29 maggio 1982, n. 297 e, in particolare, dall'art. 5, comma 1, secondo cui alla quota di indennità di anzianità maturata all'atto dell'entrata in vigore della legge «si applicano le disposizioni dei commi 4 e 5 dell'art. 2120 c.c.», in punto di rivalutazione periodica dell'accantonamento annuale del nuovo TFR. In via subordinata, proponevano azione di arricchimento senza causa e, in ulteriore subordinata, deducevano la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 53, comma 6, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, in riferimento agli artt. 3 e 36 Cost., nella parte in cui non prevede meccanismi di compensazione del danno subito dal lavoratore per vedere l'indennità di buonuscita calcolata sullo stipendio percepito nel febbraio 1998 e materialmente erogata all'atto del collocamento a riposo.

Su tali basi rassegnavano le seguenti conclusioni: accertare e dichiarare il diritto dei ricorrenti alla rivalutazione dell'indennità di buonuscita maturata al 28 febbraio 1998 per il periodo dal 1° marzo 1998 alla data di risoluzione del rapporto, secondo i criteri dettati dall'art. 2120 c.c. o secondo gli indici ISTAT, il tutto con interessi e rivalutazione fino al saldo, con condanna della parte resistente al pagamento a ciascun lavoratore della somma indicata in ricorso; in via subordinata condannare la stessa resistente al pagamento dell'indennità per arricchimento.

mento senza causa in danno delle parti ricorrenti ai sensi dell'art. 2041 c.c., nella medesima misura di cui sopra; in via di ulteriore subordine, ritenere non palesemente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 53, comma 6, della legge n. 449/1997 e rimettere gli atti alla Corte costituzionale; con vittoria di spese.

La Gestione Commissariale si costituiva nei procedimenti depositando separate comparse con le quali contestava le domande avverse e concludeva per il loro integrale rigetto.

I ricorrenti assumono, quindi, che, nulla disponendo la norma di legge sopra richiamata in ordine all'adeguamento della quota di indennità di buonuscita, maturata dai dipendenti delle poste alla data del 28 febbraio 1998 e calcolata sulla base della retribuzione all'epoca spettante, per il periodo anche lungo che può intercorrere tra la detta data e quella dell'effettiva erogazione, consentita solo al momento della cessazione del rapporto di lavoro, sussistono le condizioni per l'applicazione al caso, in via analogica, dell'art. 2120, commi 4 e 5, c.c.. Ciò sulla base della ritenuta sostanziale identità rispetto alla situazione determinatasi a seguito del passaggio, nel rapporto di lavoro privato, dall'indennità di anzianità al TFR, situazione regolata dal legislatore in modo tale da assicurare alla quota di indennità di anzianità maturata e cristallizzata alla data di entrata in vigore della nuova legge, lo stesso meccanismo di rivalutazione annuale previsto per gli accantonamenti annuali del TFR.

La tesi interpretativa dei ricorrenti non appare condivisibile.

Premesso che in effetti l'art. 53, comma 6, della legge n. 449/1997 non prevede alcuna rivalutazione dell'indennità di buonuscita, si rileva che la normativa richiamata dai ricorrenti (legge n. 297/1982) ed i principi generali ad essa sottesi vengono in rilievo nel settore del pubblico impiego (tale è stato il rapporto con l'E.P.I. fino al febbraio 1998) solo in via sussidiaria e nei limiti in cui la materia non sia diversamente regolata da norme speciali, secondo quanto espressamente previsto dall'art. 2129 c.c.; ne consegue che l'indennità di buonuscita, dovuta al personale postelegrafonico per la parte di rapporto di natura pubblicistica, è regolata esclusivamente dal d.P.R. 1092/1973 e, per quanto d'interesse in questa sede, dalla legge n. 449/1997 (arg. *ex* Cass. sent. n. 472/01 e 5589/02), la cui *ratio*, peraltro ben comprensibile, è quella di assicurare (anche) l'equilibrio della relativa gestione finanziaria (rimasta a carico dello Stato - *cf.* legge n. 388/2000), garantito dal computo nell'indennità di buonuscita delle sole retribuzioni maturate fino al 28 febbraio 1998 ed assoggettate a contribuzione, senza previsione appunto di alcuna rivalutazione.

La radicale differenza delle due discipline (privata e pubblica) e, quindi, la loro non comparabilità (cui può logicamente conseguire anche l'esclusione dell'applicazione analogica dell'art. 2120 c.c. qui invocata), è stata posta in rilievo dalla stessa Corte costituzionale in sede di scrutinio della questione di legittimità dell'art. 68 legge n. 388/2000, concernente la soppressione (solo) dal 1° gennaio 2003 del contributo di finanziamento al Fondo di previdenza a carico dei dipendenti postali (*cf.* sent. n. 259/2002), nonostante l'avvenuta trasformazione delle Poste in S.p.A. fin dal 1° marzo 1998 e il passaggio, dalla stessa data, al regime del TFR, secondo l'art. 2120 c.c.

Alla luce di quanto sopra esposto, quindi, non può farsi applicazione analogica al caso in esame della norma invocata, analogia comunque da escludere anche in ragione del fatto che in tal modo si verrebbe a gravare il bilancio dello Stato di oneri aggiuntivi del tutto privi di copertura.

La domanda proposta dai ricorrenti in via principale dovrebbe, pertanto, essere respinta e ciò rende rilevante, ai fini del decidere, il proposto incidente di costituzionalità; né tale rilevanza scema in virtù della domanda di arricchimento senza causa, formulata in subordine che, quale azione sussidiaria resterebbe comunque preclusa in caso di pronuncia del Giudice delle leggi attributiva di azione diretta per il conseguimento della richiesta rivalutazione dell'indennità di buonuscita.

L'eccezione si appalesa, poi, non manifestamente infondata con riferimento agli artt. 3, 36 e 38 della Costituzione.

L'art. 53, comma 6, lett. *a*), della legge n. 449/1997 esclude, come già rilevato, ogni possibilità di rivalutazione o, comunque, di adeguamento della indennità di buonuscita riconosciuta ai dipendenti postali per la parte di rapporto pubblico, maturata al 28 febbraio 1998 e calcolata sulla base della retribuzione spettante a tale data. La stessa legge neppure prevede la possibilità di pagamento immediato della detta indennità che, entrando a far parte dell'unitario trattamento di fine rapporto quale quota di esso e non essendovi interruzione del rapporto di lavoro nel passaggio dall'E.P.I. alle Poste Italiane S.p.A., potrà essere erogato solo all'atto del collocamento in pensione, così come in effetti avvenuto per gli odierni ricorrenti.

Ne consegue che, per disposizione di legge non suscettibile di diversa interpretazione, l'indennità in questione resta congelata in cifra fissa per tutto il periodo compreso tra il 1° marzo 1998 e la data di cessazione del rapporto di lavoro dei dipendenti, non determinabile preventivamente e variabile per ciascuno di essi.

Ciò posto e riconosciuta, in conformità a costante e consolidata giurisprudenza del giudice di legittimità e del Giudice delle leggi, la natura retributiva con funzione previdenziale dell'indennità di buonuscita (*cf.*, per tutte, Corte cost. sent. n. 243/1993), si ritiene sufficiente richiamare, a sostegno della questione posta, l'orientamento espresso dalla Corte costituzionale, in tema di indennità di anzianità spettante ai dipendenti ONMI transitati ad altre amministrazioni, secondo cui «... certo se la norma impugnata dovesse essere intesa nel senso che l'indennità

di anzianità liquidata alla data del definitivo collocamento a riposo debba restare congelata nell'ammontare calcolabile alla data dello scioglimento dell'ONMI — senza cioè che si provveda a introdurre, in tale ipotesi, un meccanismo perequativo che ne salvaguardi il potere di acquisto — le censure prospettate in riferimento all'art. 36 dai giudici *a quibus* sarebbero degne di attenta considerazione» (vedi sent. n. 164/1989).

Orbene, nella vicenda in esame si verifica proprio la censurabile situazione ipotizzata dal Giudice delle leggi per i dipendenti ONMI, poi esclusa in concreto sulla base del diritto vivente — non ravvisabile nel caso all'esame del tribunale- costituito dall'orientamento della Corte di cassazione nel senso che per i lavoratori ONMI «le indennità di fine rapporto vanno calcolate sull'ultima retribuzione»; infatti alla luce del chiaro e inequivoco tenore della legge n. 449/1997, che rende impossibile, come già detto, qualsiasi diversa interpretazione, l'indennità di buonuscita dei postelegrafonici è calcolata alla data del 28 febbraio 1998 in base alla retribuzione goduta a tale data e resta congelata in tale misura fino alla sua erogazione, coincidente, secondo i principi generali, con la cessazione dal servizio del singolo dipendente; né è previsto alcun meccanismo di perequazione idoneo a mantenerne il valore adeguato ai normali e costanti processi inflattivi, in fatto intervenuti, per quanto qui interessa, nell'intero periodo 1998-2003; ciò con evidente violazione del disposto degli artt. 36 e 38 della Costituzione, in ragione della natura di retribuzione differita, con funzione previdenziale, propria della indennità in esame, che in tal modo non risulta più proporzionata alla qualità e quantità del lavoro svolto né idonea a sostenere il lavoratore nella fase sempre difficile e delicata di cessazione della vita lavorativa.

La norma impugnata si pone, altresì, in contrasto con l'art. 3 della Costituzione con riguardo agli altri dipendenti pubblici, tra i quali anche i dipendenti ex ONMI di cui si è detto, per i quali il calcolo viene effettuato sulla base dell'ultima retribuzione percepita al momento della cessazione del servizio, cosicché la misura della indennità risulta rapportata ai valori dell'epoca della liquidazione.

Orbene, da un lato, non sembra ragionevole, né giustificata la penalizzazione imposta ai dipendenti postali, rispetto a tutti gli altri lavoratori solo in ragione della trasformazione, per legge, del rapporto di lavoro da pubblico a privato, atteso che, comunque, l'indennità in esame riguarda la fase pubblica del rapporto, peraltro proseguito senza soluzione di continuità con la S.p.A.; da un altro lato, anche riconosciuta la legittimità del calcolo dell'indennità in questione alla data del 28 febbraio 1998 a seguito della ricordata trasformazione, del tutto irrazionale e contraria al principio di uguaglianza si appalesa la mancata previsione di meccanismi perequativi idonei a mantenere adeguato il valore dell'accantonamento (e, quindi, della retribuzione differita dovuta al lavoratore, non più proporzionata alla quantità e qualità del lavoro svolto, nonché dello scopo anche previdenziale dell'accantonamento stesso) nel tempo anche lungo e diverso da dipendente a dipendente, con conseguenti irragionevoli e casuali diversificazioni del valore reale dell'indennità anche tra gli stessi destinatari della norma impugnata, che può intercorrere fino alla effettiva erogazione, con concreto rischio di totale svilimento della somma accantonata.

Alla luce della domanda attrice, espressamente limitata alla rivalutazione dell'indennità e non anche al suo ricalcolo in base all'ultima retribuzione percepita, l'incidente di costituzionalità va proposto nei termini di cui al dispositivo, prospettandosi come non rilevante, ai fini della presente decisione, ogni altro prospettabile profilo di illegittimità della normativa in esame.

*P. Q. M.*

*Ordina la riunione, sotto il R.G. n. 202416/2005, delle cause iscritte ai nn. 202416/05, 202417/05, 202418/05 e 202419/05 R.G.*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 3, 36 e 38 della Costituzione, la questione di costituzionalità dell'art. 53, comma 6, lett. a) della legge 27 dicembre 1997, n. 449, nella parte in cui non prevede che l'indennità di buonuscita dei dipendenti postali, maturata alla data del 28 febbraio 1998 e calcolata sulla base della retribuzione percepita alla stessa data, debba essere annualmente rivalutata secondo gli indici Istat o secondo i criteri di perequazione dei trattamenti retributivi o pensionistici del settore pubblico, ovvero secondo i criteri di cui al quarto e quinto comma dell'art. 2120 c.c., in relazione all'art. 5, primo comma, della legge 29 maggio 1982, n. 297, dalla data del 1° marzo 1998 a quella di cessazione del rapporto di lavoro del singolo dipendente.*

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

*Manda alla cancelleria per la notifica della presente ordinanza alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri e per la comunicazione della stessa ordinanza ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Roma, addì 6 giugno 2005

*Il giudice: CORTESANI*

N. 457

*Ordinanza del 19 maggio 2005 emessa dal Tribunale di Torino  
nel procedimento penale a carico di Aritov Sonia*

**Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Delitto di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.**

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, prima parte, come sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, del decreto legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271.
- Costituzione, artt. 3 e 27, comma terzo.

## IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza.

Letti gli atti del procedimento penale n. 10135/05 R.G. N. R. contro Aritov Sonia, nata a Chisinau il 15 maggio 1982, imputata del reato di cui all'art. 14, comma 5-ter primo periodo, come modificato dalla legge 12 novembre 2004 n. 271, perché, cittadina straniera, destinataria di provvedimento del Questore di Torino, (notificate l'8 maggio 2005 a seguito di decreto di espulsione del prefetto fondato sui motivi di cui alla lettera b) dell'art. 13, comma 2, d.lgs. citato), con intimazione di allontanarsi dal territorio entro cinque giorni, non ottemperava alla stessa, trattenendosi nello Stato ove veniva reperita.

Accertato in Torino il 17 maggio 2005.

## O S S E R V A

L'imputata, tratta in arresto in data 17 maggio 2005 per violazione all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, modificato dall'art. 1, commi 5-bis e 6 della legge 12 novembre 2004 n. 271, veniva presentata dal pubblico ministero, per la convalida dell'arresto ed il conseguente giudizio direttissimo, all'udienza del 19 maggio 2005. Convalidato l'arresto, in base alla richiesta dell'imputata si procedeva con rito abbreviato. All'esito della discussione questo giudice riteneva di dover sollevare incidente di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 5-bis legge citata nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, in riferimento agli artt. 3 e 27 comma 3 della Costituzione, pena edittale che consente anche l'adozione delle misure cautelari di cui agli artt. 280 e segg. c.p.p.

La rilevanza della questione risiede nel fatto che, qualora si dovesse pervenire ad un giudizio di colpevolezza della Aritov, sarebbe comminata la sanzione prevista dalla norma della cui legittimità costituzionale si dubita ed al cui riguardo si svolgono i seguenti rilievi.

La permanenza in Italia dello straniero «senza giustificato motivo» e nonostante il provvedimento del questore di lasciare il territorio nazionale entro cinque giorni in caso di impossibilità di trattenimento presso un centro di permanenza temporanea o di scadenza del termine di permanenza senza esecuzione dell'espulsione nel testo originario dell'art. 14, d.lgs. 25 luglio 1998 n. 286 era sprovvista di specifica sanzione, pur essendo controverso se fosse sanzionabile penalmente col ricorso alla disposizione generale di cui all'art. 650 c.p. La legge 30 luglio 2002 n. 189 ha introdotto una fattispecie contravvenzionale «ad hoc» punibile con l'arresto da sei mesi ad un anno, con arresto obbligatorio del contravventore e sua espulsione eseguita tramite accompagnamento coattivo alla frontiera. Caduta la porzione della norma che prevedeva l'arresto obbligatorio per effetto della sentenza della Corte costituzionale in data 15 luglio 2004 n. 223 che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, per contrasto con gli articoli 3 e 13 Cost. «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-ter del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto», interveniva il legislatore con la legge 12 novembre 2004 n. 271, operando un ampio rimaneggiamento della norma e reintroducendo l'arresto obbligatorio per le fattispecie trasformate in delitto.

Tale intervento ha determinato un effetto pirotecnico nel magma indifferenziato della previgente fattispecie, che sanzionava in modo identico le permanenze ingiustificate nel territorio in violazione dei provvedimenti del questore che davano esecuzione a provvedimenti di espulsione ministeriali o prefettizi. Ora la stessa condotta diventa un delitto ovvero rimane una contravvenzione ovvero non configura alcun illecito penale (esiste soltanto la sanzione amministrativa dell'accompagnamento alla frontiera) a seconda della provenienza e della natura dell'espulsione presupposta. Pertanto, permane l'illiceità penale nel caso di espulsione pronunciata dal prefetto cui è data esecuzione da parte del questore.

Se essa è stata disposta per ingresso illegale sul territorio nazionale «ai sensi dell'art. 13, comma 2, lettere a) e c)» ovvero per aver omesso di richiedere il permesso di soggiorno nel termine di legge, il reato di inottemperanza, senza giustificato motivo, all'ordine del questore è un delitto punito con la reclusione da uno a quattro anni; se il motivo che ha determinato l'espulsione è la mancata richiesta del rinnovo del permesso di soggiorno scaduto da più di sessanta giorni, resta l'illecito contravvenzionale punito con l'arresto da sei mesi ad un anno. Se l'ingiunzione del questore è attuativa di una espulsione disposta dal Ministro dell'Interno «per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato» (es. espulsione per i motivi suddetti di donna incinta di cui si ignora la nazionalità e, pertanto, non suscettibile di esecuzione immediata con accompagnamento alla frontiera), la sua inosservanza non è assistita dalla tutela penale in quanto le ragioni dell'espulsione avvengono per tipologie non omologhe a quelle per le quali è dato ricorrere da parte del prefetto (cui nell'esempio citato sarebbe precluso il rinvio della straniera allo Stato di appartenenza), né è dato avvalersi di operazioni ermeneutiche basate sull'analogia, vietata nel campo penale.

Il reato per cui è stata tratta in arresto Aritov Sonia e per il quale il p.m. ha proceduto con giudizio direttissimo configura, in base alla nuova normativa, una delle ipotesi delittuose che hanno avuto un notevole inasprimento di pena e che, ad avviso di questo giudice, presenta profili di incostituzionalità con riferimento ai citati articoli della Costituzione.

È insegnamento costante di codesta Corte che uno scrutinio che investa direttamente il merito delle scelte sanzionatorie del legislatore è possibile soltanto ove «l'opzione normativa contrasti con il principio di eguaglianza, sotto il profilo dell'assoluta arbitrarietà o della manifesta irragionevolezza» (sentenze n. 206 del 2003, n. 287 del 2001 e n. 313 del 1995 nonché ordinanze n. 323 del 2002, n. 110 del 2002, n. 144 del 2001 e n. 58 del 1999). Occorre, in altri termini, interrogarsi «sul perché una determinata disciplina operi, all'interno del tessuto egualitario dell'ordinamento, quella specifica equiparazione (oppure, a seconda dei casi, quella specifica distinzione), traendone, quindi, le debite conclusioni in punto corretto uso del potere normativo. Solo nel caso in cui una siffatta verifica dovesse evidenziare una carenza di causa o ragione della disciplina introdotta potrà dirsi realizzato un vizio di legittimità costituzionale della norma, proprio perché fondato sulla irragionevole omologazione di situazioni diverse» (sentenze n. 5 del 2000 e n. 89 del 1996). Il giudizio presuppone l'individuazione di un *tertium comparationis*, rappresentato da fattispecie omologhe a quella prevista dalla norma censurata, ricavabili da norme incriminatrici poste a tutela degli stessi interessi (individuati nell'ordine e nella sicurezza pubblica) e strutturanti con modalità identiche o, quantomeno, analoghe la condotta (sentenze n. 409 del 1989 e n. 341 del 1994). Nel caso in argomento sono ipotizzabili due raffronti della norma che si censura: uno ristretto alle fattispecie previste dall'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, l'altro con fattispecie non contemplate dalla disciplina sull'immigrazione.

Con riferimento al primo profilo si osserva che la norma in esame non mira a reprimere la semplice clandestinità, che continua a restare penalmente irrilevante, ma quella qualificata dal previo ordine del questore di lasciare il territorio nazionale. Pertanto si vuole combattere il fenomeno della irregolare permanenza dello straniero nel territorio dello Stato, di per sé considerato come lesivo dell'ordine pubblico. Ora, se questa è la funzione della comminatoria penale, già non si comprende perché alcune ipotesi di irregolare permanenza (e si tratta di casi di alto allarme sociale perché riferibili a stranieri espulsi dal Ministro dell'Interno per motivi di ordine pubblico e sicurezza pubblica), diversamente da quanto accadeva in precedenza, non configurino ora alcun reato. Non solo, altre condotte che parimenti si sostanziano in inosservanza di omologhi provvedimenti della stessa autorità (questore), sono puniti in forma differenziata nonostante ledano lo stesso interesse. Si è già osservato che l'elemento differenziatore prescelto dal legislatore non è la condotta, ma il fatto che ha determinato il provvedimento di espulsione. Lo straniero regolarmente soggiornante, il cui permesso sia scaduto senza che sia stato chiesto il rinnovo nei sessanta giorni successivi alla scadenza, fruisce di un doppio trattamento di favore: la sua espulsione non viene in prima battuta eseguita coattivamente, ma riceve soltanto l'intimazione a lasciare il territorio nazionale entro quindici giorni dalla notificazione del provvedimento; inoltre, se si trattiene in spregio all'ordine del questore di lasciare il territorio dello Stato, è punito con l'arresto da sei mesi ad un anno.

Viceversa lo straniero che sia stato espulso o perché entrato in Italia sottraendosi ai controlli di frontiera e non è stato respinto, o perché si è trattenuto nel territorio dello Stato senza aver chiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto, salvo che il ritardo sia dipeso da forza maggiore, ovvero quando il permesso di soggiorno è stato revocato o annullato o perché appartiene a taluna delle categorie indicate nell'art. 1 della legge 27 dicembre 1956 n. 1423, come sostituito dall'art. 2 della legge 3 agosto 1988 n. 327, o nell'art. 1 della legge 31 maggio 1965 n. 575, come sostituito dall'art. 13 della legge 13 settembre 1982 n. 646 è punito con la reclusione da uno a quattro anni. Ne discende che condotte analoghe a quella contravvenzionale in precedenza indicata sono sanzionate, non solo a titolo di delitto, ma con una pena il cui minimo è parametrato al massimo dell'unica fattispecie rimasta di natura contravvenzionale.

Ora, se il principio di uguaglianza esige che «la pena sia proporzionata al disvalore del fatto illecito commesso in modo che il sistema sanzionatorio adempia, nel contempo, alla funzione di difesa sociale ed a quella di tutela delle posizioni individuali» (sentenza n. 409 del 18 luglio 1989), tutte le condotte di trattenimento dello straniero nel territorio italiano ledono con modalità oggettive identiche lo stesso bene. È, infatti, dalla inosservanza dell'ordine del questore di lasciare entro cinque giorni il territorio nazionale che prende avvio l'aggressione al bene giuridico tutelato ed in cui si sostanzia la colpevolezza dell'autore del fatto. Differenziare identiche fattispecie (talune penalmente indifferenti, altre punite in modo lieve, altre in modo estremamente pesante) in base a situazioni che precedono la condotta e non rivelano una reale dannosità sociale, significa disancorare il giudizio di offensività (che costituisce la sintesi della relazione sussistente tra il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice e il fatto) dal fatto stesso; significa, in ultima analisi, sanzionare in modo differenziato, e perciò, arbitrario ed irragionevole, situazioni omologhe.

La comparazione si presenta fattibile anche con altre norme incriminatrici presenti in campi diversi dalla materia dell'immigrazione. Così appare simile alla fattispecie in esame quella prevista dall'art. 650 c.p., laddove punisce con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda l'inottemperanza ad un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragioni di sicurezza pubblica o d'ordine pubblico. Tutela parimenti tale interesse la violazione del provvedimento di rimpatrio emesso dal questore ai sensi dell'art. 2 della legge 27 dicembre 1956 n. 1423 e punita con l'arresto da uno a sei mesi. Al riguardo pare interessante notare come con l'entrata in vigore del d.l. 30 dicembre 1989 n. 416 la giurisprudenza si fosse posta il problema se l'inosservanza da parte dello straniero della intimazione di lasciare il territorio dello Stato fosse rapportabile alla violazione dell'art. 650 c.p. e si dovesse applicare la pena prevista da tale norma. La risposta era stata negativa sol perché si era osservato che per la violazione era prevista la sanzione amministrativa dell'immediato accompagnamento alla frontiera ai sensi dell'art. 7, comma 9 del d.l. citato, disposizione speciale rispetto alla generica previsione di cui all'art. 650 c.p. (Cass. Pen. - Sez. I 26 marzo 1998 n. 1229). Tutto ciò dimostra la stretta parentela esistente tra la norma contenuta nel codice penale e quella speciale prevista nel campo dell'immigrazione, parentela non rinnegata dalla formulazione in termini di «reato di flagranza», modulata sulla persistente illiceità del trattenersi in Italia, situazione che comunque consegue ad una ingiustificata non attivazione a fronte del provvedimento di allontanamento del questore. Si deve ancora tener presente che l'espulsione può essere disposta dal prefetto per le stesse categorie di persone destinatarie del provvedimento di rimpatrio con una comunanza di esigenze di tutela della sicurezza pubblica davvero eclatante. Eppure, a fronte delle stesse esigenze di tutela della collettività, il trattamento sanzionatorio appare smaccatamente differenziato e ben più favorevole per il cittadino, che, per quanto pericoloso egli sia, non può essere allontanato dal territorio nazionale. Non solo, come tra breve si vedrà, la irragionevole ed arbitraria disparità di trattamento di situazioni omologhe sfavorisce lo straniero e lo discrimina dal cittadino con riferimento ad uno dei diritti fondamentali (libertà personale).

Esiste stretta connessione tra il principio di proporzionalità della pena, ricavabile dall'art. 3 Cost., e la finalità rieducativa della sanzione criminale sancita dall'art. 27 comma 3 Cost., finalità non limitata alla sola fase dell'esecuzione, essendo «una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue: tale finalità implica un costante principio di proporzione tra qualità e quantità della sanzione, da una parte, e offesa, dall'altra» (sentenza n. 313 del 1990). Pertanto è stato affermato che «la palese sproporzione del sacrificio della libertà personale» provocata dalla previsione di una sanzione penale manifestamente eccessiva rispetto al disvalore dell'illecito «produce... una vanificazione del fine rieducativo della pena prescritto dall'art. 27, comma 3 Costituzione, che di quella libertà costituisce una garanzia istituzionale in relazione allo stato di detenzione» (sentenza 343 del 1993). A fronte di ciò occorre domandarsi: a due anni di distanza dall'emanazione della legge n. 189/2002 il sensibile inasprimento di pena per molte delle ipotesi di inottemperanza da parte dello straniero all'ordine del questore è almeno giustificato da finalità generalpreventive? La risposta pare essere negativa se si osserva il fenomeno dell'immigrazione clandestina nella sua dimensione storica (e comunque i mutamenti sanzionatori non paiono rapportabili all'eventuale modesto incremento dei flussi migratori). In ogni caso non va dimenticato

quando osservato, in via generale, da codesta Corte e cioè che «il principio di proporzionalità ... nel campo del diritto penale equivale a negare legittimità alle incriminazioni che, anche se presumibilmente idonee a raggiungere finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo (ai suoi diritti fondamentali) ed alla società sproporzionatamente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e valori offesi dalle predette incriminazioni» (sentenza n. 409 del 1989). Peraltro, leggendo la relazione all'emendamento del d.l. n. 241/2004, che ha introdotto una così elevata sanzione, si nota come i relatori giustificino la modifica legislativa soltanto con riferimento alla necessità di adeguarsi alla sentenza della Corte costituzionale n. 223 del 2004 che aveva ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 14, comma 5-*quinqies* della legge sull'immigrazione «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-*ter* del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto» per la manifesta irragionevolezza della previsione di una misura precautelare non suscettibile di sfociare in alcuna misura cautelare in base al vigente ordinamento processuale. In altri termini la trasformazione in delitto e l'aumento di pena è stato dettato dal solo scopo di ripristinare l'arresto obbligatorio ritenuto illegittimo dalla Corte; non a caso il limite edittale massimo della pena è fissato in quattro anni di reclusione, presupposto minimo per l'adozione della custodia cautelare in carcere (art. 280 comma 2 c.p.p).

Pertanto la risposta sanzionatoria è stata scollegata dal grado di offensività della condotta e strumentalizzata ad una finalità meramente processuale, quella di giustificare l'arresto obbligatorio in flagranza e di garantire lo svolgimento del giudizio direttissimo in tutte le ipotesi previste dal codice di procedura penale. Ora, se si ritorna al raffronto tra la disciplina dell'ingiustificato trattenimento in Italia dello straniero e l'inosservanza del provvedimento di rimpatrio si osserva un differente ed incomprensibile trattamento del bene della libertà personale nel caso in cui i destinatari siano le persone pericolose di cui all'art. 1, legge n. 1243/1956, e ciò nonostante codesta Corte abbia affermato che «per quanto gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell'immigrazione siano molteplici e per quanto possano essere percepiti come gravi problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, non può risulterne minimamente scalfito il carattere universale della libertà personale, che, al pari degli altri diritti che la Costituzione proclama inviolabili, spetta ai singoli non in quanto partecipi di una determinata comunità politica, ma in quanto esseri umani» (sentenza n. 105 del 2001).

In conclusione, ritenuta rilevante e non manifestamente infondata per le ragioni appena esposte la questione sopraindicata

*P. Q. M.*

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

*Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché valuti la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-*ter*, prima parte, d.lgs. n. 286/1998 come sostituito dall'art. 1, comma 5-*bis*, legge 12 novembre 2004 n. 271 (che ha convertito in legge con modificazioni il d.l. 14 settembre 2004 n. 241) nella parte in cui prevede la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-*bis*, in riferimento agli artt. 3 e 27 comma 3 della Costituzione e sospende il giudizio in corso.*

*Ordina che acura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere.*

Torino, addì 19 maggio 2005

*Il giudice: BOSIO*

05C0966

N. 458

*Ordinanza del 18 maggio 2005 emessa dal G.i.p. del Tribunale di Torino  
nel procedimento penale a carico di Mita Ion*

**Reati e pene - Favoreggiamento dell'ingresso illegale in altro Stato del quale la persona non è cittadina o non ha titolo di residenza permanente - Disciplina - Violazione del principio di tassatività della fattispecie penale - Lesione del diritto all'emigrazione.**

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 e successive modifiche, art. 12, comma 1, seconda parte.
- Costituzione, artt. 25 e 35, comma quarto.

## IL GIUDICE

Ha pronunciato la seguente ordinanza *ex art. 23, legge 11 marzo 1953*, nel procedimento n. 12504/03 R.N.R. e 19260/03 R.G. G.i.p. Tribunale di Torino, a carico di Mita Ion + 6; previa separazione della posizione di quest'ultimo dal procedimento principale, definito con il rito abbreviato in udienza preliminare, in relazione al solo addebito a lui elevato al capo C della richiesta di rinvio a giudizio;

Premesso che in data 17 marzo 2004 *ex art. 23, legge 11 marzo 1953* questo g.u.p. inviava alla Corte costituzionale gli atti relativi alla posizione di Mita Ion, dichiarando rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla difesa del Mita in ordine all'art. 12, comma primo, d.lgs. 25 luglio 1998 n. 286, come modificato dalla legge n. 189/2002, nei limiti indicati in parte motiva dell'ordinanza e cioè in relazione alla fattispecie di favoreggiamento dell'ingresso illegale in altro Stato del quale la persona non è cittadina o non ha titolo di residenza permanente, per violazione degli artt. 25 e 35 comma 4 della Costituzione;

Premesso che la Corte costituzionale, con ordinanza 445/04, rilevando che l'art. 12 d.lgs. n. 286/1998 è stato modificato dalla legge 12 novembre 2004, n. 271, non rigettava la questione nel merito né la dichiarava irrilevante ma si limitava a restituire gli atti al giudice *a quo*, «ai fini di una nuova valutazione della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione»;

Viste le conclusioni delle parti all'udienza del 19 aprile 2005 e letta la memoria depositata in prossimità dell'udienza dall'avv. Guido Savio, difensore di Mita Ion;

Premesso che la modifica normativa ha inciso, come rileva la Corte, sulla struttura dei reati previsti dall'art. 12 d.lgs. n. 286/1998 e relative sanzioni;

che — quindi — il «confronto tra la struttura delle due fattispecie alla luce del mutamento intervenuto», richiesto dalla Corte rinviando gli atti al giudice *a quo*, renderebbe irrilevante la questione sollevata con ordinanza 17 marzo 2004 nell'unica ipotesi in cui la condotta già ricadente nella vecchia norma dovesse ritenersi, ad una lettura complessiva della nuova formulazione dell'art. 12 d.lgs. n. 286/1998, non più costituente reato;

che l'«ingresso illegale in altro Stato del quale la persona non è cittadina o non ha titolo di residenza permanente» è tuttora fattispecie dotata di rilievo penale autonomo, non soltanto immodificata testualmente quanto all'ipotesi che qui interessa, ma anche sanzionata con pena edittale più elevata;

che — infatti — la modifica operata sulla struttura delle due fattispecie, di cui al primo comma e di cui al terzo comma dell'art. 12, con trasformazione degli «ulteriori elementi che precedentemente integravano, in via alternativa, la fattispecie di favoreggiamento più grave ... in circostanze aggravanti, riferite peraltro, in termini indifferenziati, ad ambedue le ipotesi criminose in discorso» (ord. Corte cost. n. 445/2004) mantiene inalterato il rilievo penale della condotta di chi favorisca l'ingresso illegale di terzi in altro Stato senza scopo di lucro, limitandosi ad introdurre la previsione di quest'ultimo come circostanza aggravante;

che, evidentemente, la norma che attrae nella sfera della rilevanza penale il favoreggiamento dell'ingresso illegale in altro Stato, lasciata inalterata dalla novella legislativa quanto a struttura degli elementi essenziali del reato, non può ritenersi ormai immune da censure quanto a difetto di tassatività della fattispecie

penale sol perché nel caso del tutto accidentale in cui si presenti in forma aggravata (*ex* comma 3-*bis*, art. 12, come novellato dalla legge n. 271/2004) può dirsi rispondente alla *ratio* di colpire il mercato clandestino e quindi la mercificazione dei migranti;

che, per lo stesso motivo, non può la norma denunciata ritenersi oggi «salvata» da ogni censura sul piano della violazione del diritto all'emigrazione *ex* art. 35 Cost. solo perché nella forma aggravata vi sarebbe un parziale recupero di quelle condizioni eccezionali che — in ipotesi — ne potrebbero permettere, a mezzo di previsione normativa specifica e dettagliata, la deroga (in quanto «collegate a situazioni di pericolosità o ad esigenze di tutela dell'ordine pubblico», ord. Corte cost. n. 445/2004);

che, peraltro e a prescindere dalle considerazioni sopra esposte, Mita continua a dover rispondere della fattispecie base: per cui, anche qualora si ritenesse che la novella legislativa, in termini che però la Corte non indica espressamente nella sua ordinanza n. 445/2004, abbia indirettamente inciso sulla figura del favoreggiamento dell'ingresso illegale in Stato estero rendendola oggi conforme al dettato costituzionale, ciò nondimeno parrebbe doversi applicare al Mita una norma che è testualmente immutata (sia pure con la sanzione meno grave contenuta nella vecchia formulazione del primo comma, fatto che però qui non interessa), quella, cioè, già proposta all'attenzione della Corte con la precedente ordinanza di rimessione;

che, in altri termini, un recupero a posteriori della conformità della figura incriminatrice ai principi della Carta fondamentale non possa in ogni caso essere invocato per sanzionare una condotta che si collochi anteriormente all'entrata in vigore di quell'intervento legislativo che, a mezzo delle modifiche espresse e testuali introdotte, eventualmente (ma in realtà non si vede come) permetta oggi un'operazione interpretativa e applicativa non più in contrasto con i dettami della Costituzione;

che, quindi, non può che confermarsi il giudizio di rilevanza ai fini del decidere della medesima questione, che si ripropone oggi, quanto al merito, in termini identici: di conseguenza richiamandosi integralmente, per quanto attiene alla non manifesta infondatezza, alle considerazioni già svolte nell'ordinanza di rimessione alla Corte emessa da questo g.u.p. in data 17 marzo 2004;

*P. Q. M.*

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

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla difesa di Mita Ion in ordine all'art. 12, comma primo, seconda parte, d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 e successive modifiche, nei limiti sopra indicati e cioè in relazione alla fattispecie di favoreggiamento dell'«ingresso illegale in altro Stato del quale la persona non è cittadina o non ha titolo di residenza permanente», per violazione degli artt. 25 e 35, comma 4, della Costituzione.*

*Dispone nuova sospensione del giudizio a carico di Mita Ion in relazione alla imputazione elevata a suo carico sub c) nel procedimento penale sopra emarginato e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

*Ordina la notificazione, a cura della cancelleria, della presente ordinanza al Presidente del Consiglio e ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Torino, addì 18 maggio 2005

*Il giudice:* BERSANO BEGEY

N. 459

*Ordinanza del 9 giugno 2005 emessa dal Tribunale di Ancona - sez. distaccata di Jesi  
nel procedimento penale a carico di Semandi Khaled Ben Hassine*

**Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Delitto di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Arresto obbligatorio - Reclusione da uno a quattro anni - Lesione dei diritti fondamentali della persona - Violazione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.**

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, commi 5-ter e 5-quinquies, modificati dalla legge 30 luglio 2002, n. 189, e sostituiti dall'art. 1, comma 5-bis [e comma 6] del decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271.
- Costituzione, artt. 2, 3 e 27.

## IL GIUDICE

Vista la richiesta di convalida della misura cautelare presentata dal p.m. nei confronti di Semandi Khaled Ben Hassine, in atti generalizzato per il reato di cui all'art. 14, comma 5-ter del decreto legislativo n. 286/1998 perché, essendo cittadino straniero, senza giustificato motivo si tratteneva nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal Questore di Ancona il 31 maggio 2005, notificato in pari data, esecutivo del decreto di espulsione del prefetto di Ancona, emesso a causa dell'ingresso illegale sul territorio nazionale in data 31 maggio 2005. In Jesi il 7 giugno 2005;

Rilevato che in fattispecie del tutto analoga il g.i.p. del Tribunale di Trani con procedimento del 31 maggio 2005 ha sollevato la questione di legittimità costituzionale delle norme che prevedono la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio italiano in violazione dell'ordine impartito dal questore e che impongono nella fattispecie l'arresto obbligatorio (art. 14, commi 5-ter e 5-quinquies del d.lgs. n. 286/1998, modificati dalla legge n. 189/2002 — c.d. «Bossi-Fini» — e sostituiti dall'art. 1, comma 5-bis della legge n. 271/2004, che ha convertito il d.l. n. 241/2004);

che la predetta autorità giudiziaria ha, in estrema sintesi, concluso che si costruisce un sistema sanzionatorio in base alla semplice condizione formale di «straniero irregolare inottemperante» all'ordine di allontanamento impartito dal questore, con una pena particolarmente elevata, da uno a quattro anni di reclusione, per un'ipotesi sostanzialmente riconducibile a un'inosservanza di provvedimenti dell'autorità, normalmente punita, se si tratta di cittadini residenti, ai sensi dell'art. 650 c.p. con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino a 206 euro, con ovvie conseguenze in tema di (ingiustificata disparità) di trattamento;

che, sempre nella prospettiva dell'argomentazione del giudice pugliese, si pone anche la questione del fine della pena prevista, che pare tutt'altro che rieducativo, in assenza di un bene giuridico concreto da difendere, cosicché la pena prevista dall'art. 14, comma 5-ter sembra avere solo fini strumentali a consentire l'immediato arresto obbligatorio in flagranza, rito direttissimo immediato o nei quindici giorni ed espulsione immediata. In tal modo il legislatore elude ciò che aveva censurato la stessa Consulta con la sentenza n. 223/2004, la quale aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies, nella parte in cui stabiliva l'arresto obbligatorio. Con la predetta sentenza n. 223/2004 la Corte costituzionale aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-quinquies per contrasto con gli articoli 3 e 13 della Costituzione «nella parte in cui stabilisce che per il reato previsto dal comma 5-ter del medesimo art. 14 è obbligatorio l'arresto dell'autore del fatto», per la manifesta irragionevolezza della previsione di misura precautelare non suscettibile di sfociare in alcuna misura cautelare in base al vigente ordinamento processuale;

che in sede di conversione del d.l. n. 241/2004 il reato di cui all'art. 14, comma 5-ter veniva previsto come delitto punibile con la reclusione da uno a quattro anni (ad eccezione dell'ipotesi di espulsione motivata dall'essere scaduto il permesso di soggiorno, ipotesi per la quale veniva mantenuta la pena dell'arresto da sei mesi a un anno) e veniva nuovamente stabilito l'arresto obbligatorio;

che l'inasprimento della pena, preconditione della obbligatorietà dell'arresto di cui oggi si discute, appare di dubbia proporzionalità, ragionevolezza e pertanto di legittimità costituzionale della norma penale contestata con riferimento agli artt. 2, 3 e 27 Cost., atteso che la norma pare introdurre una forma di diritto penale speciale per l'immigrato irregolare, in base alle seguenti considerazioni:

a) in base alla semplice condizione formale di «straniero irregolare inottemperante» all'ordine di allontanamento del questore, viene attribuita una pena particolarmente elevata (da uno a quattro anni di reclusione) per una ipotesi sostanzialmente riconducibile ad una inosservanza di provvedimenti dell'autorità, normalmente punita, se trattasi di cittadini residenti, ai sensi dell'art. 650 c.p. con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino ad € 206;

b) altra norma di — sia pur lontano — parametro è la fattispecie di cui all'art. 2 della legge n. 1423/1956, dove vi è un ordine della pubblica autorità (il questore, come nella fattispecie di cui all'art. 14, comma 4-ter) concernente persone ritenute «pericolose per la sicurezza pubblica» (si osserva che si tratta non di una pericolosità «potenziale», quale è quella dello straniero clandestino, ma di una pericolosità concreta) e anche qui l'inottemperanza configura una contravvenzione, per la quale è previsto l'arresto da uno a sei mesi;

c) anche la fattispecie del delitto previsto dall'art. 9 della legge n. 1423/1956 è punita con pena di gran lunga meno grave, pur trattandosi di una violazione da parte del sorvegliato speciale dell'obbligo o del divieto di soggiorno impostogli dal tribunale e, sebbene gli interessi tutelati dalla norma siano ancora quelli della sicurezza pubblica e dell'ordine pubblico, non soltanto vi è una valutazione in concreto della pericolosità sociale (effettuata dal tribunale e non dall'autorità amministrativa), ma soprattutto è prevista una condotta attiva dell'autore, consistente nella violazione di un obbligo o di un divieto (anche questo imposto dal tribunale) al quale è già stata data esecuzione a cura del questore (art. 7 legge cit.) e quindi nell'allontanamento dal luogo di soggiorno obbligato ovvero nel ritorno nel territorio per il quale sussiste il divieto;

d) configurare una pena speciale, più grave, rispetto ad altra, meno grave, sul solo presupposto della condizione di «straniero inottemperante» appare discriminatorio e contrastante con le disposizioni costituzionali richiamate secondo le quali «La repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo», tra cui non può non rientrare quello previsto dall'art. 13 cpv. della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, secondo cui «ogni individuo ha diritto di lasciare qualsiasi Paese, incluso il proprio, e di ritornare nel proprio Paese», nonché con il fondamentale principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost., secondo cui «Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali», norme che verrebbero negate laddove alla mera condizione personale di migrante dovesse riconnettersi una pena più grave per la semplice inosservanza di un ordine amministrativo come quello di allontanarsi dallo Stato, con la conseguenza di creare *ipso facto* un diritto speciale per migranti, ovvero soggetti che, avvalendosi di un diritto fondamentale di tipo naturale e riconosciuto da convenzioni internazionali, versano nello *status* di stranieri in cerca di condizioni di vita diverse da quelle dei Paesi di origine, caratterizzate da miseria e/o guerre;

che sempre il giudice pugliese ricorda come la Corte costituzionale ha spesso, affermato che, pur nel rispetto della discrezionalità del legislatore in ordine alla previsione delle pene irrogabili per determinate ipotesi criminose, tuttavia «l'esercizio di tale discrezionalità può essere censurato quando esso non rispetti il limite della ragionevolezza e dia quindi luogo ad una disparità di trattamento palese e ingiustificata rispetto a situazioni analoghe» (Corte cost. sentenze nn. 333/1992, 25/1994, 84/1997, ord. n. 220/1996);

che è stato altresì evidenziato con la sentenza n. 409/1989 «che il principio di uguaglianza, di cui all'art. 3, primo comma, Costituzione esige che la pena sia proporzionata al disvalore del fatto illecito commesso, in modo che il sistema sanzionatorio adempia nel contempo alla funzione di difesa sociale ed a quella di tutela delle posizioni individuali»;

che il principio di proporzionalità porta a negare legittimità alle «incriminazioni che, anche se presumibilmente idonee a raggiungere finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo (ai suoi diritti fondamentali) ed alla società sproporzionatamente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e dei valori offesi dalle predette incriminazioni», e che una palese violazione del principio predetto comporta l'odiosità non del comportamento sanzionato, ma della sanzione;

che la stessa Consulta ha già messo in evidenza (cfr. sentenze nn. 313/1995 e 343/1993) che la sproporzione tra ipotesi analoghe contrasta con il fine rieducativo della pena sancito dall'art. 27, comma 3, Cost., atteso che la comparazione tra il disvalore della norma censurata e la pena irrogata è stridente con altre fattispecie penali indubbiamente più gravi, per le quali tuttavia il legislatore ha adottato pene più miti, ritenendole adeguate al fine rieducativo (esempi: art. 316 c.p. da sei mesi a tre anni di reclusione; 316-bis c.p. da sei mesi a quattro anni di reclusione; art. 318 c.p. da sei mesi a tre anni di reclusione; art. 624 c.p. reclusione fino a tre anni di reclusione; art. 640 c.p. da sei mesi a tre anni di reclusione; art. 646 c.p. da sei mesi a tre anni di reclusione), o di poco supere-

riori (anche per reati estremamente odiosi e vulneranti il corretto dispiegarsi dell'attività di pubblica — amministrazione, come l'ipotesi prevista dall'art. 319 c.p., che prevede la reclusione da due a cinque anni, mentre addirittura la grave piaga dell'usura, considerata dall'art. 644 c.p., prevede una pena ancora più vicina a quella oggi censurata — da uno a cinque anni di reclusione);

che in assenza di un bene giuridico concreto da difendere, la pena prevista dall'art. 14, comma 5-ter non sembra avere alcun fine rieducativo, ma solo fini strumentali a consentire l'immediato arresto obbligatorio in flagranza, rito direttissimo immediato o nei 15 giorni, ed espulsione immediata, esattamente ciò che aveva censurato la Consulta con la sentenza n. 223/2004 richiamata, evidenziando la volontà di sterilizzare il significato garantistico della predetta sentenza quanto all'impianto costituzionale sotteso agli artt. 2, 3 e 27, e conferendo alla norma penale una impropria torsione in senso amministrativo, in contrasto col principio di sussidiarietà del diritto penale;

che, quanto agli aspetti rieducativi, che per giurisprudenza della Consulta «la necessità costituzionale che la pena debba tendere a rieducare, lungi dal rappresentare una mera generica tendenza riferita al solo trattamento, indica invece proprio una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue», così da un lato implicando il coinvolgimento di molteplici attori istituzionali, dal legislatore al giudice di cognizione al giudice della sorveglianza, al ministro in qualità di responsabile degli istituti penitenziari dove la pena viene espiata, dall'altro instaurando un rapporto strettissimo con il principio di proporzione fra qualità e quantità della sanzione in ragione dell'offesa (sentenza n. 313/1990);

che la finalità rieducativa postula che l'autore del reato avverta che il trattamento punitivo inflittogli non è ingiusto, non è eccessivo, ma adeguatamente proporzionato al disvalore del fatto commesso, e che tale percezione — onde evitarne il rigetto — deve essere allargata e condivisa dal sistema socio-istituzionale formato dalla collettività e da chi è chiamato istituzionalmente ad applicare la norma;

che non si colgono viceversa aspetti ed interessi costituzionalmente protetti sottesi ad una norma così fortemente punitiva sotto il profilo sia sostanziale sia processuale (andando a verificare tutti i casi di arresto obbligatorio si rinvengono, infatti, tutte ipotesi estremamente concrete di danno ad interessi protetti di rango costituzionale, ad esempio dalla riduzione in schiavitù ai reati in materia di stupefacenti, terrorismo od eversione, e non reati di pericolo astratto come quello in esame), dovendosi sul punto ribadire la fondamentale affermazione della Consulta secondo cui «il legislatore non è sostanzialmente arbitro delle sue scelte criminalizzatrici ma deve, oltre che ancorare ogni previsione di reato ad una reale dannosità sociale, circoscrivere, tenuto conto del rango costituzionale della (con la pena sacrificata) libertà personale, l'ambito del penalmente rilevante» (Corte cost. sentenza n. 409/1989) con il che, si può aggiungere da parte di questo decidente, risulta sicuramente sottratta — e lo è soprattutto in tema di libertà personale — al legislatore una discrezionalità di scelta laddove i parametri di difesa sociale siano necessariamente posti nell'alternativa dell'incongruità o dell'inaccettabilità;

che nella specie siamo di fronte ad un semplice reato “di inottemperanza”, nel quale il diritto penale si allontana dal paradigma del reato inteso quale lesione di un bene giuridico, per ergersi a baluardo dell'obbedienza dei cittadini (o di quelle persone straniere che, ai fini precettivi, ai cittadini vanno assimilati) di fronte a provvedimenti dell'autorità;

che appare *jus receptum* — salvo, aggiunge il decidente, una razionale e precisa normativa che dia conto delle deroghe — che «Quando venga riferito al godimento dei diritti inviolabili dell'uomo, il principio costituzionale di eguaglianza non tollera in generale discriminazioni tra la posizione del cittadino e quella dello straniero» (arg. Corte cost. 26 giugno 1997, n. 203; Corte cost. 13 febbraio 1995, n. 34; Corte cost. 20 gennaio 1977, n. 46);

che richiamate in tal modo le ragioni dell'ordinanza del giudice pugliese (reperibile in internet su vari siti, ad esempio [ww.giuffrè.it](http://ww.giuffrè.it)), che si condividono complessivamente nel suo assetto argomentativo ed in questa sede si fanno proprie, questo giudice deve ancora osservare, anche per alcune peculiarità del caso concreto, anche quanto segue.

Nella concreta fattispecie in esame, l'arrestato è gravato da numerosi precedenti, come si evince dal certificato dei carichi pendenti in atti, e dunque sembrerebbe che la congruità, proporzionalità e ragionevolezza del sistema con cui lo Stato-apparato reagisce siano del tutto proporzionate rispetto all'accaduto. Senonché, a parere di questo giudice rimettente, al contrario, il sistema normativo proprio in un caso come quello in esame mostra tutti i suoi limiti. Infatti:

1) non si vede come proprio in casi di questa gravità o di gravità superiore possano coabitare, senza la determinazione di precise regole di raccordo e coordinamento, la discrezionalità amministrativa sull'espulsione dell'extracomunitario, ancora prevista e su cui anzi il giudice della convalida deve dare il suo nulla osta, e le esigenze di tutela sociale, che anche in un'ottica repressiva (pur sempre possibile nell'ambito delle opzioni del legislatore, nel rispetto dei criteri costituzionali), prevederebbero che colui il quale si rende responsabile di una viola-

zione debba soggiacere alla potestà punitiva statale, tanto più ineludibile quanto più è grave la violazione. E, quantomeno nell'ottica della pena editale, peraltro sopra contestata, è indubbio che la violazione sia divenuta più grave;

2) nella prospettiva di regolare in via sanzionatoria la posizione di un soggetto «pericoloso» secondo vari indici, il termine di comparazione che appare più simile è quello delle fattispecie di cui agli artt. 2 e 9 legge n. 1423/1956, senonché, a parte le considerazioni, già fatte sopra, circa l'enorme sproporzione tra la sanzione editale prevista da queste ultime fattispecie e quella di cui qui si discute, manca nella fattispecie qualsiasi intermedia valutazione, da un'organo statale sulla pericolosità, potenziale o reale, del soggetto (non può, ovviamente, soccorrere a tal fine quanto solitamente contenuto, o che dovrebbe essere contenuto) nel provvedimento del prefetto, ed anche in tal caso il provvedimento del prefetto che stabilisce l'espulsione si limita a richiamare una serie di reati per cui è stato condannato l'arrestato;

3) appare a questo decidente veramente emblematico dell'irragionevolezza dell'attuale sistema proprio il trattamento, sia sanzionatorio che cautelare riservato nello specifico al Semandi, e la considerazione secondo la quale, pur gravato di non pochi precedenti, il Semandi attualmente non era in alcun modo ristretto in carcere per nessun tipo di reato, né a titolo di sconto di pena definitiva, né a titolo di custodia cautelare. In particolare, come si evince da quanto emerge nello stesso provvedimento di espulsione del prefetto del 31 maggio 2005 «in data odierna il Tribunale del Riesame di Ancona ha revocato detta custodia cautelare [disposta dall'autorità giudiziaria contemporaneamente alla condanna non definitiva, sempre a quanto si evince dal provvedimento di espulsione] ordinandone l'immediata liberazione se non detenuto per altra causa».

4) Orbene, lo Stato-apparato, in ordine a fatti specifici di reato, in ordine a fatti accertati, sia pure con sentenza non definitiva, in ordine ad una pericolosità che poteva desumersi dai trascorsi del Semandi e che, presumibilmente, avevano convinto il giudice del merito ad irrogare misura cautelare contemporaneamente alla sentenza non definitiva, per qualche motivo, che non è dato evincere dagli atti a disposizione di questo giudice, ma che pure doveva sussistere secondo legge, tanto che un tribunale di secondo grado, sia pure con la coglizione sulla misura cautelare, lo ha rimesso in libertà, non ha ritenuto di reagire in senso repressivo *sub specie* di misura cautelare. A distanza di 8 giorni, e sulla base del reato di cui si sta discutendo, la cui consistenza si è sopra trattata, altro giudice dovrebbe dire che i trascorsi del Semandi, oggi non in discussione, sono bastevoli per una misura cautelare.

5) Appare evidente che qualcosa non funziona nel sistema sin qui valutato, e precisamente, per questo giudice, quello che non funziona, con ampie ricadute sulla razionalità complessiva, ma anche sulla lesione degli stessi cittadini dello Stato-comunità che si vedono vittime di reati, è il ricorrere ad espedienti — perché così obiettivamente si configurano, a prescindere dalla volontà dei singoli legislatori, che peraltro ha sempre un basso valore ermenetico — di natura assolutamente rozza e generica, al fine di tutelare beni che, in ipotesi non si è riusciti a tutelare in via normale e lineare.

Ciò posto in ordine alla non manifesta infondatezza, va evidenziato, in ordine alla rilevanza, che la risoluzione della questione è decisiva in ordine al procedimento in esame, poiché in base al combinato disposto dei commi 5-ter e 5-quinquies l'arresto obbligatorio operato dalla p.g. è sfociato nella convalida richiesta dal p.m. e anche nella misura cautelare.

*P. Q. M.*

*Dichiara la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-ter e 5-quinquies del d.lgs. n. 286/1998 come modificati dalla legge n. 89/2002 e sostituito dall'art. 1, comma 5-bis, legge n. 271/2004 (che ha convertito in legge con modificazioni il d.l. n. 241/2004) in riferimento agli artt. 2, 3 e 27 Cost., nella parte in cui prevedono rispettivamente la pena della reclusione da uno a quattro anni per lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal questore ai sensi del comma 5-bis, e l'arresto obbligatorio;*

*Dispone la sospensione dei procedimenti nei confronti dell'indagato;*

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

*Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia comunicata al Presidente della Camera dei deputati, al Presidente del Senato della Repubblica e al Presidente del Consiglio dei ministri.*

Jesi, addì 9 giugno 2005

*Il giudice monocratico: MARZIALI*

## N. 460

*Ordinanza del 25 marzo 2005 emessa dal Giudice di pace di Maglie  
nel procedimento civile vertente tra Stifani Antonio contro Reale Mutua Assicurazioni S.p.A.*

**Competenza e giurisdizione in materia civile - Azione giudiziaria per la restituzione delle somme indebitamente riscosse dalle imprese di assicurazione della r.c.a. in conseguenza di intese restrittive della concorrenza - Proponibilità da parte dell'assicurato dinanzi alla Corte d'appello competente per territorio, anziché dinanzi al giudice di pace competente per valore e territorio - Ingiustificata disparità di trattamento in danno dell'assicurato rispetto all'assicuratore - Esclusione della garanzia codicistica dei tre gradi di giudizio - Lesione del diritto al giusto processo ed alla speditezza processuale.**

- Legge 10 ottobre 1990, n. 287, art. 33, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

## IL GIUDICE DI PACE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa civile iscritta al n. 660/2004 R.G.A.G., avente ad oggetto restituzione di somme da assicurazione, introitata per la decisione all'udienza del 1° marzo 2005, promossa da Stifani Antonio rappresentato e difeso dagli avv. Leonardo Laudisa e Venero Orlando e presso lo studio della seconda, sito in Lecce alla via Di Porcigliano n. 48, domiciliato ai soli fini del presente giudizio, per mandato a margine dell'atto di citazione;

Contro Reale – Mutua Ass.ni S.p.A., in persona del suo legale rappresentante, rappresentata e difesa dagli avv. Vittorio De Carlo e Maria De Carlo e presso di loro domiciliata ai soli fini del presente procedimento civile domiciliata per rituale procura alle liti.

## I N F A T T O

Con atto di citazione ritualmente notificato, Stifani Antonio evocava in giudizio la compagnia Reale Mutua – ass.ni S.p.A., in persona del suo legale rappresentante in carica, perché si sentisse condannare al pronto pagamento della somma di € 207,23, più accessori, quale somma pagata in più in forza dell'accordo di cartello fra la convenuta ed altre compagnie di assicurazioni, con un atto dichiarato illegittimo prima dall'autorità antitrust e successivamente dal Consiglio di Stato.

Si tratta, esattamente, della polizza R.C.A. contrassegnata dal n. 308011, stipulata per l'autovettura targata LE 619702 per garantire gli eventuali danni prodotti dalla circolazione dalla stessa dicembre 1994/giugno 2000.

Si costituiva la compagnia convenuta eccependo:

- a) l'incompetenza per territorio e quella per materia del giudice adito;
- b) l'infondatezza della domanda;
- c) l'assenza di prova della pretesa.

Il giudizio, vertendo questioni di puro diritto, alla prima udienza di comparizione veniva rinviato a quella del 1° marzo 2005 per la precisazione delle conclusioni e discussione. In detto giorno passava in decisione, sulla base delle conclusioni rassegnate dai procuratori delle parti così come espresse in detto verbale di causa e delle memorie conclusive depositate su espressa autorizzazione nel provvedimento di rinvio per tali attività.

## I N D I R I T T O

*Paragrafo I*

1) In ordine all'eccezione di «incompetenza funzionale del giudice adito» avanzata dalla difesa della convenuta, si osserva che la fattispecie rispecchia un diritto soggettivo determinato da una singola contrattazione di polizza R.C.A., intercorsa tra l'attore e la convenuta R.A.S. Ass.ni. In forza della stessa il primo venne obbligato dalla legge n. 990/1969 ad assicurare l'automobile di sua proprietà per ogni eventuale azione riparatrice scaturita dalla circolazione del mezzo. Ci si trova, quindi, dinanzi ad un contratto singolo, anche se sottoscritto su di un

modulo tipo predisposto da ogni singola compagnia di assicurazioni, generalmente tutti eguali fra loro, che ciascun proprietario di autoveicolo sottoscrive, in base a detta legge, in proprio, pagando col suo denaro le singole rate del premio alle rispettive scadenze.

Anche perché, non si tratta di un'attività di natura simile a quella dell'assistenza sanitaria e/o della RAI, bensì del rispetto di una legge dello Stato basata sul principio della solidarietà necessaria per le vittime della strada, demandata alle compagnie di assicurazione, che accanto agli altri rami, gestiscono quello in questione, senza, perciò, divenire portatrici di un servizio pubblico per la natura privatistica di ogni singolo contratto, nato per indeclinabili esigenze della collettività. Il legislatore ha inteso garantire, così, il patrimonio di colui che rimasto coinvolto in un incidente stradale, perda ogni forma di garanzia dinanzi ad un investitore il quale, pur essendo proprietario di un veicolo a motore senza guida di rotaie, è privo di beni patrimoniali sui quali la sua controparte possa ottenere la soddisfazione economica di tutti i danni conseguenti al sinistro subito. Singolo contratto che rientra nell'attività imprenditoriale di ogni compagnia, per cui le doglianze di ogni assicurato sono tutte di natura personale, in quanto riguardanti la libertà di scelta dell'assicurato nel rivolgersi all'a.g.o, per dirimere ogni eventuale contrasto insorto nel corso del contratto, avente, per la sua natura giuridica, i precisi connotati di una ordinaria azione di responsabilità.

2) È da evidenziare che nessuna disposizione speciale possa scalfire, facendo passare in suo contenuto in secondo piano, il disposto dell'art. 7 c.p.c., in ordine alla competenza per valore e per territorio, sia perché norma generale valevole *erga omnes*, sia perché attiene a vertenze derivate da un preciso negozio giuridico — contratto di assicurazione R.C.A. — concluso tra un operatore commerciale, qual è la compagnia di assicurazioni convenuta avente ad oggetto una fornitura di beni e servizi, ed un consumatore, qual è l'assicurato. Da ciò discende il riconoscimento dell'esclusivo foro del consumatore coincidente con la sua residenza, *ex art. 1469-bis*, comma 3, n. 19. c.c. (Cass. civ., sez. III 14 luglio 2003, n. 10983; Cass. ss.uu. 1° ottobre 2003, n. 14669). A tal proposito, si rileva che il premio contrattuale viene pagato dal cittadino di tasca propria, con l'ulteriore conseguenza che ogni azione, riflettente il rapporto sinallagmatico relativo alla prestazione economica cedente a suo carico, dev'essere da lui esperita. Infatti, ci si imbatte in un esborso incidente sulla economia personale dell'assicurato, che non ha obbligo, per un contratto stipulato ai sensi del codice civile, di rivolgersi alle associazioni della categoria — consumatori — per risolvere le questioni personali derivate da un negozio in parola.

3) Queste osservazioni permettono di affermare che le controversie insorte nel corso dell'esecuzione contrattuale spettano alla competenza, per valore stabilita dall'art. 7, comma 1, c.p.c., in forza del quale il giudice di pace è competente per tutte le cause relative a beni mobili di valore non superiore a euro duemilacinquecentoottantadue e ventiquattro centesimi...» (cinque milioni del vecchio conio), salvo che non appartengano, *ex art. 9 c.p.c.* alla competenza del tribunale (qui del tutto inesistente). Si assoggettano, altresì, al giudizio di equità previsto dall'art. 113 c.p.c., nella cui applicazione il giudice di pace deve seguire i principi informativi della materia. Le sentenze *de quibus* in base all'ultima novella dell'art. 113 c.p.c., poiché provengono da contratti stipulati ai sensi dell'art. 1342 del codice civile, possono essere soggette ad appello e successivamente a ricorso per cassazione: la regola vale sia per l'assicurato che per l'assicuratore.

## Paragrafo II

1) È pacifica la violazione perpetrata dalla compagnia Reale Mutua assicurazioni ai danni dell'attore, così come stabilito dall'autorità «antitrust» e confermato dal Consiglio di Stato, cui sono ricorse, dopo la decisione del TAR, le società incriminate. La decisione suddetta costituisce una precisa forma di giudicato, dal quale non ci si può discostare per il suo carattere di definitività, espressa a conclusione di ben determinati accertamenti basati su elementi precisi e concordanti tra loro, dalla quale non si può prescindere in queste controversie.

2) L'attore ha fornito dimostrazione del suo assunto attraverso la documentazione prodotta sia dall'iscrizione a ruolo della causa, per cui si possono ritenere pacifici, sia l'esistenza del contratto R.C.A. stipulato con la convenuta, sia il pagamento dei premi in misura maggiore del dovuto.

Sul totale delle corresponsioni esistenti nelle ricevute di pagamento dei premi annuali prodotte dall'attore, la convenuta, con un premio pagato in via anticipata, in forza di una manifestazione di volontà *contra legem* posta in essere dal c.d. «cartello» ha incassato, per la polizza n. 308011 stipulata presso l'agenzia di Maglie, € 207,23 in più del dovuto.

3) Detta situazione da un lato viola il disposto dell'art. 1419, comma 2, c.c., in quanto elemento irreversibile del contratto *de quo*, dall'altro costituisce il nesso di causalità necessario per consentire l'ingresso dell'azione di indebito oggettivo regolato dall'art. 2033 c.c. in una con quella prevista dall'art. 2043 c.c. La prima ricorre

quando viene acclarata la mancanza di una causa accipiendi tanto nel caso di nullità quanto in quello contemplante qualsiasi altra causa che faccia venir meno il vincolo originariamente esistente tra due parti legate da un preciso contratto, con conseguente restituzione delle somme pagate in maniera illegittima. La seconda esiste, perché ogni azione di natura dolosa e/o colposa (qui c'è la prima) comporta una forma di risarcimento del danno, trattandosi sempre e comunque di un pregiudizio patrimoniale sofferto dall'attore, titolare di un diritto protetto attivabile direttamente nei confronti di colui che illecitamente gli abbia imposto il pagamento di un premio di assicurazione R.C.A., a sua insaputa, superiore alla norma, quale frutto di un accordo illecito *inter alios*, pena, in difetto, il mancato rinnovo di un contratto che si rinnova tacitamente di anno in anno in assenza della disdetta, comportante un'azione tesa a riottenere quanto esortato in più in modo illegittimo, oltre ad una forma di risarcimento del danno che, *ex art. 2043 c.c.*, scaturisce in maniera fisiologica sia dall'illecito contrattuale che dal disposto dell'art. 2600 c.c. perché contempla la reintegrazione dell'attore nel suo patrimonio *quo ante* a causa di una precisa forma di pregiudizio per il contraente più debole.

### Paragrafo III

1) Dinanzi alla suindicata situazione, è evidente che non si possa negare all'assicurato il diritto di rivolgersi all'autorità giudiziaria competente per territorio, secondo il principio di diritto stabilito dalle sezioni unite della suprema Corte di cassazione del 1° ottobre 2003, n. 14669. È evidente, altresì, che il disposto dell'art. 7 e quello dell'art. 113 c.p.c. vadano coniugati insieme per il principio di eguaglianza stabilito dall'art. 3 della Costituzione valevole vuoi per tutti i cittadini italiani che per tutte le imprese esercenti attività commerciale e/o industriale nel territorio nazionale. A tale regola, infatti, soggiace chi comperi un giornale e, sfogliandolo, trovi una facciata non stampata che gli consente di esperire l'*actio quanti minoris* dinanzi al giudice di pace, trattandosi di una spesa che rientra nell'ambito della sua competenza per valore. Vi soggiace, anche, una casa automobilistica, una ditta produttrice di elettrodomestici e, con loro, una compagnia di assicurazione, nel momento in cui, per una polizza R.C.A., chieda la risoluzione di un contratto, oppure il suo adempimento, se l'importo pattuito a titolo di premio sia pari a cinque milioni del vecchio conio. La stessa vi soggiace sia nel momento in cui l'assicurato venga depauperato nel suo patrimonio da un suo illecito comportamento messo in atto per colpa e/o dolo ed all'insaputa, per cui lo evoca, dinanzi al giudice di pace competente per valore e territorio *ex art. 7 c.p.c.*, sia nell'ipotesi in cui agisca in rivalsa tutte le volte che abbia risarcito un danno, per non essendo obbligata, per inadempimento contrattuale non potendo rifiutare o ridurre la propria prestazione.

2) da tali esemplificazioni e da tutte le altre situazioni che si verificano in corso «d'opera» discende la natura funzionale del giudice di pace *ex artt. 7 e 113 c.p.c.* Sicché le due regole assumono una portata primaria, rispetto alla pretesa della difesa della compagnia convenuta che esige una declaratoria di incompetenza per materia e per territorio di questo ufficio ai sensi dell'art. 33, comma 2, legge 10 ottobre 1990, n. 287, in virtù della quale, a suo dire, «le azioni di nullità e di risarcimento, nonché i ricorsi intesi ad ottenere provvedimenti di urgenza in relazione alle violazioni di cui ai titoli da I a IV sono promossi davanti alla Corte di appello competente per territorio». Con detta idea pensa di equiparare il proprietario di un'automobile, obbligato a stipulare un contratto R.C.A. con una delle compagnie esercenti il ramo in Italia, al piccolo imprenditore, dimenticando a tale categoria appartengono i soggetti indicati dall'art. 2083 c.c., esattamente: i coltivatori diretti, gli artigiani, i piccoli commercianti e non tutti gli altri cittadini italiani che sono la stragrande maggioranza.

3) Inoltre, nel momento in cui il legislatore ha dichiarato appellabile le sentenze pronunziate *ex art. 113, comma 2, c.p.c.*, va da sé che detta disposizione valga sia per gli assicurati che per le compagnie, che non possono godere di una situazione di privilegio scaturita dal citato art. 33, comma 2, legge 10 ottobre 1990, n. 287, senza urtare contro i principi garantiti dalla Costituzione. Ciò perché non ci si imbatte dinanzi ad una serie di passaggi nei quali l'assicurato è, a mò di ultimo anello di una catena, il consumatore finale, bensì il contraente più debole in un determinato contratto, alla stipula del quale è obbligato per poter circolare col proprio automezzo, al fine di non incorrere nel rigore dell'art. 193 codice stradale. Con la conseguenza che detto obbligo permette all'altro contraente di assumere una posizione dominante che esula dal disposto dell'art. 33, comma 2, legge n. 287/1990. Detta normativa, inoltre, se guardata nel suo complesso, lascia presumere che non venne promulgata per i consumatori finali, bensì per le imprese e gli organi pubblici incaricati della vigilanza sulle norme poste a tutela della concorrenza.

4) Da questa analisi risulta evidente lo stato di inferiorità in cui venga a trovarsi l'assicurato che voglia ottenere la restituzione di quanto illegittimamente corrisposto a titolo di premio ad una delle compagnie incriminate dal provvedimento antitrust, così come confermato dal Consiglio di Stato con la ben nota sentenza. Situazione

di inferiorità che comprime i suoi interessi, ai sensi degli artt. 3, 24 e 11 della Costituzione. Per il primo, li comprime con un trattamento di disparità tra l'assicurato e l'assicuratore, facendogli godere un'ingiustificata posizione di preminenza. Per il secondo, perché gli impone di agire in giudizio secondo una regola secondaria rispetto a quella primaria dei tre gradi di giudizio stabiliti dal codice processuale. Infatti, l'assicurato è del tutto estraneo alle norme antitrust, in quanto non pone in essere attività tali da rispondere dinanzi all'autorità regolatrice della concorrenza, anzi, nella fattispecie, è rimasto succube della combine intercorsa, a sua insaputa, tra le compagnie di assicurazione incriminate, cui appartiene la Reale Mutua Ass.ni.

Per il terzo, perché non gli permette di ottenere un giusto processo svolto in tempi brevissimi relativamente alla fattispecie. Difatti, i giudizi dinanzi al g.d.p. hanno una durata di gran lunga inferiore a quelli proposti dinanzi alla Corte di appello, sia *ex art.* 318 c.p.c., sia *ex art.* 342 che *ex art.* 352 c.p.c. Di tal che le aspettative dell'eventuale ripristino del patrimonio dell'assicurato si riducono notevolmente. Senza tacere, poi, dell'aggravio di lavoro sulla Corte di appello per cause di poca entità.

A tale proposito, non si può non rilevare che il costo di una causa dinanzi al giudice di pace è, per tariffa professionale, di gran lunga inferiore a rispetto a quello che occorre sostenere per un giudizio dinanzi alla Corte di appello, in ordine al quale per gli onorari non si può applicare «la tabella A degli onorari giudiziali» — causa avanti ai giudici di pace — prestazione fino € 600,00 minimo € 56 massimo € 190». Il rilievo è importante perché le cause *de quibus* non arrivano mai ad un valore di € 600,00. Non si tace neppure che per un giudizio dinanzi alla Corte di appello il deposito forfetario è maggiore di quello previsto per un giudizio dinanzi al giudice di pace. Si nota, inoltre, che l'incarico per il recupero delle somme in questione, per la sua semplicità, può essere affidato ad un giovane dottore in giurisprudenza abilitato all'esercizio professionale.

5) In buona sostanza, a modesto parere di questo giudice di pace, la problematica esaminata appare rilevante ai fini della decisione pregiudiziale di incompetenza sollevata dalla difesa della compagnia Reale Mutua Ass.ni S.p.A., per cui gli permette di sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 33, comma 2, legge 10 ottobre 1990, n. 287.

*P. Q. M.*

*Visto l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1;*

*Visto l'art. 23, comma 2, della legge 11 marzo 1953, n. 87;*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale in ordine all'art. 33, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, nella parte in cui dispone che l'azione giudiziaria nei confronti di una compagnia di assicurazione per la restituzione delle somme indebitamente riscosse debba essere proposta dinanzi alla Corte di appello competente per territorio e non dinanzi al giudice di pace competente per valore e territorio ai sensi dell'art. 7, comma 2, c.p.c.*

*Ordina la sospensione del processo ex art. 295 c.p.c.*

*Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata al Presidente della Consiglio dei ministri, e sia comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica ed alle parti costituite.*

Maglie, addì 22 marzo 2005

*Il giudice di pace: PALESE*

05C0970

## N. 461

*Ordinanza dell'8 giugno 2005 emessa dal Tribunale di Gorizia  
nel procedimento penale a carico di Ivanov Dinyo Delchev*

**Straniero e apolide - Espulsione amministrativa - Delitto di trattenimento, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine di allontanamento impartito dal questore - Trattamento sanzionatorio - Limite minimo edittale di un anno di reclusione - Violazione del principio di proporzionalità della pena - Disparità di trattamento rispetto a fattispecie analoghe - Lesione del principio della finalità rieducativa della pena.**

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 14, comma 5-ter, primo periodo, come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rectius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 3, e 27, comma terzo.

## IL TRIBUNALE

Nel procedimento penale n. 571/2005 RG, a carico di Ivanov Dinyo Delchev nato il 29 gennaio 1976 a St.-Zagora (Bulgaria), imputato del reato di cui all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998 perché espulso con decreto del Prefetto di Vibo Valentia dd. 29 aprile 2005 e in violazione dell'ordine impartitogli dalla Questore di Vibo Valentia, notificatogli nella stessa data del 29 aprile 2005 di lasciare il territorio nazionale entro 5 gg., vi si intratteneva senza giustificato motivo.

Accertato in Doberdò del Lago l'11 maggio 2005.

Vista la preliminare richiesta delle parti di applicazione della pena *ex art.* 444 c.p.p. in concreto concordata assumendo come pena — base un anno di reclusione, ovvero il minimo edittale previsto dalla norma di cui all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998 (come modificato dalla legge 12 novembre 2004, n. 27);

Vista la memoria autorizzata depositata dalla difesa il 13 maggio 2005:

Ha pronunciato la seguente ordinanza.

*I)* Dubita questo giudice della legittimità costituzionale della norma di cui all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, primo periodo — come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271 — nella parte in cui prevede il limite minimo edittale di un anno di reclusione per lo straniero che, senza giustificato motivo, si trattenga nel territorio nazionale in violazione dell'ordine impartitogli dal questore di lasciare il territorio nazionale entro 5 giorni (nella specie concreta, per non aver richiesto il permesso di soggiorno nel termine prescritto in assenza di cause di forza maggiore).

Nel caso che occupa, la questione appare rilevante, atteso che, il vaglio dell'istanza di patteggiamento impone di effettuare anche una valutazione di congruità della sanzione, concordata dalle parti ai sensi dell'art. 444 c.p.p.

Sotto tale profilo si richiama, peraltro, la sentenza costituzionale n. 3113 del 26 giugno 1990 laddove — in fase di prima applicazione del rito speciale in questione — sottolineava che la valutazione di congruità costituisce diretta espressione del «... parametro costituzionale di cui all'art. 27, terzo comma, che impone al giudice di valutare in osservanza del principio di proporzione fra *quantitas* della pena e gravità dell'offesa, e quindi il concreto valore rieducativo della pena in relazione alla sua pregnante finalità».

Nel caso in esame, le parti hanno correttamente determinato la pena, concordando sia la concedibilità delle attenuanti generiche *ex art.* 62-bis c.p., sia la massima riduzione consentita per il rito *ex art.* 444 c.p.p., ma hanno effettuato il computo muovendo, comunque, da una pena base rigidamente fissata sul limite edittale minimo di un anno di reclusione.

*II)* I dubbi di costituzionalità in ordine alla novellata norma di cui all'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, prendono corpo — in primo luogo — in considerazione dei principi giurisprudenziali costituzionali elaborati in materia di discrezionalità del legislatore nella determinazione della quantità e qualità della sanzione penale.

Già nel 1989, con la sentenza n. 409, la Corte — pur riaffermando il consolidato principio secondo cui appartiene alla discrezionalità del legislatore la determinazione della quantità e qualità della sanzione penale — ha, tuttavia, sottolineato che detta discrezionalità non può essere intesa come scavra da qualsivoglia limite ma deve esplicitarsi alla luce del principio di uguaglianza di cui all'art. 3, primo comma, nel senso che «la pena sia proporzionata al disvalore del fatto illecito commesso, in modo che il sistema sanzionatorio adempia nel contempo alla funzione di difesa sociale ed a quella di tutela delle posizioni individuali».

Ed ha aggiunto che «... le valutazioni all'uopo necessarie rientrano nell'ambito del potere discrezionale del legislatore, il cui esercizio può essere censurato sotto il profilo della legittimità costituzionale, soltanto nei casi in cui non sia stato rispettato il limite della ragionevolezza...».

Successivamente, detti principi sono stati riconfermati ed ulteriormente approfonditi anche in relazione ad ulteriori parametri costituzionali (*cf.* sentenza n. 343 e 422 del 1993 e n. 25 del 1994).

In particolare, nella sentenza n. 343 del 1993 è stato sottolineato che «la palese sproporzione del sacrificio della libertà personale... produce una vanificazione del fine rieducativo della pena prescritto dall'art. 27, terzo comma della Costituzione, che di quella libertà costituisce una garanzia istituzionale in relazione allo stato di detenzione...»; con ciò sviluppando peraltro quanto già enunciato — innovativamente — nella sentenza n. 313 del 1990, laddove si riconosceva che la finalità rieducativa della pena non è limitata alla sola fase esecutiva, ma costituisce «... una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue».

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

Invero, la mera disamina della vicenda legislativo-giurisprudenziale che ha portato — nel novembre 2004 — all'inasprimento della sanzione penale in questione, sembra denotare che l'intervento del legislatore sia stato ispirato da parametri ed esigenze di natura meramente processuale, nonostante la modifica abbia colpito norme sostanziali, direttamente incidenti sul bene primario della libertà personale.

Invero, né nella relazione al d.l. n. 241/2004, né negli atti concernenti il successivo snodarsi dell'iter parlamentare che ha accompagnato l'approvazione della legge di conversione n. 271/2004, si rintraccia alcuna giustificazione contingente e sostanziale in ordine all'inasprimento delle sanzioni, mentre si rinviene — più volte — l'espressa indicazione della necessità di superare le censure mosse dalla Corte costituzionale con le sentenze nn. 222 e 223 del 2004 («... Sul cammino della Bossi-Fini si è abbattuta la mannaia della Corte costituzionale... Ritengo che con il d.l. in esame il Governo ed il Parlamento siano intervenuti correttamente per rispondere ai rilievi della Corte...») (A.C. 5369 discussione d.d. 2 novembre 2004 sul testo approvato in Senato il 20 ottobre 2004, repliche del relatore alla legge).

Dunque, l'aggravamento delle sanzioni non pare riconducibile ad una scelta di politica criminale esercitata discrezionalmente in relazione all'insorgere, in un peculiare momento storico-sociale, di situazioni particolari legate al fenomeno dei migranti.

E ciò pare tanto più fondato laddove si consideri che l'intervento del legislatore — più in generale — ha determinato la modifica di sanzioni (molto meno gravi) che erano state introdotte in epoca recente, con la legge n. 189/2002.

Sotto altro profilo, va poi rilevato che le sentenze della Corte costituzionale n. 222 e 223 del 2004 hanno avuto ad oggetto norme diverse — rispettivamente, l'art. 13, comma 5-*bis* e l'art. 14, comma 5-*quinqües* del d.lgs. n. 286/1998 — da quella della cui legittimità si dubita nella presente ordinanza.

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

A seguito di ciò, il legislatore del novembre 2004 ha mirato il proprio intervento in direzione del presupposto su cui si fondava la decisione n. 223. Più precisamente, la fattispecie di cui all'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998 — già contravvenzionale — è stata trasformata in delitto (prima parte), è stata sanzionata con la reclusione da uno a quattro anni, ed è stata nuovamente individuata come fattispecie per la quale è previsto l'arresto obbligatorio (già ritenuto illegittimo in relazione alla precedente previsione contravvenzionale atteso che detta limitazione della libertà personale non era comunque suscettibile di trasformarsi in qualsiasi misura coercitiva... e perciò... privo di qualsiasi sbocco processuale: *cf.* sent. n. 223/2004).

Nella sostanza, tale intervento legislativo ha riportato detta fattispecie nell'alveo del sistema generale, con conseguente possibilità — in astratto — di applicazione delle misure coercitive secondo i limiti previsti dall'art. 280, comma 2 c.p.p.

IV) Alla luce di quanto sopra esposto, si ravvisano plurimi profili per dubitare della ragionevolezza dell'art. 14, comma 5-*ter*, d.lgs. n. 286/1998, primo periodo — come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271, nella parte in cui è stato introdotto il minimo edittale di un anno di reclusione.

Innanzitutto, sotto un profilo più propriamente sostanziale, va richiamato quanto già sopra osservato in ordine all'insussistenza di ragioni contingenti, legate al momento storico-sociale, idonee a supportare un aggravamento sanzionatorio di portata così rilevante da giungere, di fatto, a raddoppiare l'entità del precedente minimo edittale.

Più in generale, detta sanzione non pare fondata su un ponderato bilanciamento tra la tutela dei sottesi interessi dell'ordine e sicurezza pubblica da un lato e quello della libertà personale del soggetto agente e pertanto, non pare confermo ai criteri di proporzione *ex art. 3* e finalità rieducativa *ex art. 27*, terzo comma Cost.

Tale sproporzione pare evidenziarsi peraltro anche dal confronto con ipotesi di reato del tutto similari, posto che la fattispecie in esame sanziona — nella sostanza — una disobbedienza ad un ordine dell'autorità.

In particolare, si fa riferimento alla contravvenzione prevista dall'art. 650 c.p (inosservanza dei provvedimenti dell'autorità), punita con l'arresto fino a tre mesi e con l'ammenda fino a 206 euro, nonché a quella di cui all'art. 2, legge 27 dicembre 1956 n. 1423 (inosservanza di provvedimenti del questore da parte di persone pericolose) punita con l'arresto da uno a sei mesi.

D'altronde, con riferimento alla sanzione in esame, neppure è ravvisabile la *ratio* più volte rimarcata in sede di adozione del d.l. n. 241/2004 e di approvazione della legge di conversione n. 271/2004, ovvero la necessità di «rimodulare il testo della norma censurata».

Invero, le declaratorie di illegittimità costituzionale hanno investito altre norme (gli artt. 13, comma 5-*bis* e 14, comma 5-*quinqüies* del d.lgs. n. 286/1998) e, segnatamente, in relazione all'art. 14, comma 5-*quinqüies* le censure costituzionali hanno colpito la previsione dell'arresto obbligatorio.

Da ultimo, va sottolineato che la previsione di un minimo edittale così elevato, sembra irragionevole anche alla luce dell'unica *ratio* che pare effettivamente sottesa all'inasprimento sanzionatorio complessivo, ovvero in relazione all'esigenza di rendere la fattispecie in esame compatibile con il sistema generale di applicazione delle misure coercitive (posto che è stato nuovamente previsto l'arresto obbligatorio).

Al riguardo, va osservato che il sistema applicativo di dette misure è disegnato in relazione a massimi edittali inderogabili (*cfr.* 274, lettera *c*) e 280 comma 2 c.p.p.), mentre non assumono alcun rilievo i minimi edittali.

Dunque, anche sotto tale profilo, pare del tutto irragionevole una sanzione minima così rigida e severa.

Per tutti i motivi esposti, pare dunque pertinente il vaglio di legittimità della norma con riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma della Costituzione.

*P. Q. M.*

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

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/1998, primo periodo — come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271 (legge che ha convertito con modificazioni il d.l. n. 241/2004), — nella parte in cui prevede il limite minimo edittale di un anno di reclusione per lo straniero che, senza giustificato motivo, si trattienga nel territorio nazionale in violazione dell'ordine impartitogli dal questore di lasciare il territorio nazionale entro 5 giorni, per violazione degli articoli 3 e 27, terzo comma della Costituzione, come descritto in motivazione;*

*Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

*Sospende il giudizio;*

*Manda alla cancelleria per la notificazione della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché per la comunicazione ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.*

Gorizia, addì 8 giugno 2005

*Il giudice:* BRINDISI

N. 462

*Ordinanza del 30 marzo 2005 emessa dal Tribunale di Gorizia  
nel procedimento penale a carico di Milavic Danijela*

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

- D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, art. 13, comma 13, come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271 [*rec-tius*: decreto-legge 14 settembre 2004, n. 241, convertito, con modificazioni, nella legge 12 novembre 2004, n. 271].
- Costituzione, artt. 2, 3, 10 e 27, comma terzo.

## IL TRIBUNALE

Nel giudizio direttissimo incardinato, a seguito dell'arresto eseguito addì 16 marzo 2005 d'iniziativa del Commissariato P.S. di Monfalcone, ai sensi dell'art. 13, comma 13-*ter* del decreto legislativo n. 286/1998 come modificato dalla legge 12 novembre 2004, n. 271, nei confronti della cittadina straniera extracomunitaria Milavic Danijela (di nazionalità croata) per il reato di cui all'art. 13, comma 13, d.lgs. n. 286/1998 — come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271.

Ritenuto che all'esito dell'istruttoria sia stata raggiunta la prova in ordine agli elementi materiali del fatto di reato ascritto all'imputata.

Ritenuto che peraltro debba essere accolta nonché integrata d'ufficio la questione di legittimità costituzionale, sollevata dalla difesa, in rel. all'art. 13, comma 13, d.lgs. n. 286/1998 — come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271 — nella parte in cui prevede il limite minimo edittale di un anno di reclusione per lo straniero espulso che rientri nel territorio dello Stato senza la speciale autorizzazione del Ministro dell'interno, norma in concreto applicabile alla fattispecie per cui si procede.

Ha pronunciato la seguente ordinanza.

## IN FATTO ED IN DIRITTO

È pregiudiziale rispetta ogni altro profilo la risoluzione del dubbio di costituzionalità, sollevato dalla difesa e che questo giudice, condividendolo, reputa di dover comunque specificare ed integrare d'ufficio circa la norma di cui all'art. 13, comma 13, d.lgs. n. 286/1998 — come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271 — nella parte in cui prevede il limite minimo edittale di un anno di reclusione per lo straniero espulso che rientri nel territorio dello Stato senza la speciale autorizzazione del Ministro dell'interno, per contrasto con gli articoli 2, 3, 10 e 27, comma 3 della Costituzione.

La questione è rilevante, in relazione al presente procedimento, e ciò in quanto all'esito dell'espletata istruttoria dibattimentale risulta raggiunta piena prova in ordine alle circostanze di fatto integranti il reato ascritto all'imputata Milavic Danijela e segnatamente:

che in data 11 febbraio 2005 nei confronti dell'odierna imputata, cittadina straniera extracomunitaria di nazionalità croata, il Prefetto di Trieste ha emesso decreto di espulsione dal territorio nazionale ai sensi dell'art. 13, comma 3, d.lgs. n. 286/1998, per non avere la stessa richiesto il permesso di soggiorno entro il termine di otto giorni lavorativi dal di lei ingresso nello Stato, previsto dall'art. 5 comma 2, d.lgs. cit.;

che il decreto di espulsione di cui sopra è stato notificato in pari data alla Milavic corredato di traduzione nelle lingue inglese, francese e spagnola (fermo restando che dagli atti, in particolare nel verbale di s.i.t. d.d. 16 marzo 2005 risulta attestato che la predetta comprende e parla correttamente la lingua italiana);

che il provvedimento di accompagnamento alla frontiera emesso in data 11 febbraio 2005 dal Questore di Trieste, in esecuzione del decreto prefettizio, pure notificato all'imputata è stato altresì convalidato dal Giudice di pace di Trieste in pari data, ai sensi e nelle forme prevista dall'art. 13, comma 5-*bis*, d.lgs. n. 286/1998 come

mod. *ex lege* 271/2004, ed è stato quindi eseguito, sempre in pari data, dall'Ufficio stranieri della Questura di Trieste mediante accompagnamento alla frontiera marittima di Trieste ed imbarco della predetta cittadina croata sul traghetto diretto a Spalato/Split (HR);

che in data 16 marzo 2005 personale del Commissariato P.S. di Monfalcone ha sorpreso la stessa Milavic in Monfalcone, mentre viaggiava a bordo di una autovettura con targa italiana insieme a due cittadini macedoni, procedendo quindi, a seguito della di lei identificazione a mezzo valido documento ed all'accertamento dell'avvenuta espulsione, all'arresto della Milavic, ai sensi dell'art. 13, comma 13-*ter* del d.lgs. n. 286/1998, per l'ipotesi delittuosa p. e p. dall'art. 13, comma 13, d.lgs. n. 286/1998 (nel testo oggi vigente);

che a seguito della convalida dell'arresto (essendosi l'imputata avvalsa della facoltà di non rispondere) è stato incardinato il giudizio direttissimo, rinviato ad oggi, a seguito richiesta di termine a difesa ed il cui esito ha confermato le circostanze documentali e di fatto precedentemente sintetizzate;

che pertanto il fatto ascritto all'imputata, consistito nell'aver la medesima, dopo essere stata espulsa fatto rientro nel territorio dello Stato senza la prescritta autorizzazione del Ministro dell'interno, risulta senz'altro comprovato in tutti i suoi elementi costitutivi.

Quanto precede parendo senz'altro integrare la rilevanza della questione (data dalla necessità di determinare in concreto la pena da applicarsi per il fatto accertato) si osserva quanto segue.

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

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

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

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

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

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

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

Si deve premettere come la mera disamina della vicenda legislativo-giurisprudenziale che ha portato — nel novembre 2004 — all'inasprimento della sanzione penale in questione, denoti che l'intervento del legislatore, benché abbia riguardato norme sostanziali, direttamente incidenti sulla libertà personale, sia stato ispirato da valutazioni ed esigenze di natura essenzialmente processuale.

In proposito va osservato *in primis* che dagli stessi lavori preparatori della legge n. 271/2004 non emerge alcuna enunciazione di ragioni supportanti l'inasprimento delle sanzioni penali (tra l'altro di recente introduzione, nella misura precedente alla modifica, *ex* legge n. 189/2002) che siano riconducibili a scelte di politica criminale esercitate discrezionalmente innanzi all'insorgenza, in concomitanza con l'intervento legislativo *de quo*, di situazioni particolari legate al fenomeno dell'immigrazione, venendo invece più volte rimarcata espressamente, la necessità di superare le censure mosse dalla Corte costituzionale con le sentenze n. 222 e 223 del 2004 ("... Sul cammino della Bossi-Fini si è abbattuta la mannaia della Corte costituzionale ... Ritengo che con il d.l. in esame il Governo ed il Parlamento siano intervenuti correttamente per rispondere ai rilievi della Corte ..." (A.C. 5369 discussione dd 2 novembre 2004 sul testo approvato in Senato il 20 ottobre 2004, repliche del relatore alla legge).

Va in proposito rammentato che le sentenze della Corte costituzionale n. 222 e 223 del 2004 hanno avuto ad oggetto norme diverse — rispettivamente, l'art. 13, comma 5-*bis* e l'art 14, comma 5-*quinqüies* del d.lgs. n. 286/1988 — dalla fattispecie della cui legittimità si verte.

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

A seguito di ciò, il legislatore del novembre 2004 ha inteso intervenire a modifica del presupposto su cui si fondava la sentenza n. 223/2004.

Più precisamente, la fattispecie di cui all'art. 14, comma 5-*ter* d.lgs. n. 286/1998 — già contravvenzionale — è stata trasformata in delitto (prima parte), è stata sanzionata con la reclusione da uno a quattro anni, ed è stata nuovamente individuata come fattispecie per la quale è previsto l'arresto obbligatorio (già ritenuto illegittimo in relazione alla precedente previsione contravvenzionale atteso che detta limitazione della libertà personale non era comunque suscettibile di trasformarsi in qualsiasi misura coercitiva ... e perciò ... privo di qualsiasi sbocco processuale: *cfr.* sent. 223/04).

In sostanza, tale intervento legislativo ha reso possibile — in astratto — l'applicazione alla fattispecie delle misure coercitive secondo i limiti previsti dall'art. 280, comma 2 c.p.p.

Del tutto simile è stato l'intervento legislativo operato sulla norma della cui ragionevolezza qui si dubita, una tale modifica dell'art. 13, comma 13, d.lgs. n. 286/1998 avendo evidentemente assunto carattere preventivo rispetto ad eventuali censure di incostituzionalità.

In particolare, l'art. 1, comma 2-*ter*, lett. a), c), legge 12 novembre 2004, n. 271:

ha trasformato la fattispecie da contravvenzione in delitto, irrogando la sanzione della reclusione da uno a quattro anni, in luogo dell'arresto da sei mesi ad un anno (sanzione che era stata a sua volta aggravata dalla legge n. 189/2002, rispetto all'originario testo del d.lgs. n. 286/1998, che prevedeva l'arresto da due a sei mesi);

ha previsto l'arresto obbligatorio anche fuori dai casi di flagranza, in luogo dell'arresto facoltativo in flagranza;

ha così esteso anche a detta fattispecie, per effetto dell'innalzamento della pena massima edittale, l'ambito di operatività del sistema generale di applicabilità delle misure coercitive, ai sensi dell'art. 280, comma 2 c.p.p.

Alla luce di quanto sopra esposto, si ravvisano plurimi proclivi per dubitare della ragionevolezza dell'art. 13, comma 13, d.lgs. n. 286/1998 — come sostituito dalla legge 12 novembre 2004, n. 271, nella parte in cui è stato introdotto il minimo edittale di un anno di reclusione.

Anche a prescindere da quanto già osservato in ordine all'insussistenza di ragioni contingenti, individuate a supporto di un aggravamento sanzionatorio di portata così rilevante (consistito, di fatto, nel raddoppio del precedente minimo edittale oltre che nella trasformazione in delitto dell'illecito già contravvenzionale), detta sanzione non sembra fondata su un ponderato bilanciamento tra la tutela dei sottesi interessi dell'ordine e sicurezza pubblica da un lato e quello della libertà personale del soggetto agente dall'altra e, pertanto, non pare conforme al criterio di ragionevolezza, sotto i profili della proporzione *ex* art. 3 e della finalità rieducativa della pena *ex* art. 27, comma terzo Cost. come delineati nelle decisioni menzionate in precedenza.

Una tale sproporzione risulta peraltro evidente dal semplice raffronto con le analoghe ipotesi di reato esistenti nel vigente ordinamento nelle quali, similmente alla fattispecie oggetto della presente ordinanza, è cioè sanzionata una condotta di inottemperanza ad un ordine dell'autorità amministrativa in particolare:

con la contravvenzione prevista dall'art. 650 c.p. (inosservanza dei provvedimenti dell'autorità), sanzionata con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino a euro 206,00, nonché;

con la contravvenzione prevista dall'art. 2, legge 27 dicembre 1956/1423 (inosservanza di provvedimenti del questore da parte di persone pericolose) sanzionata con l'arresto da uno a sei mesi.

Sotto altro profilo, con riferimento alla sanzione in esame, non è dato neppure di poter ravvisare la *ratio* più volte rimarcata in sede di adozione del d.l. n. 241/2004 e di approvazione della legge di conversione n. 271/2004, ovvero la necessità di «rimodulare il testo della norma censurata» (ed invero, le declaratorie di ille-

gittimità costituzionale hanno investito altre norme (gli artt. 13, comma 5-*bis* e 14, comma 5-*quinqüies* del d.lgs. n. 286/1998) e, segnatamente, in relazione all'art. 14, comma 5-*quinqüies* la declaratoria di illegittimità ha riguardato la previsione dell'arresto obbligatorio, previsione allora non contemplata (neppure a seguito della legge n. 189/2001) per la fattispecie che qui si esamina ed invece introdotta dalla legge n. 271/2004 anche fuori dai casi di flagranza.

La previsione di un minimo edittale così elevato, sembra comunque irragionevole anche nell'ottica della stessa *ratio* posta essenzialmente alla base dell'inasprimento sanzionatorio complessivo, vale a dire dell'esigenza di rendere la fattispecie in esame compatibile con il sistema generale di applicazione delle misure coercitive, invero disegnato in relazione al parametro dei massimi edittali inderogabili (*cf.* 274, lett. *c*) e 280, comma 2 c.p.p.), non assumendovi invece alcun rilievo i minimi edittali di pena.

Oltre che rispetto ai profili sin qui evidenziati, la norma in oggetto pare altresì in contrasto con gli artt. 3 e 2, in rel. all'art. 10 della Costituzione (ciò anche al di là della significatività dello stesso art. 3 Cost. già ritenuta dalla Corte costituzionale in relazione all'art. 27 c.p. a fondamento del parametro della proporzionalità).

Va infatti considerato che tali articoli sanciscono e delineano i principi fondamentali di uguaglianza davanti alla legge e pari dignità sociale, nonché di garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo tra i quali rientra evidentemente il diritto alla libertà individuale, e non pare dubitabile che, in ragione dell'art. 10 della Costituzione, tali principi fondamentali spieghino piena vigenza anche nei confronti degli stranieri presenti sul territorio della Repubblica.

Ed alla luce di tali principi non pare ragionevolmente giustificata la sostanziale disparità di trattamento data dalla sottoposizione dei cittadini stranieri extracomunitari ad una pena minima edittale di un anno di reclusione per la violazione di un ordine amministrativo, quando le già citate fattispecie del tutto analoghe suscettibili di applicazione ai cittadini italiani (vale a dire agli artt. 650 c.p. e 2 legge 27 dicembre 1956/1423) sono invece sanzionate con pene di natura contravvenzionale e di entità di gran lunga inferiori a quella prevista dalla norma oggetto della presente ordinanza (l'art. 650 c.p. prevedendo addirittura la possibilità di comminare la sola pena pecuniaria).

Gli argomenti che precedono, confermando la rilevanza ai fini del decidere della questione proposta e la non manifesta infondatezza della stessa, inducono questo giudice a rimettere gli atti alla Corte costituzionale per le valutazioni di competenza.

*P. Q. M.*

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

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

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

*Sospende il procedimento in corso per giudizio direttissimo, nei confronti di Milavic Danijela;*

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

*Ordina altresì che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata all'imputata, al difensore, al p.m. in sede nonché al Presidente del Consiglio dei ministri; inoltre che la stessa venga comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Gorizia, il 30 marzo 2005.

*Il giudice:* NICOLI

N. 463

*Ordinanza del 6 giugno 2005 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per la Calabria - Catanzaro  
sul ricorso proposto da Gioia Ugo contro Comune di Laino Borgo*

**Giustizia amministrativa - Controversie aventi ad oggetto comportamenti delle amministrazioni pubbliche in materia di espropriazione per pubblica utilità - Devoluzione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo - Ingiustificato ampliamento della sfera di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.**

- Decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 325, art. 53, comma 1.
- Costituzione, art. 103.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 720/2004, proposto da Gioia Ugo, rappresentato e difeso dall'avv. Maria Luisa Gioia con la quale è elettivamente domiciliato in Catanzaro, via Case Arse n. 36, presso lo studio dell'avv. Natalina Raffaelli;

Contro il Comune di Laino Borgo, in persona del legale rappresentante *pro tempore* non costituito in giudizio; e per la condanna del Comune di Laino Borgo al risarcimento dei danni cagionati al ricorrente in seguito all'occupazione del terreno di proprietà dello stesso, da quantificarsi in relazione al valore del bene, da determinarsi secondo le norme vigenti ed al valore del soprasuolo, nonché al pagamento dell'indennità per il periodo di occupazione legittima, oltre interessi e rivalutazione dal 30 luglio 1993 fino al soddisfo;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Viste le memorie prodotte;

Visti gli atti tutti di causa;

Relatore alla pubblica udienza del 22 aprile il primo referendario Giovanni Iannini ed uditore, altresì, avv. Maria Luisa Gioia per il ricorrente;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

F A T T O

Il ricorrente avv. Ugo Gioia espone che, con deliberazione n. 81 del 30 aprile 1993 della Giunta municipale di Laino Borgo, è stata disposta l'occupazione temporanea e d'urgenza di parte di un appezzamento di terreno di sua proprietà, sita nel Comune di Laino Borgo e posto nel centro abitato, nell'ambito di un procedimento espropriativo per la costruzione di un mercato coperto.

A seguito dell'immissione in possesso, precisa ancora il ricorrente, è iniziata la realizzazione dell'opera, che, però, non è stata ancora completata.

Il ricorrente precisa, ancora, che il consiglio comunale, con deliberazione n. 85 del 26 ottobre 1994, ha approvato una perizia redatta dal tecnico comunale, che ha determinato il valore del bene occupato in L. 48.400.000. Egli rileva, quindi, l'erroneità della determinazione del valore del fondo, operata dal tecnico comunale, in seguito alla quale è stata corrisposta la somma indicata, accettata in acconto della maggiore somma dovuta.

Il ricorrente, pertanto, premesso che il Tribunale di Castrovillari ha declinato la giurisdizione in ordine alla domanda tesa al risarcimento dei danni subiti, ha adito questo tribunale al fine di ottenere il risarcimento dei danni ed una migliore valutazione della proprietà occupata dal Comune di Laino Borgo. La determinazione del valore non avrebbe, infatti, tenuto conto delle caratteristiche dell'immobile, della presenza di un fabbricato e del valore del soprasuolo, né del disposto dell'art. 3, comma 65, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, che determina i criteri per la fissazione del risarcimento per le occupazioni illegittime intervenute anteriormente al 30 settembre 1996. Il tecnico, inoltre, non avrebbe determinato l'indennità per il periodo di occupazione legittima. Le somme attribuite avrebbero dovuto essere comunque aumentate degli importi dovuti a titolo di interessi e rivalutazione.

Parte ricorrente chiede, quindi, che Comune di Laino Borgo sia condannato al risarcimento dei danni cagionati in seguito all'occupazione del terreno in questione, da quantificarsi in relazione al valore del bene, da deter-

minarsi secondo le norme vigenti ed al valore del soprasuolo, dedotto quanto già corrisposto con mandato n. 13 del 17 gennaio 2000, nonché al pagamento dell'indennità per il periodo di occupazione legittima, oltre interessi e rivalutazione dal 30 luglio 1993 fino al soddisfo.

Il Comune di Laino Borgo, sebbene intimato, non si è costituito in giudizio.

Parte ricorrente ha depositato memoria.

Alla pubblica udienza del 22 aprile 2005 il ricorso è stato ritenuto per la decisione.

## D I R I T T O

1. — Occorre partire dall'esame della problematica della sussistenza della giurisdizione del giudice amministrativo, evocata dallo stesso ricorrente nella memoria depositata in udienza.

Il ricorrente chiede, da un lato, che il Comune di Laino Borgo sia condannato al pagamento dell'indennità di occupazione, relativamente al periodo in cui la stessa ha avuto legittimamente luogo, vale a dire fino alla scadenza dei termini fissati nel relativo decreto e, dall'altro, che lo stesso comune sia condannato al pagamento della somma corrispondente al «... valore del bene da determinarsi secondo le leggi regolanti la materia» ed al «...valore del soprasuolo», oltre che al pagamento degli interessi sulle somme, con rivalutazione dal 30 luglio 1993.

La domanda del ricorrente pone qualche difficoltà di inquadramento, atteso che, da un lato, si afferma il diritto ad ottenere il risarcimento del danno e, dall'altro, si contesta la stima effettuata dal tecnico comunale, che non attiene al risarcimento, ma all'indennità di espropriazione.

Ciò premesso, va, tuttavia, precisato che non appare dubbio che la domanda tenda, in effetti, ad ottenere il risarcimento dei danni derivanti dalla perdita del diritto dominicale conseguente all'acquisto operato dal comune a seguito dell'irreversibile trasformazione del fondo e, quindi, in conseguenza della cosiddetta occupazione appropriativa o acquisita. Nel ricorso, infatti, si rinvengono riferimenti all'irreversibile trasformazione del fondo ed all'art. 3, comma 65, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, che dimostrano, al di là di un ragionevole dubbio, la volontà di ottenere il risarcimento dei danni connessi all'occupazione appropriativa.

2. — Riguardo a tali domande si impone la verifica della sussistenza della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. Questo in quanto, dopo l'introduzione del giudizio, è intervenuta pronuncia di parziale incostituzionalità dell'art. 34, del decreto legislativo n. 80/1998, nel testo modificato dall'art. 7, comma 1, lett. b) della legge n. 205/2000 (Corte costituzionale 6 luglio 2004, n. 204), che esplica indubbiamente i suoi effetti anche nei confronti dei giudizi in corso.

Il Giudice delle leggi si è pronunciato, tra l'altro, proprio in ordine ad una fattispecie di occupazione acquisitiva, ed ha ritenuto l'illegittimità costituzionale del primo comma dell'art. 34 del decreto legislativo n. 80/1998 per violazione dell'art. 103 Cost., primo comma della Costituzione «nella parte in cui, comprendendo nella giurisdizione esclusiva — oltre «gli atti e i provvedimenti» attraverso i quali le pubbliche amministrazioni (direttamente ovvero attraverso «soggetti alle stesse equiparati») svolgono le loro funzioni pubblicistiche in materia urbanistica ed edilizia — anche «i comportamenti», la estende a controversie nelle quali la pubblica amministrazione non esercita — nemmeno mediatamente, e cioè avvalendosi della facoltà di adottare strumenti intrinsecamente privatistici — alcun pubblico potere».

Occorre osservare, in proposito, che il fenomeno dell'occupazione acquisitiva è stato unanimemente ricondotto alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in materia urbanistica, prevista dal menzionato art. 34, che, al primo comma, ha disposto che «sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie aventi per oggetto gli atti, i provvedimenti e i comportamenti delle amministrazioni pubbliche e dei soggetti alle stesse equiparati in materia urbanistica ed edilizia».

Ciò in considerazione dell'ampia nozione di urbanistica fornita dal comma 2 dello stesso articolo e del riferimento ai comportamenti delle amministrazioni (Cass., sez. un., 15 ottobre 2003, n. 15471; Consiglio di Stato, sez. IV, 4 aprile 2003, n. 1768).

La Corte costituzionale, nella sentenza indicata, ha ritenuto che nelle fattispecie di occupazione acquisitiva la tutela in sede giurisdizionale si spiega nei confronti di una condotta illecita, che si esplica al di fuori di poteri autoritativi dell'amministrazione occupante, in considerazione della mancanza di un formale provvedimento di esproprio e della perdita di efficacia del decreto di occupazione temporanea e d'urgenza.

3. — Occorre tenere presente che, nel presente giudizio, assume rilevanza, altresì, l'art. 53 del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 325, il cui testo è riprodotto nell'art. 53 del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327, atteso che il giudizio stesso è stato introdotto successivamente all'entrata in vigore del testo unico in materia di espropriazioni, avvenuta in data 30 giugno 2003.

Tale norma, parzialmente riproduttiva del menzionato art. 34 del decreto legislativo n. 80/1998, prevede che «Sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie aventi per oggetto gli atti, i provvedimenti, gli accordi e i comportamenti delle amministrazioni pubbliche e dei soggetti ad esse equiparati, conseguenti alla applicazione delle disposizioni del testo unico».

La presenza della norma, non toccata dalla menzionata pronuncia di incostituzionalità, conduce ad affermare la persistenza, nell'ambito della sfera della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, delle controversie concernenti le fattispecie in a cui si sia verificata una situazione corrispondente a quella in cui, secondo la giurisprudenza, si realizza l'occupazione appropriativa.

Va precisato, in proposito, che il tribunale non condivide quella impostazione, fatta propria da alcune recenti pronunce, secondo la quale l'intervento della Corte costituzionale, concernente l'art. 34 del decreto legislativo n. 80 del 1998, non può non avere travolto anche l'art. 53, comma 1, del d.P.R. n. 327/2001, nella parte in cui esso stabilisce la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo anche rispetto ai comportamenti.

Tale impostazione non è, innanzi tutto, coerente con le previsioni di legge, e, segnatamente, con quelle di cui all'art. 7 della legge 11 marzo 1953, n. 87, che impongono che sia la stessa Corte costituzionale a dichiarare quali sono le altre disposizioni legislative la cui illegittimità deriva come conseguenza dalla decisione adottata.

Essa sottovaluta, inoltre, il dato oggettivo costituito dalla diversa estensione della previsione normativa, coinvolgente anche gli accordi, che non può considerarsi, perciò, meramente riproduttiva di una norma ormai espunta dall'ordinamento.

Omette, d'altra parte, di attribuire il giusto rilievo al carattere di specialità della norma rispetto a quella corrispondente concernente la materia urbanistica, che è, evidentemente, alla base della scelta legislativa di una previsione autonoma rispetto a quella di cui al menzionato art. 34 del d.lgs. n. 80/1989.

La norma di cui all'art. 53 si inserisce, infatti, in un quadro normativo, quale quello che interessa la materia delle espropriazioni, in cui vi è una forte accentuazione dei poteri di carattere autoritativo, al cui esercizio, almeno in un cospicuo numero di casi, possono ricollegarsi i comportamenti configurati come illeciti e che si caratterizza per la presenza di norme, quali quelle di cui all'art. 43, che, sia pure nell'ottica del superamento del fenomeno dell'occupazione acquisitiva, sembrerebbero strettamente collegate alla previsione concernente la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in ordine ai comportamenti dell'amministrazione pubblica (il riferimento è alla mera utilizzazione del bene per finalità di pubblico interesse, cui è attribuita autonoma rilevanza giuridica nel quadro dell'esercizio della funzione pubblica).

Ferme le considerazioni ora svolte anche riguardo alle possibili implicazioni della specialità della norma, il tribunale ritiene la non manifesta infondatezza della questione della conformità dell'art. 53, comma 1, del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 325 (il cui testo è riprodotto nell'art. 53, comma 1, del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327) al disposto dell'art. 103 della Costituzione, che, al primo comma, prevede che il Consiglio di Stato e gli altri organi di giustizia amministrativa hanno giurisdizione per la tutela nei confronti della pubblica amministrazione degli interessi legittimi e, in particolari materie indicate dalla legge, anche dei diritti soggettivi.

Come risulta essere stato già rilevato (T.a.r. Abruzzo, sez. Pescara, 21 ottobre 2004 n. 868), gli argomenti che hanno indotto la Corte costituzionale a dichiarare la parziale illegittimità del più volte richiamato art. 34, comma 1, del d.lgs. n. 80 del 1998, ben potrebbero riferirsi anche all'art. 53 in discorso, che, come segnalato, riprende la previsione relativa alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in ordine alle controversie riguardanti i comportamenti delle amministrazioni pubbliche, quali quelle implicanti l'acquisto della proprietà per il fenomeno dell'occupazione acquisitiva (la questione di legittimità costituzionale della norma di cui all'art. 53 è stata, altresì, sollevata da questo tribunale sez. I, con ordinanza 22 ottobre 2004 n. 104).

Occorre considerare che la Corte nella menzionata sentenza n. 204, ha posto in luce che l'art. 103, primo comma, della Costituzione «... non ha conferito al legislatore ordinario una assoluta ed incondizionata discrezio-

nalità nell'attribuzione al giudice amministrativo di materie devolute alla sua giurisdizione esclusiva, ma gli ha conferito il potere di indicare "particolari materie" nelle quali "la tutela nei confronti della pubblica amministrazione" investe "anche" diritti soggettivi».

Tali principi hanno indotto la Corte costituzionale a ritenere non conformi al dettato costituzionale, tra le altre, le previsioni dell'art. 34 del d.lgs. n. 80 del 1998, nella parte in cui hanno compreso nella giurisdizione esclusiva in materia urbanistica ed edilizia, oltre gli atti e i provvedimenti, anche i comportamenti, estendendo l'ambito di essa fino a comprendere controversie nelle quali la pubblica amministrazione non esercita, nemmeno mediamente, alcun pubblico potere, non essendo sufficiente a radicare la giurisdizione del giudice amministrativo il generico coinvolgimento di un pubblico interesse nella controversia.

L'art. 53 del Testo Unico delle espropriazioni contiene una norma che, pur non essendo meramente riproduttiva dell'art. 34 del d.lgs. n. 80 del 1998 e pur possedendo il già segnalato carattere di specialità, riconduce alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo fattispecie nelle quali si pone la questione dell'acquisto della proprietà in conseguenza di meri comportamenti dell'amministrazione. In considerazione di ciò, il tribunale ritiene di dover sollevare d'ufficio, in quanto non manifestamente infondata, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 53 in discorso, per contrasto con l'art. 103 della Costituzione.

4. — Quanto alla rilevanza della questione, si è detto in precedenza che il giudizio, concernente una fattispecie acquisita perfezionatasi prima dell'entrata in vigore del nuovo testo unico in materia di espropriazioni, avvenuta il 30 giugno 2003, è stato introdotto successivamente a tale data, giacché il ricorso è stato notificato nel maggio del 2004 e depositato il 1° giugno 2004. In base al disposto dell'art. 5 c.p.c., secondo cui la giurisdizione e la competenza si determinano con riguardo alla legge vigente ed allo stato di fatto esistente al momento della proposizione della domanda, la norma di cui al richiamato art. 53 risulta senz'altro applicabile alla fattispecie.

La fondatezza della sollevata questione di legittimità costituzionale inciderebbe, pertanto, sulla giurisdizione del giudice adito.

5. — In conclusione, il collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 53, comma 1, del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 325 (cui è conforme l'art. 53, comma 1, del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327) per contrasto con l'art. 103 della Costituzione, nella parte in cui è previsto che sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie concernenti i comportamenti delle amministrazioni pubbliche, e dei soggetti equiparati, in materia di espropriazione per pubblica utilità.

Il giudizio, pertanto, va sospeso e gli atti vanno rimessi alla Corte costituzionale per il giudizio incidentale di costituzionalità.

*P. Q. M.*

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

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 53, comma 1, del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 325 (cui è conforme l'art. 53, comma 1, del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327) per contrasto con l'art. 103 della Costituzione, nella parte in cui tali norme prevedono che sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie concernenti i comportamenti delle amministrazioni pubbliche, e dei soggetti equiparati, in materia di espropriazione per pubblica utilità.*

*Sospende il presente giudizio e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

*Ordina alla segreteria di notificare la presente ordinanza alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché di comunicare la stessa ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Catanzaro, nella Camera di consiglio del 22 aprile 2005.

*Il Presidente: MASTROCOLA*

*Il giudice estensore: IANNINI*

N. 464

*Ordinanza del 6 giugno 2005 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per la Calabria - Catanzaro sul ricorso proposto da Sculco Cesira Maria Emilia ed altri contro A.N.A.S. S.p.a. ed altri*

**Giustizia amministrativa - Controversie aventi ad oggetto comportamenti delle amministrazioni pubbliche in materia di espropriazione per pubblica utilità - Devoluzione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo - Ingiustificato ampliamento della sfera di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.**

- Decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 325, art. 53, comma 1.
- Costituzione, art. 103.

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 1566/2003, proposto da Sculco Cesira Maria Emilia, Sculco Eugenia Clorinda Maria, Sculco Daniela Eugenia Teresa, Sculco Santo Pasquale Francesco, rappresentati e difesi dagli avvocati Rosario Medici e Vincenzo Medici ed elettivamente domiciliati in Catanzaro, via Indipendenza n. 21, presso lo studio dell'avv. Francesca Attinà;

Contro A.N.A.S. S.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Catanzaro e presso questa domiciliato in Catanzaro, via G. Da Fiore;

Nonché contro impresa Pizzarotti & C., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in proprio e quale Capogruppo mandataria dell'ATI Imprese Pizzarotti & C. e Perri Tommaso S.p.a., rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Sardo ed elettivamente domiciliato in Catanzaro, via Burza n. 41, presso lo studio dell'avv. Raimondo Garcea; per il riconoscimento del diritto dei ricorrenti alla restituzione dell'area di loro proprietà, sita nel Comune di Crotona, distinta in catasto al foglio n. 22, particelle n. 577, 578, 580 e 603; e per la condanna dell'Impresa Pizzarotti & C. in solido con l'Azienda nazionale per le strade al risarcimento dei danni subiti dai ricorrenti in seguito all'occupazione delle aree di loro proprietà;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Azienda nazionale per le strade e dell'Impresa Pizzarotti;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti di causa;

Relatore alla pubblica udienza del 22 aprile il primo referendario Giovanni Iannini ed uditi, altresì, i difensori delle parti, come da verbale di udienza;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue;

## F A T T O

I ricorrenti Cesira Maria Emilia Sculco, Eugenia Clorinda Maria Sculco, Daniela Eugenia Teresa Sculco, Santo Pasquale Francesco Sculco espongono che, con decreto n. 1564 del 17 ottobre 1990 del Prefetto di Catanzaro, veniva disposta, nell'ambito di una procedura espropriativa, l'occupazione in via temporanea e d'urgenza di un'area, di proprietà degli stessi, sita nel comune di Crotona, estesa circa 4.500 metri quadrati. Procedeva all'occupazione il Raggruppamento di imprese Perri Tommaso Pizzarotti, appaltatore dell'A.N.A.S.

Gli stessi aggiungono che, scaduti i termini dell'occupazione, senza intervento di alcun decreto di espropriazioni, i lavori di ammodernamento della strada statale n. 106 venivano ultimati nel corso dell'anno 1996.

I ricorrenti sottolineano che non è mai intervenuto decreto di espropriazione dell'area e che, nonostante il completamento dell'opera pubblica, non può ritenersi più operante il meccanismo di acquisizione del bene alla mano pubblica mediante la cosiddetta occupazione acquisitiva, in quanto, con decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo del 30 maggio 2000, esso è stato ritenuto contrario ai principi di cui all'art. 1 del 1° Protocollo addizionale della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo. Chiedono, pertanto, la dichiarazione del diritto alla restituzione dell'area. Chiedono, inoltre, la condanna dell'Impresa Pizzarotti & C., in solido con l'A.N.A.S., al risarcimento dei danni subiti dai ricorrenti in seguito all'illecita occupazione delle aree di loro proprietà.

Si è costituita l'A.N.A.S. che, dedotto il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, ha eccepito il proprio difetto di legittimazione. Ha, inoltre, dedotto l'infondatezza della domanda e l'intervenuta prescrizione.

Si è costituita, altresì, l'Impresa Pizzarotti deducendo l'infondatezza delle domande e l'intervenuta prescrizione.

Alla pubblica udienza del 22 aprile 2005 il ricorso è stato ritenuto per la decisione.

## D I R I T T O

1. — Occorre partire dall'esame della problematica della sussistenza della giurisdizione del giudice amministrativo, sollevata dalla difesa dell'A.N.A.S.

La domanda dei ricorrenti, come premesso nell'esposizione in fatto, è diretta, *in primis*, alla restituzione dell'area oggetto dell'occupazione ai fini della realizzazione dell'opera pubblica e ciò sul presupposto della non intervenuta acquisizione della proprietà alla mano pubblica, nonostante l'irreversibile trasformazione del fondo, conseguente alla realizzazione dell'opera stessa. Essi, infatti, precisano che nell'anno 1996 sono stati ultimati i lavori di costruzione del tratto di strada ricadente nella porzione di terreno di loro proprietà.

Il mancato operare di quel particolare modo di acquisto della proprietà conosciuto come occupazione appropriativa o acquisitiva viene ricondotta all'intervento della Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha ravvisato la contrarietà del regime dell'occupazione appropriativa rispetto al principio di legalità sancito dall'art. 1 del 1° Protocollo addizionale della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo.

Osserva il tribunale che, pur considerando l'oggetto delle domande, tese, come precisato, anche alla restituzione del fondo, ciò non toglie che le pretese fatte valere dai ricorrenti sono rivolte ad ottenere tutela in una situazione nella quale l'amministrazione ha attuato l'irreversibile trasformazione del fondo a seguito dell'occupazione protrattasi oltre i termini originariamente fissati, nell'ambito di un procedimento di espropriazione avente alla base una dichiarazione di pubblica utilità, omettendo di emettere in modo tempestivo un formale provvedimento di esproprio.

La tutela di carattere restitutorio e risarcitorio viene invocata, pertanto, di fronte ad un'attività dell'amministrazione, che, presentando le caratteristiche ora delineate, si configura come mero comportamento, non costituente esercizio di pubblico potere.

2. — Riguardo a tali domande si impone la verifica della sussistenza della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. Questo in quanto, dopo l'introduzione del giudizio, è intervenuta pronuncia di parziale incostituzionalità dell'art. 34, comma 1, del decreto legislativo n. 80/1998, nel testo modificato dall'art. 7, comma 1, lett. b) della legge n. 205/2000 (Corte costituzionale 6 luglio 2004, n. 204), che esplica indubbiamente i suoi effetti anche nei confronti dei giudizi in corso.

Il Giudice delle leggi si è pronunciato, tra l'altro, proprio in ordine ad una fattispecie di occupazione acquisitiva, ed ha ritenuto l'illegittimità costituzionale del primo comma dell'art. 34 del decreto legislativo n. 80/1998 per violazione dell'art. 103 Cost., primo comma, della Costituzione «nella parte in cui, comprendendo nella giurisdizione esclusiva — oltre “gli atti e i provvedimenti” attraverso i quali le pubbliche amministrazioni (direttamente ovvero attraverso “soggetti alle stesse equiparati”) svolgono le loro funzioni pubblicistiche in materia urbanistica ed edilizia — anche “i comportamenti”, la estende a controversie nelle quali la pubblica amministrazione non esercita — nemmeno mediatamente, e cioè avvalendosi della facoltà di adottare strumenti intrinsecamente privatistici — alcun pubblico potere».

Occorre osservare, in proposito, che il fenomeno dell'occupazione acquisitiva è stato unanimemente ricondotto alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in materia urbanistica, prevista dal menzionato art. 34, che, al primo comma, ha disposto che «sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie aventi per oggetto gli atti, i provvedimenti e i comportamenti delle amministrazioni pubbliche e dei soggetti alle stesse equiparati in materia urbanistica ed edilizia». Ciò in considerazione dell'ampia nozione di urbanistica fornita dal comma 2 dello stesso articolo e del riferimento ai comportamenti delle amministrazioni (Cass. sez. un., 15 ottobre 2003, n. 15471; Consiglio di Stato, sez. IV, 4 aprile 2003, n. 1768).

La Corte costituzionale, nella sentenza indicata, ha ritenuto che nelle fattispecie di occupazione acquisitiva la tutela in sede giurisdizionale si spiega nei confronti di una condotta illecita, che si esplica al di fuori di poteri autoritativi dell'amministrazione occupante, in considerazione della mancanza di un formale provvedimento di esproprio e della perdita di efficacia del decreto di occupazione temporanea e d'urgenza.

3. — Occorre tenere presente che, nel presente giudizio, assume rilevanza, altresì, l'art. 53 del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 325, il cui testo è riprodotto nell'art. 53 del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327, atteso che il giudizio stesso è stato introdotto successivamente all'entrata in vigore del Testo unico in materia di espropriazioni, avvenuta in data 30 giugno 2003.

Tale norma, parzialmente riprodotto del menzionato art. 34 del decreto legislativo n. 80/1998, prevede che «Sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie aventi per oggetto gli atti, i provvedimenti, gli accordi e i comportamenti delle amministrazioni pubbliche e dei soggetti ad esse equiparati, conseguenti alla applicazione delle disposizioni del testo unico».

La presenza della norma, non toccata dalla menzionata pronuncia di incostituzionalità, conduce ad affermare la persistenza, nell'ambito della sfera della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, delle controversie concernenti le fattispecie in cui si sia verificata una situazione corrispondente a quella in cui, secondo la giurisprudenza, si realizza l'occupazione appropriativa (che questa si sia o meno verificata è questione ulteriore).

Va precisato, in proposito, che il tribunale non condivide quella impostazione, fatta propria da alcune recenti pronunce, secondo la quale l'intervento della Corte costituzionale, concernente l'art. 34 del decreto legislativo n. 80 del 1998, non può non avere travolto anche l'art. 53, comma 1 del d.P.R. n. 327/2001, nella parte in cui esso stabilisce la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo anche rispetto ai comportamenti.

Tale impostazione non è, innanzi tutto, coerente con le previsioni di legge, e, segnatamente, con quelle di cui all'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, che impongono che sia la stessa Corte costituzionale a dichiarare quali sono le altre disposizioni legislative la cui illegittimità deriva come conseguenza dalla decisione adottata.

Essa sottovaluta, inoltre, il dato oggettivo costituito dalla diversa estensione della previsione normativa, coinvolgente anche gli accordi, che non può considerarsi, perciò, meramente riprodotto di una norma ormai espunta dall'ordinamento.

Omette, d'altra parte, di attribuire il giusto rilievo al carattere di specialità della norma rispetto a quella corrispondente concernente la materia urbanistica, che è, evidentemente, alla base della scelta legislativa di una previsione autonoma rispetto a quella di cui al menzionato art. 34 del decreto legislativo n. 80/1989.

La norma di cui all'art. 53 si inserisce, infatti, in un quadro normativo, quale quello che interessa la materia delle espropriazioni, in cui è una forte accentuazione dei poteri di carattere autoritativo, al cui esercizio, almeno in un cospicuo numero di casi, possono ricollegarsi i comportamenti configurati come illeciti e che si caratterizza per la presenza di norme, quali quelle di cui all'art. 43, che, sia pure nell'ottica del superamento del fenomeno dell'occupazione acquisitiva, sembrerebbero strettamente collegate alla previsione concernente la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in ordine ai comportamenti dell'amministrazione pubblica (il riferimento è alla mera utilizzazione del bene per finalità di pubblico interesse, cui è attribuita autonoma rilevanza giuridica nel quadro dell'esercizio della funzione pubblica).

Ferme le considerazioni ora svolte anche riguardo alle possibili implicazioni della specialità della norma, il tribunale ritiene la non manifesta infondatezza della questione della conformità dell'art. 53, comma 1, del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 325 (il cui testo è riprodotto nell'art. 53, comma 1, del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327) al disposto dell'art. 103 della Costituzione, che, al primo comma, prevede che il Consiglio di Stato e gli altri organi di giustizia amministrativa hanno giurisdizione per la tutela nei confronti della pubblica amministrazione degli interessi legittimi e, in particolari materie indicate dalla legge, anche dei diritti soggettivi.

Come risulta essere stato già rilevato (T.A.R. Abruzzo, sez. Pescara, 21 ottobre 2004, n. 868), gli argomenti che hanno indotto la Corte costituzionale a dichiarare la parziale illegittimità del più volte richiamato art. 34, comma 1, del decreto legislativo n. 80 del 1998, ben potrebbero riferirsi anche all'art. 53 in discorso, che, come segnalato, riprende la previsione relativa alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in ordine alle controversie riguardanti i comportamenti delle amministrazioni pubbliche, quali quelle implicanti l'acquisto della proprietà per il fenomeno dell'occupazione acquisitiva (la questione di legittimità costituzionale della norma di cui all'art. 53 è stata, altresì, sollevata da questo tribunale, sez. I, con ordinanza 22 ottobre 2004, n. 104).

Occorre considerare che la Corte nella menzionata sentenza n. 204, ha posto in luce che l'art. 103, primo comma, della Costituzione «... non ha conferito al legislatore ordinario una assoluta ed incondizionata discrezionalità nell'attribuzione al giudice amministrativo di materie devolute alla sua giurisdizione esclusiva, ma gli ha conferito il potere di indicare "particolari materie" nelle quali "la tutela nei confronti della pubblica amministrazione" investe "anche" diritti soggettivi».

Tali principi hanno indotto la Corte costituzionale a ritenere non conformi al dettato costituzionale, tra le altre, le previsioni dell'art. 34 del decreto legislativo n. 80 del 1998, nella parte in cui hanno compreso nella giurisdizione esclusiva in materia urbanistica ed edilizia, oltre gli atti e i provvedimenti, anche i comportamenti, esten-

dendo l'ambito di essa fino a comprendere controversie nelle quali la pubblica amministrazione non esercita, nemmeno mediante, alcun pubblico potere, non essendo sufficiente a radicare la giurisdizione del giudice amministrativo il generico coinvolgimento di un pubblico interesse nella controversia.

L'art. 53 del Testo Unico delle espropriazioni contiene una norma che, pur non essendo meramente riproduttiva dell'art. 34 del decreto legislativo n. 80 del 1998 e pur possedendo il già segnalato carattere di specialità, riconduce alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo fattispecie nelle quali si pone la questione dell'acquisto della proprietà in conseguenza di meri comportamenti dell'amministrazione. In considerazione di ciò, il tribunale ritiene di dover sollevare d'ufficio, in quanto non manifestamente infondata, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 53 in discorso, per contrasto con l'art. 103 della Costituzione.

4. — Quanto alla rilevanza della questione, si è detto in precedenza che il giudizio, concernente una fattispecie perfezionatasi prima dell'entrata in vigore del nuovo Testo unico in materia di espropriazioni, avvenuta il 30 giugno 2003, è stato introdotto successivamente a tale data, giacché il ricorso è stato notificato nel novembre 2003 e depositato il giorno 25 dello stesso mese. In base al disposto dell'art. 5 c.p.c., secondo cui la giurisdizione e la competenza si determinano con riguardo alla legge vigente ed allo stato di fatto esistente al momento della proposizione della domanda, la norma di cui al richiamato art. 53 risulta senz'altro applicabile alla fattispecie.

La fondatezza della sollevata questione di legittimità costituzionale inciderebbe, pertanto, sulla giurisdizione del giudice adito.

5. — In conclusione, il Collegio ritiene rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 53, comma 1, del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 325 (cui è conforme l'art. 53, comma 1, del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327) per contrasto con l'art. 103 della Costituzione, nella parte in cui è previsto che sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie concernenti i comportamenti delle amministrazioni pubbliche, e dei soggetti equiparati, in materia di espropriazione per pubblica utilità.

Il giudizio, pertanto, va sospeso e gli atti vanno rimessi alla Corte costituzionale per il giudizio incidentale di costituzionalità.

*P. Q. M.*

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

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 53, comma 1, del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 325 (cui è conforme l'art. 53, comma 1, del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327) per contrasto con l'art. 103 della Costituzione, nella parte in cui tali norme prevedono che sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie concernenti i comportamenti delle amministrazioni pubbliche, e dei soggetti equiparati, in materia di espropriazione per pubblica utilità.*

*Sospende il presente giudizio e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

*Ordina alla segreteria di notificare la presente ordinanza alle parti in causa ed ai Presidente del Consiglio dei ministri, nonché di comunicare la stessa ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Così deciso in Catanzaro, nella Camera di consiglio del 22 aprile 2005.

*Il Presidente: MASTROCOLA*

*L'estensore: IANNINI*

N. 465

*Ordinanza del 4 settembre 2003 (pervenuta alla Corte costituzionale il 29 agosto 2005)  
emessa dal Tribunale di Pescara nel procedimento civile vertente tra Marzola Angelo contro A.S.L. di Pescara - Penne*

**Lavoro (rapporto di) - Dipendenti ASL - Centralinisti non vedenti - Indennità di mansione - Limitazione ai lavoratori non vedenti assunti in detta qualifica in base alle norme relative alla disciplina del collocamento obbligatorio - Conseguente esclusione della corresponsione dell'indennità predetta ai centralinisti non vedenti assunti in base a procedura concorsuale - Ingiustificato diverso trattamento di situazioni analoghe - Violazione del principio di retribuzione proporzionata ed adeguata.**

- Legge 29 marzo 1985, n. 113, art. 9.
- Costituzione, artt. 3 e 36, primo comma.

## IL TRIBUNALE

A scioglimento della riserva che precede osserva.

Come è dato rilevare negli atti di causa, l'amministrazione resistente ha revocato l'indennità di mansioni, già da vari anni in godimento del ricorrente ai sensi dell'art. 9, legge 29 marzo 1985, n. 113, avendo inteso avvalersi del tenore letterale di detto disposto legislativo, alla stregua del quale l'accesso alla indennità in parola è consentito limitatamente ai centralinisti non vedenti occupati in base alle norme relative alla rispettiva disciplina sul collocamento obbligatorio; requisito nella specie insussistente, per essere stato il ricorrente immesso nelle mansioni di centralinista (non vedente) in esito al positivo superamento di ordinaria procedura concorsuale pubblica.

Occorre peraltro rimarcare che, ai sensi del richiamato art. 9, legge n. 113/1985, la erogazione della indennità di mansione è correlata, oltre che al profilo afferente alle modalità di ingresso occupazionale, alla connotazione oggettiva della «particolare usura» normativamente conferita alle prestazioni di lavoro dei centralinisti telefonici non vedenti.

Orbene, il riduttivo ambito di operatività di detta disposizione di legge, nei termini invocati dall'Amministrazione resistente, appare in contrasto in primo luogo con l'art. 3 della Carta costituzionale, nella misura in cui a parità di contenuti e di modalità esplicative della mansione, nonché del tenore particolarmente usurante della stessa (qualora essa sia svolta da lavoratore non vedente), la causa di discriminazione ai fini dell'accesso, o meno, al trattamento indennitario venga identificata esclusivamente nel titolo di immissione nella mansione medesima.

Ma, a parere del remittente, dalla disposizione dell'art. 9, legge n. 113/1985, risulterebbe vulnerato anche il precetto costituzionale di cui all'art. 36, primo comma, laddove l'attribuzione del trattamento integrativo, riconosciuto in favore dei non vedenti, che appartengano alla rispettiva categoria protetta, proprio in funzione della maggiore penosità insita nella mansione di centralinista, venisse invece negata all'omologo centralinista non vedente, per altro titolo immesso ed adibito nella stessa mansione.

Alla luce delle osservazioni svolte si ravvisa la fondatezza della questione di illegittimità costituzionale dell'art. 9, legge n. 113/1985, in relazione ai richiamati precetti costituzionali, sotto i profili e nei sensi innanzi espliciti.

*P. Q. M.*

*Sospeso il presente procedimento, dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per il conseguente giudizio di legittimità costituzionale.*

*Ordina altresì che a cura della cancelleria siano espletati gli adempimenti e le comunicazioni di cui all'art. 23, legge n. 87 del 1953.*

Pescara, addì 3 settembre 2003

*Il giudice: MAFFEI*

05C0975

N. 466

*Ordinanza del 4 giugno 2005 emessa dal Tribunale regionale di giustizia amministrativa di Trento sul ricorso proposto da Caushaj Hasan contro Ministero dell'interno - Commissariato del Governo per la Provincia di Trento*

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

- Decreto legge 9 settembre 2002, n. 195, art. 1, comma 8, lett. a), convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1 della legge 9 ottobre 2002, n. 222.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 35, primo comma.

## IL TRIBUNALE REGIONALE DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA

Ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso n. 150 del 2004 proposto da Caushaj Hasan, rappresentato e difeso dall'avv. Mario Fedrizzi e presso lo stesso domiciliato in Trento, Via Roggia Grande n. 16;

Contro il Ministero dell'interno - Commissariato del Governo per la Provincia di Trento, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura distrettuale dello Stato e presso la stessa domiciliati in Trento, largo Porta Nuova n. 9; per l'annullamento, previa sospensiva: del decreto del Commissario del Governo per la Provincia di Trento prot. n. SP/884/PRT/775/2003 del 4 agosto 2003, non notificato al ricorrente, con il quale veniva respinta l'istanza di regolarizzazione del soggiorno in Italia del medesimo per «mancato rilascio del n.o. da parte della questura in quanto lo straniero è stato precedentemente espulso ed accompagnato alla frontiera».

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'amministrazione statale intimata;

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi alla pubblica udienza del 29 aprile 2005 — relatore il cons. Mario Mosconi — l'avv. Federico Fedrizzi, in dichiarata sostituzione dell'avv. Mario Fedrizzi, per il ricorrente e l'avvocato dello Stato Guido Denicolò per l'amministrazione resistente;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

## F A T T O

Con ricorso notificato in data 24 maggio 2004 il signor Hasan Caushaj, cittadino albanese, impugnava, chiedendone l'annullamento, previa sospensiva, il decreto del Commissario del Governo per la Provincia di Trento del 4 agosto 2003 (prot. n. SP/884/PRT/775/2003), con il quale — a seguito del diniego di nulla osta da parte della Questura di Trento, in quanto lo straniero risulta precedentemente «espulso ed accompagnato alla frontiera — è stata respinta la domanda di regolarizzazione del lavoratore extracomunitario ricorrente proposta dal datore di lavoro signor Giorgio Cont ai sensi del d.l. 9 settembre 2002, n. 195 (convertito con la legge 9 ottobre 2002, n. 222).

A sostegno del ricorso deduceva le seguenti censure in diritto:

1) illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 8, lett. a), del d.l. n. 195/2002, come modificato dalla legge n. 222/2002, nella parte in cui esclude dalla possibilità di regolarizzazione il lavoratore extracomunitario colpito da un provvedimento di espulsione con accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica;

2) violazione di legge per erronea interpretazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 8, lett. a) del d.l. 9 settembre 2002, n. 195, come modificato dalla legge 9 ottobre 2002, n. 222.

Si costituiva in giudizio l'amministrazione statale (centrale e periferica) intimata, eccependo in via preliminare il difetto di legittimazione attiva del ricorrente — dato che il provvedimento impugnato è stato adottato nei confronti di un'istanza presentata da altro soggetto (datore di lavoro del ricorrente medesimo) — e contestando nel merito la fondatezza del ricorso, chiedendone quindi il rigetto.

Con ordinanze n. 59/2004 e n. 73/2004 veniva respinta la formulata (e rinnovata) domanda incidentale di sospensione (per l'intervenuta modifica del rapporto di lavoro), facendo peraltro salvi «gli ulteriori provvedimenti della p.a. alla luce della nuova circostanza lavorativa in fatto individuata e pacifica».

Alla pubblica udienza del 15 aprile 2005 la causa è stata trattenuta in decisione.

## D I R I T T O

1. — Va, anzitutto, precisato che l'impugnato decreto commissariale costituisce la rigorosa applicazione del disposto del citato art. 1, comma 8, lett. a), del d.l. n. 195 del 2002, convertito nella legge n. 222 del 2002 (Disposizioni urgenti in materia di legalizzazione del lavoro irregolare di extracomunitari), che esclude la possibilità di regolarizzare la posizione del lavoratore extracomunitario quando esso sia stato colpito da un provvedimento di espulsione con successivo accompagnamento alla frontiera.

Tale situazione ricorre appunto nel caso di specie, come si evince dal decreto del Prefetto della Provincia di Crotone del 21 marzo 2001, con il quale il signor Hasan Caushaj è stato espulso dal territorio nazionale — disponendone l'accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica —, semplicemente in quanto entrato in Italia «attraversando il confine del territorio italiano a Bari, sottraendosi ai controlli di frontiera».

Appare allora evidente che la decisione del ricorso nel merito dipende esclusivamente dalla valutazione in ordine alla possibile incostituzionalità (parziale) della citata norma (non venendo qui in considerazione — e lo si afferma *incidenter tantum* — gli altri aspetti ostativi posti dalla stessa): di qui la rilevanza processuale della questione di legittimità costituzionale della norma medesima.

Al qual riguardo, giova rammentare che detta questione è già stata sottoposta da questo tribunale amministrativo per due casi analoghi (ordinanze n. 14 e n. 15 del 2004) al vaglio di codesto Giudice delle leggi, il quale peraltro l'ha dichiarata «inammissibile» sotto il profilo dell'impossibilità del controllo sulla rilevanza del giudizio di merito per omessa motivazione dei provvedimenti di espulsione (ordinanza n. 126 del 2005).

Orbene, nel caso in esame la circostanza negativa segnalata dalla Corte non è ravvisabile, dato che il motivo della disposta espulsione di Hasan Caushaj trova esplicita menzione nel richiamato decreto prefettizio ed individua essenzialmente la presenza dell'interessato sul territorio italiano in assenza del regolare permesso di soggiorno. Ancora in tema di rilevanza si profila infondato, anche ad una prima e sommaria delibazione l'eccepito difetto di legittimazione attiva del soggetto ricorrente, perché, per quanto il rigetto si rivolga formalmente nei confronti dell'istanza proveniente dal datore (attualmente sostituito, per giunta, da altro datore), l'incidenza sostanziale sulla posizione giuridica dello straniero è innegabile, come del resto finisce per ammettere la stessa difesa erariale, sia pure ai fini del riconoscimento di un interesse qualificato dell'extracomunitario.

Ciò chiarito ai fini della «rilevanza» nel presente processo della predetta questione di legittimità costituzionale, ritiene il collegio che la stessa «non sia manifestamente infondata» con riferimento agli artt. 3, primo comma, e 35, primo comma, Cost., nei termini appresso indicati.

2. — Statuisce, in concreto, l'art. 1, comma 8, lett. a), del d.l. n. 195 del 2002 (nel testo sostituito dalla legge di conversione) che le disposizioni sulla legalizzazione del rapporto di lavoro non si applicano ai lavoratori extracomunitari «nei confronti dei quali sia stato emesso un provvedimento di espulsione per motivi diversi dal mancato rinnovo del permesso di soggiorno, salvo che sussistano le condizioni per la revoca del provvedimento in presenza di circostanze obiettive riguardanti l'inserimento sociale»; revoca che «non può essere in ogni caso disposta» non solo nelle ovvie e giustificate ipotesi di fatti a rilevanza penale, ma anche quando il lavoratore extracomunitario «risulti destinatario di un provvedimento di espulsione mediante accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica».

Questa parte della riportata norma pone, ad avviso del collegio, seri dubbi di costituzionalità sotto una duplice angolatura.

A) In primo luogo essa, con riguardo alle altre ipotesi ivi segnate e con richiamo all'art. 13 del T.U. sull'immigrazione (d.lgs. n. 286 del 1998 e succ. modif.), viene ad operare un identico trattamento negativo per situazioni profondamente diverse e cioè da un lato le espulsioni, eseguite coattivamente, per motivi di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato o di pericolosità sociale, e dall'altro le espulsioni, mediante accompagnamento alla frontiera a mezzo della forza pubblica, per mera inerzia dell'interessato, spesso dovuta a difficoltà oggettive prive di una qualsivoglia rilevanza penale.

Una siffatta scelta del legislatore, ingiustificata sul piano logico-giuridico ed inconcepibile in relazione alle intrinseche finalità della legge, appare in contrasto il fondamentale principio di eguaglianza di cui all'art. 3, primo comma, Cost., che, imponendo appunto un eguale trattamento delle situazioni giuridiche identiche, vieta, per converso, l'adozione di una stessa disciplina per posizioni radicalmente differenziate, come quella di specie.

B) In secondo luogo la norma in esame, laddove introduce il divieto di «revoca» del provvedimento di espulsione nell'ipotesi indicata (mero accompagnamento alla frontiera, senza presupposti di ordine pubblico o di pericolosità sociale), sembra porsi in palese contrasto con il principio (precettivo e programmatico) di cui all'art. 35, primo comma Cost. secondo cui «la Repubblica tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni».

Non v'è, infatti, dubbio che la regolarizzazione del rapporto di lavoro del cittadino extracomunitario concorre in maniera determinante a quell'«inserimento sociale» di cui parla la norma, rappresentando nel contempo la condizione per la «revoca» del provvedimento di espulsione.

Una scelta restrittiva sul punto non è certo conforme, sotto tale profilo, alla *ratio* della legge in parola e non risulta perciò stesso in sintonia con il richiamato canone costituzionale.

3. — Alla luce delle esposte considerazioni, il collegio ritiene non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, *in parte qua* dell'art. 1, comma 8, lett. a), del d.l. 9 settembre 2002, n. 195 (convertito con la legge 9 settembre 2002, n. 222), innegabile essendo d'altra parte, nei termini sopra prospettati, la sua rilevanza ai fini della decisione nel merito del ricorso in epigrafe.

*P. Q. M.*

*Visti gli artt. 134 Cost., 1 della legge Cost. 9 febbraio 1948, n. 1, 23 sgg. della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata — con riferimento agli artt. 3, primo comma, e 35, primo comma, Cost. — la questione di legittimità costituzionale, in parte qua, dell'art. 1, comma 8, lett. a), del d.l. 9 settembre 2002, n. 195 (Disposizioni urgenti in materia di legalizzazione del lavoro irregolare di extracomunitari), convertito con la legge 9 ottobre 2002, n. 222.*

*Sospende il giudizio in corso ed ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

*Ordina alla segreteria di questo tribunale di provvedere alla notifica della presente ordinanza alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché alla comunicazione della stessa al Presidente della Camera dei deputati ed al Presidente del Senato della Repubblica.*

Così deciso in Trento, nella Camera di consiglio del 29 aprile 2005.

*Il Presidente estensore: NUMERICO*

N. 467

*Ordinanza del 24 gennaio 2005 (pervenuta alla Corte costituzionale il 29 agosto 2005) emessa dal Giudice di pace di Gravina in Puglia nel procedimento civile vertente tra Chieffi Gabriella contro Comune di Gravina in Puglia*

**Circolazione stradale - Patente a punti - Decurtazione del punteggio per violazioni del codice della strada - Applicazione a carico del proprietario del veicolo che non indichi i dati dell'effettivo trasgressore - Denunciata introduzione di un'ipotesi di responsabilità oggettiva estranea al vigente sistema sanzionatorio penale e amministrativo - Contrasto con il principio della responsabilità personale - Lesione del diritto di difesa - Irragionevole imposizione al proprietario di un comportamento inesigibile.**

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 126-*bis*, comma 2, come modificato dal d.l. 27 giugno 2003, n. 151, convertito con modifiche nella legge 1° agosto 2003, n. 214.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 27, primo comma; legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 3; cod. pen., art. 42.

#### IL GIUDICE DI PACE

Ha emesso la seguente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale nella causa civile iscritta al n. 566/04 R.G.A.C. tra Chieffi Gabriella, residente in Potenza, via Pretoria, 63, rappresentata e difesa dall'avv. Arturo Andriuolo, presso il quale, in Gravina in Puglia, via don Saverio Valerio n. 5, studio avv. Gennaro Ceci, è elettivamente domiciliata (mandato a margine del ricorso), opponente e Comune di Gravina in Puglia, in persona del suo Sindaco, contumace, opposto.

Oggetto: opposizione a contravvenzione stradale.

Premesso che con ricorso depositato il 23 ottobre 2004 Chieffi Gabriella ha proposto opposizione avverso la contravvenzione stradale di cui al verbale n. 10939/2004/V, che gli è stato il 25 agosto 2004 dalla Polizia municipale di Gravina in Puglia per infrazione all'art. 146, commi 1 e 3 del cod. strad. (d.lgs. 30 aprile 1992 n. 285 e successive modifiche ed integrazioni), accertata il 7 agosto 2004, a carico della sua Opel BP270BK, a mezzo di apparecchiatura «Photored F17A», connessa elettronicamente all'impianto semaforico installato in questo comune all'intersezione tra Viale Giudici Falcone e Borsellino e la s.s. 96;

che per tale infrazione è prevista, quale sanzione accessoria, la decurtazione di sei sulla patente di guida;

che il ricorrente ha posto il problema della illegittimità costituzionale dell'art. 126-*bis*, comma 2, c.d.s. nella parte in cui prevede, nel caso in cui il conducente non sia stato identificato al momento dell'accertamento dell'illecito, che la decurtazione del punteggio dalla patente va attribuita, se munito di patente, al proprietario del veicolo, salvo che questi, entro trenta giorni dalla notifica del verbale di contestazione, non comunichi chi era effettivamente alla guida del mezzo al momento dell'accertamento;

che, a suo avviso, tale previsione legislativa violerebbe gli artt. 3, 24 e 27 della Costituzione sotto il profilo della responsabilità penale che è personale; sotto il profilo della irragionevolezza della norma, poiché il proprietario non è in grado di ricordare a chi avrebbe affidato l'autovettura il giorno della commessa infrazione; sotto il profilo del diritto di difesa, poiché si porrebbe, in capo al proprietario, un obbligo di denuncia, sancito soltanto a carico di pubblici ufficiali.

Ritenuto che la dedotta questione di legittimità costituzionale appare rilevante nel giudizio in corso e non manifestamente infondata, atteso che la decurtazione dei punti ad un soggetto diverso dall'autore della violazione risulterebbe applicata a titolo di responsabilità oggettiva, istituto estraneo al vigente diritto sanzionatorio penale ed amministrativo, in quanto l'art. 27, comma 1 della Costituzione, stabilisce che la responsabilità è personale;

che tale principio è implicito nell'art. 3 della stessa legge 24 novembre 1981, n. 689, che trattando dell'elemento soggettivo della violazione, fissa la responsabilità personale del soggetto per la propria azione od omissione, cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa, con la stessa formula usata nell'ultimo comma dell'art. 42 del codice penale per tutte le contravvenzioni, di guisa che non pare giuridicamente possibile chiamare a rispondere un soggetto al posto di altri;

che il predetto art. 126-*bis*, comma 2, cod. strad. appare altresì censurabile nella parte in cui prevede l'obbligo di denuncia, a carico del proprietario, del responsabile della violazione, quando gli organi di polizia non siano riusciti ad identificarlo, atteso che tale obbligo appare limitativo del proprio diritto di difesa oltre che irragionevole, non potendo questi sapere con certezza chi fosse esattamente alla guida del veicolo al momento della accertata violazione, se la persona cui il veicolo è stato affidato o altri.

*P. Q. M.*

*Visto l'art. 23, comma 3, legge 11 marzo 1953, n. 87;*

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dal ricorrente in relazione all'art. 126-bis, comma 2, cod. strad. (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), come modificato con il decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151, convertito con modificazioni dalla legge 1° agosto 2003, n. 214 (legge di conv. pubbl. nella Gazzetta Ufficiale n. 186 del 12 agosto 2003), per violazione degli artt. 3, 24, 27 della Costituzione.*

*Dispone la sospensione del procedimento in corso;*

*Ordina la notificazione della presente ordinanza:*

*alle parti costituite;*

*al Presidente del Consiglio dei ministri;*

*ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;*

*alla Corte costituzionale insieme con gli atti del giudizio e con la prova delle notificazioni e delle comunicazioni prescritte.*

Gravina in Puglia, addì 24 gennaio 2005.

*Il giudice di pace: MOREA*

05C0977

N. 468

*Ordinanza del 21 giugno 2005 emessa dal Giudice di pace di Rieti  
nel procedimento civile vertente tra Aleandri Giovanni contro Comune di Rieti*

**Circolazione stradale - Violazioni del codice della strada - Infrazioni rilevate mediante apparecchiature elettroniche (autovelox e altri dispositivi tecnici di controllo a distanza) - Obbligo di contestazione immediata - Esclusione - Limitazione del diritto alla prova - Violazione del diritto di difesa - Irragionevole disparità di trattamento a seconda che l'infrazione venga rilevata o meno con l'impiego di strumenti elettronici.**

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 201, comma 1-bis, lett. e) ed f), come modificato dal d.l. 20 aprile 2001, n. 121, convertito nella legge 1° agosto 2002, n. 168.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

IL GIUDICE DI PACE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel processo n. 175/2005, tra Aleandri Giovanni rappresentato e difeso dall'avv. Andrea Santarelli, nel cui studio in Rieti, alla via Porta Romana, 58 è elettivamente domiciliato, opponente, contro Comune di Rieti, opposto.

Oggetto: opposizione a sanzione amministrativa.

Conclusioni: come da rispettivi atti difensivi e da conclusioni di cui all'udienza del 14 giugno 2005.

*Svolgimento del processo*

1) Con ricorso tempestivamente depositato e successivamente notificato il ricorrente si opponeva al verbale di contestazione di cui al ricorso, elevato a suo carico dalla Polizia municipale del Comune di Rieti per violazione dell'art. 142, comma 8, del d.lgs. n. 265/1992, perché «alla guida del veicolo indicato percorreva un tratto di strada sottoposto a limitazione di velocità, superando il limite consentito di oltre 10 km/h e non oltre 40 km/h; velocità consentita sul tratto di strada km/h 60, velocità rilevata dallo strumento km/h 86, velocità netta accertata km/h 81. La velocità netta accertata è stata calcolata considerando la riduzione di legge del 5% con un minimo di km/h 5... La velocità è stata rilevata con apparecchio marca Sodi Scientifica mod. 104C2 (omologa-

zione Ministero lavori pubblici prot. n. 2483 del 10 novembre 1983) la cui perfetta funzionalità è stata verificata dal personale di questo Comando che ha provveduto successivamente allo sviluppo della pellicola fotografica... La sopraccitata violazione comporta la decurtazione di n. 2 punti della patente ai sensi dell'art. 126-*bis* c.d.s.».

2) In sostanza, il ricorrente si lamentava dell'inidoneità dell'accertamento probatorio dell'amministrazione in mancanza della contestazione immediata ed all'udienza di discussione precisava ulteriormente la domanda sottolineando, con le note allegate al verbale d'udienza, anche la mancata taratura dell'apparecchiatura elettronica impiegata.

3) Si costituiva con nota depositata il 3 giugno 2005 il comune opposto, che concludeva per il rigetto del ricorso, depositando in udienza ulteriore documentazione che dimostrerebbe, contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente, la regolarità del funzionamento dell'apparecchiatura elettronica.

### *Motivi della decisione*

Questo giudice ritiene, d'ufficio, che nel caso sia rilevante e non manifestamente infondata, per le ragioni che seguono, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 201, comma 1-*bis*, lett. *e*) ed *f*), del d.lgs. n. 285/1992, come successivamente modificato dal d.l. 20 aprile 2002, n. 121, conv. in legge n. 168 del 1° agosto 2002 nella parte in cui stabilisce che «nei seguenti casi la contestazione immediata non è necessaria ... *e*) accertamento della violazione per mezzo di appositi apparecchi di rilevamento direttamente gestiti dagli organi di Polizia stradale e nelle loro disponibilità che consentono la determinazione dell'illecito in tempo successivo poiché il veicolo oggetto del rilievo è a distanza dal posto di accertamento o comunque nell'impossibilità di essere fermato in tempo utile o nei modi regolamentari»; *f*) accertamento effettuato con i dispositivi di cui all'art. 4 del decreto-legge 20 giugno 2002, n. 121, convertito, con modificazioni; il cui comma 4 stabilisce «nella ipotesi in cui vengano utilizzati i mezzi tecnici o i dispositivi di cui al presente articolo, non vi è obbligo di contestazione immediata di cui all'art. 200 del decreto legislativo 30 aprile 2002, n. 285».

#### A) Sulla rilevanza della questione.

1) Come risulta dallo svolgimento del processo che precede la presente fattispecie deve essere decisa applicando la menzionata disposizione del citato art. 201, comma 1-*bis*, lettera *e*) e lettera *f*), del d.lgs. n. 285/1992 e successive modificazioni, in quanto se si ritiene che tale disposizione, di rango legislativo, non contrasti con le norme costituzionali, più avanti riportate, dovrà concludersi per il rigetto del ricorso, essendo legittima l'omessa immediata contestazione ai sensi del citato art. 201, comma 1-*bis*, lett. *e*), del d.lgs. n. 28/1992 e successive modificazioni; al contrario, se si ritiene tale disposizione, costituzionalmente illegittima, la domanda del ricorrente dovrebbe trovare accoglimento, in quanto l'omissione della contestazione immediata, pacifica nel caso di specie, dovrebbe essere valutata in base ai principi normativi ordinari e, non risultando indicati ragionevoli motivi di esclusione del suddetto obbligo di contestazione immediata, la domanda meriterebbe accoglimento (diversamente dal caso deciso da codesta Corte con l'ordinanza n. 413 del 18 dicembre 2001).

2) Né rileva la mancata richiesta, da parte del ricorrente, di specifici mezzi di prova diretti a contrastare l'accertamento mediante strumenti elettronici. Infatti, in base all'attuale diritto vivente della suprema Corte di cassazione, a cui questo giudice è tenuto ad uniformarsi ai sensi dell'art. 65, r.d. n. 12 del 1941 (c.d. Ordinamento giudiziario), «il verbale di accertamento fa fede privilegiata — e dunque sino a querela di falso — anche delle percezioni sensoriali da parte dell'agente accertatore tali da escludere un dato relativo a valutazioni dello stesso» (tra le tante *cf.* Cass., sez. I, 3 dicembre 2002, n. 17106). In conseguenza, in base all'attuale diritto vivente, la persona fisica che ritiene di essere stata oggetto di un accertamento per eccesso di velocità causato da un errore dell'apparecchiatura elettronica utilizzata dall'amministrazione non può provare tale fatto, contrastante con i fatti accertati nel verbale, se non con il particolare strumento giuridico della querela di falso.

3) In quest'ottica, si comprende la mancata richiesta, da parte del ricorrente, di ammissione di prova testimoniale, quand'anche vi fossero stati effettivamente dei testimoni, poiché tale richiesta sarebbe stata inevitabilmente inammissibile, in quanto, in base alla soprariportata giurisprudenza di legittimità, l'accertamento testimoniale non può inficiare l'accertamento mediante apparecchiatura elettronica, se non con querela di falso. Tale conclusione appare ragionevole e fondata sul rilievo pragmatico per cui ogni diversa conclusione avrebbe l'assurda conseguenza implicita di affermare e provare in giudizio il mal funzionamento dello strumento elettronico in base alla semplice affermazione, ancorché sotto giuramento, di un passeggero che attesti l'inferiore velocità tenuta dal conducente oggetto dell'accertamento.

4) in conclusione, sul punto, non può dubitarsi, nel caso, della rilevanza della questione, in quanto la presente controversia deve essere decisa, in base all'attuale diritto vivente, applicando il citato art. 201, comma 1-*bis*, lett. *e*) ed *f*), del d.lgs. n. 285/1992 e successive modificazioni.

B) Sulla non manifesta infondatezza.

1) Ritiene questo giudice che la questione di legittimità costituzionale del citato art. 201, comma 1-*bis*, lett. *e*) ed *f*), del d.lgs. n. 285/1992 e successive modificazioni sia anche non manifestamente infondata per contrasto con l'art. 24 della Costituzione e dell'art. 3 della Costituzione.

2) Come sopra ricordato, le disposizioni di cui si dubita la legittimità costituzionale esonerano l'amministrazione da un adempimento, quello della contestazione immediata, normalmente imposto dall'art. 200, d.lgs. n. 285/1992, qualora l'accertamento della violazione venga effettuato mediante l'utilizzazione di apparecchiature elettroniche.

3) Tuttavia, tale esenzione appare in contrasto con l'art. 24 della Costituzione della Repubblica italiana, il quale stabilisce «tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi. La difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento».

4) Da tale disposizione discende, secondo la consolidata giurisprudenza di codesta Corte costituzionale, non solo il riconoscimento costituzionale della tutela giurisdizionale in generale, ma anche il riconoscimento costituzionale del diritto alla prova, anche nel processo civile ed amministrativo, cosicché «l'eccessiva difficoltà della prova e la conseguente impossibilità del riconoscimento del diritto importano violazione del precetto costituzionale dell'art. 4 Cost.» (C. cost. 22 dicembre 1989, n. 568).

5) Sempre in queat'ottica, codesta Corte ha correttamente e convincentemente affermato che «l'esclusione o la limitazione della disponibilità di un mezzo probatorio ed in particolare il ricorso alla prova per testi sono costituzionalmente legittime, se giustificate dall'esigenza di salvaguardia di altri diritti o altri interessi giudicati degni di protezione in base a criteri di reciproco coordinamento» (C. cost. 26 giugno 1970, n. 112; C. cost. 3 giugno 1966, n. 53; C. cost. 9 aprile 1963, n. 45).

6) Dai principi sopra riportati affermati da codesta Corte emerge che l'art. 24 Cost. garantisce il cittadino da ogni limitazione legislativa diretta ad impedire od a rendere particolarmente difficoltoso l'accertamento probatorio diretto al riconoscimento di un diritto o come nel caso del giudizio d'opposizione a sanzione amministrativa, ad impedire una infondata pretesa dell'attore - pubblica amministrazione.

7) Applicando tali principi nel caso dell'art.201, comma 1-*bis*, lett. *e*) ed *f*) del c.d.s., appare sussistente proprio la lesione del menzionato «diritto alla prova» in quanto, in base al ricordato diritto vivente della suprema Corte di cassazione, in tema di violazioni amministrative il verbale di accertamento dell'infrazione fa piena prova, fino a querela di falso, con riguardo ai fatti attestati dal pubblico ufficiale come avvenuti in sua presenza e conosciuti senza alcun margine di apprezzamento, oppure da lui compiuti, nonché riguardo alla provenienza del documento dallo stesso pubblico ufficiale ed alle dichiarazioni delle parti (Cass., sez. civ., 13 dicembre 2002, n. 17106, in senso conf. Cass. sez. civ. III 25 febbraio 2002, n. 2734).

Più in particolare la suprema Corte ha affermato, in coerente applicazione dei menzionati principi che «il principio secondo il quale il verbale di accertamento fa fede fino a querela di falso circa l'attestazione dei fatti caduti sotto la diretta percezione del pubblico ufficiale senza margini di valutazione comporta che tali fatti non possono legittimamente dirsi smentiti da una eventuale prova testimoniale di segno contrario, dovendo, per converso, l'opponente ricorrere, pregiudizialmente, al procedimento di cui agli artt. 221 c.p.c. (querela di falso)» Cass., sez. civ. I, 5 febbraio 1999, n. 1006).

8) Tale particolare efficacia probatoria del verbale d'accertamento di violazione amministrativa è stata correttamente e coerentemente affermata dalla giurisprudenza di legittimità proprio perché nel sub-procedimento di formazione del verbale di accertamento è previsto, come normale, l'obbligo di contestazione immediata, il quale consentendo al trasgressore di esporre contestualmente le proprie ragioni difensive costituisce lo strumento di bilanciamento della particolare efficacia probatoria del verbale che ha consentito di ritenere costituzionalmente legittima tale disciplina.

9) Inoltre, se è vero che nella disciplina delle violazioni amministrative, ivi comprese quelle relative alle norme del codice della strada, è possibile evitare la contestazione immediata; è altrettanto vero che tale esenzione è condizionata all'obbligo strumentale d'indicazione dei motivi che hanno impedito la contestazione immediata (art. 201, comma 1, d.lgs. n. 285/1992), sui quali si svolge il sindacato giurisdizionale del giudice di merito che può ritenerli insufficienti, con conseguente annullamento del verbale opposto (Cass., sez. civ. I, 26 marzo 2003, n. 4459).

10) Al contrario, nel caso delle disposizioni qui censurate, l'esenzione legale dall'obbligo di contestazione immediata, senza la necessità di indicare i motivi, altera proprio quel bilanciamento, sopra ricordato, tra il diritto di difesa del cittadino e la necessità di salvaguardia dell'interesse pubblico rappresentato dall'amministrazione a sfavore del primo.

11) Ma, la violazione dell'art. 24 Cost. si configura ancor più decisamente nell'ipotesi, come quella in esame, in cui l'esenzione dall'obbligo della contestazione immediata si connette all'uso delle apparecchiature elettroniche, con la conseguenza di ottenere un accertamento probatorio particolarmente efficace, come il verbale di accertamento, mediante l'uso esclusivo d'apparecchiature elettroniche intrinsecamente ed inevitabilmente fallibili.

12) La conseguenza di tale meccanismo è che il cittadino si trova di fronte ad un accertamento probatorio particolarmente efficace, effettuato sulla base di strumenti elettronici di cui non può contestare l'erroneità.

13) Da quanto sopra riportato emerge come sia imposto dubitare della legittimità costituzionale delle citate disposizioni, anche perché in caso di accoglimento della questione il sistema risultante dall'eliminazione dall'ordinamento delle disposizioni in esame sarebbe perfettamente efficace e ragionevolmente equilibrato, nel rispetto dei diversi interessi coinvolti. Infatti, dalla dichiarazione di incostituzionalità delle disposizioni sopra riportate conseguirebbe che l'uso di strumenti elettronici dovrebbe comportare anche l'obbligo di contestazione immediata, salvo che non vi siano idonei motivi sindacabili dal giudice di merito.

14) In conclusione, sul punto, è indubbio che le menzionate disposizioni esentando l'amministrazione accertatrice dall'obbligo di contestazione immediata nel caso di impiego di strumenti elettronici leda il diritto di difesa, in quanto tale accertamento diventa difficilmente contestabile in giudizio, ancorché errato, ed anzi ordinariamente errato, in quanto proveniente da uno strumento elettronico che comporta una normale probabilità ed ordinarietà di errore, tant'è che lo stesso legislatore ha previsto una percentuale fissa del 5% di riduzione della velocità, per tentare di ovviare alla normale fallibilità dello strumento tecnico.

15) Infine, i dubbi di costituzionalità sopra riportati sono ulteriormente confermati da una ulteriore considerazione che rende le disposizioni censurate contrastanti anche con l'art.3 Cost. per irragionevole disparità di trattamento.

16) Infatti, la disciplina esaminata appare del tutto irragionevole se si considera che la stessa, demandando all'amministrazione la scelta dell'uso o meno delle apparecchiature elettroniche nei singoli casi comporta che alcuni cittadini siano oggetto di accertamento per superamento dei limiti di velocità con obbligo di contestazione immediata ed altri, invece, siano soggetti al medesimo accertamento, ma senza la garanzia della contestazione immediata, in quanto l'obbligo di contestazione immediata, o l'indicazione dei motivi dell'impossibilità *ex* art. 201 d.lgs. n. 285/1992, discende, non da una reale ed effettiva diversità di situazioni o fattispecie concreta, ma dalla libera ed arbitraria scelta dell'amministrazione di usare o meno le apparecchiature elettroniche.

*P. Q. M.*

a) *dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 201, comma 1-bis. lett. e) ed f), del d.lgs. n. 285/1992, come modificato sul punto dal d.l. 20 aprile 2002, n. 121 conv. in legge 1° agosto 2002, n. 168;*

b) *ordina la sospensione del presente giudizio;*

c) *dispone che la presente ordinanza sia notificata ai sensi dell'art. 23, legge cost. 11 marzo 1953, n. 87, alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri;*

d) *dispone, altresì, che la presente ordinanza sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento;*

e) *dispone, infine, la immediata trasmissione degli atti del presente giudizio alla Corte costituzionale.*

Così deciso in Rieti, il 14 giugno 2005.

*Il giudice di pace: MANGANIELLO*

N. 469

*Ordinanza del 4 febbraio 2005 (pervenuta alla Corte costituzionale il 29 agosto 2005) emessa dal Tribunale di Napoli sez. distaccata di Casoria - nel procedimento civile vertente tra Rossi Angela contro Simone Giuseppe*

**Procedimento civile - Morte della parte costituita - Conoscenza dell'evento acquisita al processo indipendentemente dalla dichiarazione del procuratore - Dovere del giudice di disporre l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli eredi (pur in assenza di intervento volontario di alcuno di essi) - Mancata previsione - Violazione del principio del contraddittorio - Lesione del diritto dei destinatari del provvedimento giurisdizionale a prender parte al processo - Incidenza sui principi di eguaglianza e di ragionevolezza.**

- Codice di procedura civile, art. 300.
- Costituzione, artt. 3 e 24.

## IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza, sciogliendo la riserva che precede.

Considerato che nel corso del procedimento si verificava la morte della parte attorea costituita, di cui veniva acquisita notizia attraverso la produzione, ad opera del procuratore della parte convenuta, di idonea certificazione.

L'evento interruttivo non veniva dichiarato dal procuratore dell'attore.

Denegata la dichiarazione di interruzione del processo, il procuratore della parte convenuta sollevava dubbi in ordine alla legittimità costituzionale dell'art. 300 c.p.c. e la questione, nei limiti che saranno esposti, non pare sia manifestamente infondata.

È noto a questo giudicante l'orientamento costante della Corte, secondo il quale, diversamente che nei casi di morte o perdita della capacità della parte non costituita (art. 299 c.p.c.) e di morte o impedimento del procuratore (art. 301 c.p.c.), in cui l'interruzione del processo interviene automaticamente nel momento nel quale si verifica l'evento impeditivo, nelle ipotesi invece di perdita delle capacità per morte della parte costituita (art. 300 c.p.c.), l'interruzione non è automatica ma interviene soltanto se il procuratore della parte, cui l'evento si riferisce, ne renda nota la causa.

Perciò, per il disposto del comma primo del citato art. 300, la produzione degli effetti interruttivi è subordinata alla dichiarazione (cui si attribuisce carattere di manifestazione di volontà e non di scienza) che il procuratore della parte deceduta — ed egli soltanto — faccia in udienza dell'evento in questione ed, in difetto della quale, il processo prosegue regolarmente nei confronti della parte defunta.

Ma è altresì vero che la giurisprudenza ha affermato che nel caso della morte di una delle parti nel corso del giudizio di primo grado, la sua legittimazione attiva e passiva si trasmette ai suoi eredi i quali, succedendo al soggetto originario, vengono a trovarsi per tutta la durata del giudizio in una situazione di litisconsorzio necessario per ragioni processuali che, a prescindere dalla scindibilità o meno del rapporto sostanziale, impone la riassunzione del processo nei confronti di tutti i coeredi — e ciò qualunque sia la natura del rapporto oggetto della lite e, quindi, anche quando manchi la successione nel diritto posto a fondamento del rapporto sostanziale controverso (v. Cass. 14 maggio 1984, n. 2931) — con la conseguenza che la mancata integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti gli eredi importa la nullità assoluta, rilevabile d'ufficio anche in cassazione, del procedimento e della sentenza che lo ha concluso (*ex multis* Cass. 29 gennaio 1991, n.874, Cass. 18 gennaio 1988, n. 331; Cass. 20 dicembre 1988, n. 6942 e Cass. 14 maggio 1984, n. 2931) ed, ancora più chiaramente, che nel caso di morte di una delle parti del giudizio la sua legittimazione attiva e passiva si trasmette agli eredi i quali succedendo al soggetto originario vengono a trovarsi per tutta la durata del giudizio in una situazione di litisconsorzio necessario processuale avulsa dalla scindibilità o meno del rapporto sostanziale (Cass. 20 dicembre 1994, n. 10969).

Non sfugge al rimettente che tali decisioni hanno trovato tutte il loro presupposto nella effettuata dichiarazione in udienza, da parte del procuratore, della morte (o fallimento) del proprio cliente, ma la circostanza non appare decisiva.

Infatti la Corte di cassazione, pronunciandosi in ordine al caso in cui tale dichiarazione del procuratore non era intervenuta, con la sentenza del 3 settembre 1997, n. 8437, pur ribadendo che l'interruzione del processo per

il decesso di una delle parti è condizionata alla dichiarazione dell'evento interruttivo, il quale deve essere resa dal procuratore della parte colpita dall'evento interruttivo, sicché, in difetto, il processo prosegue tra le parti originariamente costituite, ha affermato che allorché intervenga volontariamente in causa uno dei coeredi della parte defunta, il cui evento interruttivo non risultasse dichiarato dal suo procuratore, non v'è bisogno della dichiarazione del procuratore medesimo, perché, essendo la costituzione del coerede evidentemente rivolta alla prosecuzione del giudizio e, quindi, a precludere l'effetto interruttivo, in essa è implicita la comunicazione del decesso. Sicché, anche in tal caso, nonostante l'omessa dichiarazione del procuratore del *de cuius*, va ordinata l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri coeredi. (*cf.*, in tal senso, Cass. 27 gennaio 1982, n. 536).

Ed a tale intervento volontario di un coerede, la Corte, fa conseguire il venir meno della ultrattività della procura rilasciata dal *de cuius* in favore del suo difensore, esigendo la partecipazione al giudizio degli altri coeredi, litisconsorti necessari, al fine di ricostituire, nella sua pienezza, la necessaria bilateralità del processo.

Riassumendo appare principio pacifico in giurisprudenza quello secondo il quale se, da un lato, la dichiarazione prevista dall'art. 300 c.p.c. è necessaria ai fini dell'interruzione del processo, l'intervento volontario di un coerede — equivalendo ad implicita comunicazione dell'evento interruttivo ma parimenti ad esplicita manifestazione di volontà rivolta alla prosecuzione del giudizio — rende necessaria l'integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti gli altri coeredi, pur in assenza della dichiarazione di morte della parte, formulata dal suo procuratore.

Ciò detto, un ulteriore elemento appare indispensabile esaminare ed è quello relativo alla prevalenza del principio di ultrattività del mandato, posto a tutela proprio degli aventi causa dalla parte deceduta, rispetto a quello sancito dall'art. 101 c.p.c., quale esplicazione del più generale principio costituzionale portato dagli artt. 3 e 24 Cost.

In relazione al primo aspetto la Corte costituzionale, con sentenza del 27 marzo 1992, n. 136, ha avuto modo di riaffermare che la sopravvivenza (o ultrattività) della rappresentanza processuale alla morte del mandante si spiega in funzione della esigenza (avuta di mira dal legislatore) di tutelare gli interessi degli aventi causa dal soggetto colpito dall'evento interruttivo, che sottintende di conseguenza un obbligo del procuratore di rendere noto a quei soggetti l'evento medesimo, concordando con essi la correlativa dichiarazione.

Un tale obbligo, anche se non esplicitato nel richiamato art. 300, secondo la pronuncia, trova infatti il suo referente normativo, sul piano sostanziale, nel combinato disposto dell'art. 1728, comma primo, c.c. e dell'art. 1710 cod. civ. a tenore dei quali «quando il mandato si estingue per morte od incapacità sopravvenuta del mandante, il mandatario che ha iniziato l'esecuzione deve continuarla se vi è pericolo nel ritardo» (art. 1728 cit.): ed a lui di conseguenza incombe anche di rendere note le circostanze sopravvenute che incidono sulla sorte del mandato (art. 1710).

E tale informazione, continua la Corte, nel caso di mandato processuale ha appunto come naturali destinatari gli aventi causa del mandante che nel processo sono chiamati a succedergli (111 c.p.c.).

Con la richiamata pronuncia viene affermata, dunque, l'esistenza di un obbligo del difensore-mandatario di comunicare tempestivamente l'evento interruttivo agli aventi causa dalla parte da lui rappresentata, che ne è colpita, ed in conseguenza di tale obbligo, nessuna violazione del diritto di difesa sarebbe prospettabile, a nulla rilevando che l'effettività della difesa potrebbe essere nel concreto vanificata dall'eventuale inadempienza del procuratore del defunto, giacché la legittimità costituzionale di una norma va apprezzata in funzione della corretta osservanza dell'ordinamento giuridico complessivo e non delle possibili sue violazioni, mentre a prevenire e reprimere l'inconveniente stesso appaiono sufficienti, oltre alle sanzioni comminabili in seguito a giudizio disciplinare da parte degli ordini forensi, l'obbligo del risarcimento del danno che ne risulti derivato.

In relazione al secondo aspetto e, cioè, alla tutela del principio del contraddittorio *ex* art. 101 c.p.c., la Corte di cassazione ha affermato che esso si correla sul piano costituzionale sia con la regola dell'uguaglianza affermata dall'art. 3 Cost., sia con il diritto di difesa, che, dichiarato dall'art. 24, comma 2, Cost. «inviolabile in ogni stato e grado del giudizio», involge gli aspetti tecnici della difesa e garantisce a ciascuno dei destinatari del provvedimento del giudice di poter influire sul contenuto del medesimo.

Ed il principio, vien detto, non è riferibile solo all'atto introduttivo del giudizio, ma deve realizzarsi nella sua piena effettività durante tutto lo svolgimento del processo. (Cass., sez. lav., 8 aprile 1998, n. 3632).

Ora, se tutto quanto è stato premesso risulta correttamente inteso, risulta — per un verso — che l'esigenza di tutela del diritto di difesa degli aventi causa del defunto costituito in giudizio, in mancanza della dichiarazione della causa interruttiva da parte del procuratore, è affidata agli effetti obbligatori derivanti dal contratto di mandato in essere tra il procuratore stesso e la parte deceduta, e — per altro verso — che l'esigenza derivante dal dettato costituzionale e dal conseguente art. 101 c.p.c., che al processo prendano parte coloro che siano titolari dei diritti controversi e della stessa posizione processuale del defunto, cioè i suoi successori, debba prescindere da mediazioni e passaggi intermedi, per essere assoluta ed inderogabile.

E l'esigenza del corretto instaurarsi del contraddittorio, nel caso previsto dall'art. 300 c.p.c., in quanto non mediata dal corretto adempimento dell'obbligo di comunicazione esistente in capo al mandatario nei confronti degli aventi causa dal *de cuius*, né su di essa facente affidamento, si risolve in una tutela diretta ed inviolabile del diritto di ciascuno a prendere parte al processo che abbia ad oggetto la controversia su di un proprio diritto, prevalente sul diritto alla difesa, pur garantito dalla attuale formulazione dell'art. 300 c.p.c.

Ciò in quanto il principio del contraddittorio *ex art. 101 c.p.c.* oltre ad essere esplicitazione dell'art. 24 Cost., trova la sua originaria linfa nel principio di uguaglianza sancito all'art. 3 Cost. (il quale insieme al principio di ragionevolezza informa di sé anche tutti gli altri precetti costituzionali) mentre il diritto alla difesa trova la sua origine nella sola norma di cui all'art. 24 Cost.

Da questo una prevalenza del primo, più ampio e generale, sul secondo.

E tale prevalenza sembra essere riconosciuta dalla stessa Corte di cassazione quando afferma la sussistenza del litisconsorzio necessario rispetto a tutti i successori della parte costituita deceduta, condizionando però l'ordine di integrazione del contraddittorio, pur in mancanza della dichiarazione del procuratore della causa interruttiva, al volontario intervento nel processo di almeno uno dei successori.

Vi sarebbe, però, a parere di questo giudice una incoerenza tra le premesse e la conclusione, giacché ove si ritenga la sussistenza di un litisconsorzio necessario tra i successori della parte costituita e deceduta, pur in mancanza della dichiarazione del procuratore *ex art. 300 c.p.c.*, l'integrazione del contraddittorio dovrebbe disporsi anche in assenza dell'intervento volontario di un successore, e cioè ogni qual volta sia acquisita al processo e dal giudice la notizia certa della morte della parte.

Questo in quanto, se si è in ipotesi di litisconsorzio necessario, esso deve condurre alla integrazione del contraddittorio, nonostante ed indipendentemente dall'avvenuto o meno intervento volontario di alcuni dei litisconsorti, i quali dovranno essere parte del giudizio (in ossequio al principio del contraddittorio), pur essendo il loro diritto alla difesa tutelato dalla possibile dichiarazione della causa interruttiva da parte del procuratore del *de cuius*.

Conseguentemente si ritiene non manifestamente infondata la q.l.c. dell'art. 300 c.p.c., in relazione all'art. 3 e 24 Cost., nella parte in cui non prevede che, in caso di morte della parte costituita, la cui conoscenza sia acquisita nel processo indipendentemente dalla dichiarazione dell'evento interruttivo da parte del suo procuratore, il giudice debba disporre l'integrazione del contraddittorio nei confronti dei suoi eredi.

P. Q. M.

*Sospende il procedimento;*

*Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per il giudizio di l.c. dell'art. 300 c.p.c., in relazione all'art. 3 e 24 Cost., nella parte in cui non prevede che, in caso di morte della parte costituita, la cui conoscenza sia acquisita nel processo indipendentemente dalla dichiarazione dell'evento interruttivo da parte del suo procuratore, il giudice debba disporre l'integrazione del contraddittorio nei confronti dei suoi eredi.*

Casoria, addì 4 febbraio 2005

*Il g.o.t.: BIANCO*

05C0979

N. 470

*Ordinanza del 3 maggio 2005 emessa dal Tribunale di Lecce  
nel procedimento penale a carico di Marinucci Luca*

**Processo penale - Sostituzione del difensore nel corso del giudizio - Prevista possibilità di nominare sostituto soltanto un difensore iscritto nell'elenco dei difensori di ufficio - Contrasto con il principio di ragionevolezza e con il principio di ragionevole durata del processo.**

- Cod. proc. pen., art. 97, comma 4.
- Costituzione, artt. 3 e 111, comma secondo.

IL TRIBUNALE

Chiamato il presente procedimento:

Verificata la costituzione delle parti;

Rilevato che il difensore dell'imputato non è presente all'odierna udienza;

Considerato che, a norma dell'art. 97, comma 4 c.p.p., occorre provvedere alla sua sostituzione con altro difensore, — immediatamente reperibile — iscritto nell'elenco di cui al comma 2 del medesimo articolo;

Rilevato che, tra i vari avvocati presenti in aula, nessuno risulta iscritto nell'elenco suddetto:

Rilevato che il Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Lecce, interpellato telefonicamente tramite cancelleria, non ha fornito nominativi di avvocati disponibili alla sostituzione del difensore assente;

P R E M E S S O

A seguito del verificarsi di una situazione simile a quella suddescritta, questo stesso giudice, con ordinanza in data 13 gennaio 2004, aveva sollevato questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 97, comma 4 c.p.p. nella parte in cui prevede che «nel corso del giudizio può essere nominato sostituto solo un difensore iscritto nell'elenco di cui al comma 2, per contrasto — fra l'altro — con l'art. 111, comma 2 Cost.

Nella suddetta ordinanza, il rimettente aveva argomentato che il rinvio del processo imposto dalla previsione suddetta — per la mancanza di difensore abilitato alla sostituzione del titolare assente è una conseguenza assolutamente inaccettabile e, soprattutto, incompatibile con il principio della «ragionevole durata del processo» sancito dal comma 2 dell'art. 111 Cost.

Con sentenza n. 148/2005, la Corte costituzionale aveva dichiarato non fondata la sollevata questione, osservando che «la norma impugnata ha lo scopo, come lo stesso rimettente del resto espressamente riconosce, di “assicurare all'imputato una difesa dotata di certi standard qualitativi”, ritenuti evidentemente idonei dal legislatore a garantire l'effettività del diritto di difesa. Valutazione quest'ultima non irragionevole e non censurata dalla stesso rimettente. Il ritardo nella definizione del processo che può, in ipotesi derivare dal meccanismo di sostituzione del difensore previsto dalla norma stessa risulta ... tutt'altro che ingiustificato, proprio in quanto tale meccanismo è posto a presidio di un diritto costituzionalmente garantito; il che basta ad escludere la lesione del principio di ragionevole durata del processo. A tale principio, infatti, possono arrecare un *vulnus* solamente norme procedurali che comportino una dilatazione dei tempi del processo non sorretta da alcuna logica esigenza, non essendo in altro modo definibile la durata ragionevole del processo se non in funzione della ragionevolezza degli adempimenti che ne scandiscono il corso e ne determinano i tempi».

Altro profilo di censura della legittimità costituzionale della suddetta previsione dell'art. 97, comma 4 c.p.p. — nella parte in cui prevede un regime particolare per la sostituzione del difensore nel giudizio, diverso rispetto a quello relativo alle altre fasi procedurali — era stato da questo giudice, con la medesima ordinanza, evidenziato per contrasto con il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost., inteso come principio che impone al legislatore ordinario di trattare in modo uguale le situazioni omogenee fra loro ed in modo razionalmente e giustificatamente differente le situazioni disomogenee fra loro.

Sul punto, la Corte costituzionale, con la succitata sentenza, aveva dichiarato inammissibile la questione per difetto di rilevanza.

#### O S S E R V A

Con la presente ordinanza, questo giudice intende sollevare una nuova e differente questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 97, c.p.p., sempre nella parte in cui prevede che nel corso del giudizio può essere nominato sostituto solo un difensore iscritto nell'elenco di cui al comma 2».

Ed invero, in questa sede, lo scrivente censura la legittimità della previsione suddetta sotto altro e diverso profilo rispetto a quello già esaminato dalla Corte costituzionale con la sent. n. 148/2005.

Nella precedente ordinanza di rimessione, si era dubitato della legittimità costituzionale della previsione suddetta con esclusivo riferimento all'eccessivo ritardo che essa è idonea a determinare rispetto al processo penale, senza elevare alcuna censura circa la ragionevolezza o meno di tale ritardo; in secondo luogo, si era denunciata l'illegittimità costituzionale di siffatta previsione per la disparità di trattamento che essa determina, in materia di difesa tecnica, tra la fase del giudizio e le altre fasi procedurali.

Scopo della presente ordinanza è, invece, quello di evidenziare l'illegittimità costituzionale della previsione in oggetto per manifesta intrinseca irragionevolezza della norma stessa e degli effetti che essa produce nel sistema normativo in cui è inserita.

In altre parole, l'impugnata norma, da un lato, in quanto intrinsecamente irragionevole alla luce dei più comuni canoni di logica e razionalità, contrasta con il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. (a prescindere da qualsiasi riferimento ad eventuali disparità di trattamento rispetto ad altre fasi procedurali); dall'altro lato, essa, in quanto conduce, con la sua applicazione, a conseguenze altrettanto irragionevoli, dilatando in maniera insostenibile, illogica, arbitraria ed ingiustificata la durata del processo penale, contrasta altresì con il principio di ragionevole durata del processo di cui all'art. 111, comma 2 Cost.

Le argomentazioni che si andranno ad illustrare dimostreranno i due seguenti assunti:

1) lo stallo che l'impugnata norma è idonea a determinare nei processi penali non è un semplice ipotetico ritardo, bensì un'inevitabile stasi, per di più potenzialmente irreversibile;

2) gli adempimenti da cui l'impugnata norma fa dipendere la scansione del corso dell'attuale processo penale sono tutt'altro che ragionevoli, oltre che non sorretti da alcuna logica esigenza.

La situazione appena verificatasi all'odierna udienza è leggermente differente da quella che aveva dato origine alla precedente menzionata ordinanza di rimessione.

Ed invero, nel caso di specie, il giudice, constatata l'assenza del difensore titolare dell'imputato, ha, in primo luogo, preso atto dell'assenza in tribunale di avvocati iscritti nell'elenco di cui all'art. 97, comma 2 c.p.p. ed ha, in secondo luogo, preso atto della concreta, effettiva indisponibilità di avvocati il cui nominativo potesse essere comunicato dal Consiglio dell'Ordine *ex art. 97, comma 3 c.p.p.*, essendo gli stessi già tutti impegnati.

Quanto alla designazione di un sostituto immediatamente reperibile, osserva questo giudice che, secondo il sistema inequivocabilmente introdotto dal vigente art. 97 c.p.p., in caso di situazioni come quella appena verificatasi, il giudice del dibattimento dovrebbe — a quanto pare — incaricare l'ufficiale giudiziario di reperire, nelle aule adiacenti o nei corridoi del tribunale, un avvocato iscritto nell'elenco di cui all'art. 97, comma 2 c.p.p. poiché, secondo l'ultimo periodo del citato art. 97, comma 4 c.p.p., «del corso del giudizio può essere nominato sostituto solo un difensore iscritto nell'elenco di cui al comma 2» e ciò impedisce al giudice di avvalersi, ai fini della sostituzione, di uno dei tanti difensori presenti in aula, non iscritti nell'elenco in questione: infatti, la violazione di tale norma processuale mediante l'eventuale designazione di un sostituto non iscritto in detto elenco, concretando un'ipotesi di inosservanza di disposizione concernente «l'assistenza e la rappresentanza dell'imputato», produrrebbe una nullità di ordine generale *ex art. 178, comma 1, lett. c) c.p.p.*

Senonchè, appare esser sfuggito al legislatore che, specialmente in tribunali di dimensioni ridotte come questo, tale ricerca di un avvocato iscritto nell'elenco si rivela spesso infruttuosa, soprattutto se effettuata ad un'ora tarda, in cui l'unico processo ancora da celebrare è proprio quello che necessita la presenza di un avvocato iscritto nell'elenco in questione.

Potrebbe, dunque, in tali ipotesi (mancato reperimento in tribunale di un avvocato iscritto nell'elenco), ricorrersi ad una seconda strada: il giudice potrebbe sospendere il processo e chiedere, tramite la cancelleria, all'ufficio centralizzato di cui al comma 2 dell'art. 97 c.p.p. il nominativo di un avvocato cui spetta, — in quella data — il turno di reperibilità a norma del medesimo comma 2.

Tale soluzione, comunque di per sè estremamente farraginoso e defatigante, non appare però conforme alla disciplina introdotta dalla legge n. 60/2001 in materia di difesa d'ufficio.

Ed invero, non può farsi a meno di rilevare, in primo luogo, che l'avvocato così eventualmente rintracciato non riveste certamente i requisiti richiesti dall'art. 97, comma 4 c.p.p., non potendo evidentemente definirsi «immediato» il suo reperimento.

In secondo luogo, e decisamente, occorre evidenziare che i nominativi dell'elenco di cui al comma 2 dell'art. 97 c.p.p. sono a disposizione su richiesta dell'autorità giudiziaria solo «ai fini della nomina» a difensore d'ufficio *ex art. 97*, commi 1, 2, 3 c.p.p. e non anche per la chiamata a sostituire il difensore titolare (di fiducia. o d'ufficio) già nominato; ne consegue che non esiste, secondo l'attuale sistema, un loro onere di reperibilità per la sostituzione *ex art. 97*, comma 4 c.p.p.

Non a caso — come già evidenziato — anche questa ricerca di un nominativo presso il call center del Consiglio dell'Ordine ha dato, nel caso di specie, un esito prevedibilmente infruttuoso.

Pertanto, oltre a non aver potuto ricorrere alla designazione di un sostituto immediatamente reperito in tribunale, questo giudice non ha potuto neanche designare come sostituto alcun avvocato indicato dal Consiglio dell'Ordine, in quanto tutti gli avvocati di turno *ex art. 97*, comma 2 c.p.c. (peraltro in numero estremamente esiguo, pari a due o tre unità, in Fori di ridotte dimensioni come questo) sono verosimilmente impegnati nelle varie attività per cui è normativamente prevista la loro reperibilità (interrogatori, convalide di arresti, celebrazione di processi con rito direttissimo, ecc., nei confronti di persone che non hanno ancora nominato — o a cui non è stato ancora nominato — un difensore).

Ne consegue che la ricerca di un sostituto tramite il call center del Consiglio dell'Ordine, oltre che contraria alla legge (per quanto *supra* osservato), si appalesa anche concretamente irrealizzabile.

Il processo — nella suesposta situazione, non può, quindi, avere ulteriore corso e va rinviato ad altra data, con le seguenti aberranti conseguenze:

l'attività processuale prevista, per l'udienza prefissata non può essere svolta;

gli eventuali testimoni non possono essere esaminati e sono costretti a tornare un'altra volta;

la trattazione del processo subisce un incontrollabile slittamento sino a che la descritta situazione ostativa non viene rimossa;

infine, occorre dare avviso della data del rinvio — con ulteriore perdita di tempo e di energie, attesa anche l'imprevedibilità degli esiti delle notifiche — sia al difensore assente, sia all'imputato eventualmente non comparso.

Ciò posto, si può dunque passare all'esame particolareggiato dei due assunti presentati in apertura.

1) L'incontrollabile dilatazione dei tempi del procedimento determinata dall'attuale formulazione dell'art. 97, comma 4 c.p.p.

Analizzando specificamente ed approfonditamente la situazione suddescritta, occorre concludere che la stessa:

in primo luogo, non è una mera ipotesi, ma un'evenienza certa ed inevitabile;

in secondo luogo, non è un'eventualità statisticamente infrequente, ma un accadimento costante e ripetuto;

in terzo luogo, non è un incidente idoneo a determinare un semplice rallentamento del processo, ma un ostacolo sicuramente idoneo a determinarne la stasi a tempo indeterminato, in quanto potenzialmente impossibile da superare, attesa l'assenza di qualsiasi strumento processuale funzionale in tal senso.

Quanto alle prime due conclusioni (inevitabilità e ripetuta frequenza della verifica dell'impatto in questione), è appena il caso di rilevare che esse scaturiscono direttamente dall'irrazionale peculiarità del meccanismo di sostituzione introdotto, per la fase del giudizio, dall'attuale art. 97, comma 4 c.p.p., fondato sull'occasionale reperimento o meno di un soggetto qualificato (avvocato iscritto nell'elenco di cui all'art. 97, comma 4 c.p.p.) che non è tenuto ad essere presente e non ha alcun onere di immediata reperibilità, in assenza di un sistema di turnazione degli avvocati che preveda la loro pronta disponibilità per le sostituzioni *ex art. 97, comma 4 c.p.p.* (avvocato iscritto nell'elenco costantemente presente in aula, pronto all'immediata sostituzione e retribuito per tale suo servizio).

Né alcuna norma processuale è idonea a garantire con efficacia ed effettività la costante presenza in aula del difensore titolare, il quale — con la sua assenza ingiustificata — rimane il primo responsabile della situazione di stallo determinatasi: il nostro codice di rito si limita, infatti, a prendere atto della possibilità — tutt'altro che infrequente — che egli non sia stato reperito, non sia comparso o abbia abbandonato la difesa».

Inoltre, non può farsi a meno di osservare che contribuisce certamente ad incrementare la frequenza del verificarsi della suddescritta situazione di stasi il fatto che, nell'ambito di ciascun distretto, il numero dei difensori iscritti nell'elenco di cui all'art. 97, comma 2 c.p.p. è di gran lunga inferiore a quello dei difensori non iscritti in tale elenco, atteso che l'art. 29, comma 1, disp. att. c.p.p. non prevede alcuna obbligatorietà di iscrizione, né alcun numero minimo di iscritti per ciascun ambito territoriale.

Si appalesa, pertanto, matematicamente necessitato il continuo e ripetuto verificarsi della circostanza che un'udienza dibattimentale — così come quella odierna in cui è stato chiamato il presente processo — sia frequentata solo da avvocati non iscritti nell'elenco in questione. Ne deriva che, in udienze di tal fatta, ogni processo in cui il difensore dell'imputato non sia comparso, deve essere necessariamente rinviato ad altra data per impossibilità di una pronta e legittima sostituzione *ex art. 97, comma 4 c.p.p.*

È inutile aggiungere come la pratica quotidiana dimostri che l'assenza (più o meno accidentale) del difensore dell'imputato è nell'udienza dibattimentale un'ipotesi alquanto ricorrente. Parimenti ricorrente è, quindi, il verificarsi della necessità di rinviare ad altra data il processo interessato da tale assenza.

I vari stratagemmi — più o meno «ortodossi» — ideati dalla giurisprudenza di merito per ovviare a tale incresciosa situazione (attestare a verbale la totale assenza di avvocati iscritti nell'elenco di cui all'art. 97, comma 2 e, quindi, sulla base di tale «stato di necessità», designare sostituto un difensore non iscritto in detto elenco; oppure designare sostituto un difensore che, pur non iscritto nell'elenco in questione, sia però disposto a dichiarare a verbale di essere dotato dei requisiti stabiliti nell'art. 29, comma 1-bis, disp. att. c.p.p. per un'eventuale, astratta, ipotetica iscrizione) sono un'ulteriore lampante dimostrazione di come sia tutt'altro che raro il ricorrere della stessa.

Quanto alla terza conclusione (potenziale irreversibilità della stasi determinata dall'applicazione della norma impugnata), essa deriva dalla seguente considerazione: se il difensore di un imputato non si presentasse mai in udienza (il che accade sovente) ed il giudice non trovasse mai in aula un difensore iscritto nell'elenco di cui all'art. 97, comma 2 c.p.p. (il che, parimenti, accade usualmente), allora il relativo processo non potrebbe mai essere celebrato.

Nessuna norma processuale consente, infatti, di risolvere tale situazione di stallo indeterminato: se il difensore non c'è e non può essere sostituito, allora, il processo va rinviato, una come infinite volte.

Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, non può dunque farsi a meno di riconoscere che l'art. 97, comma 4 c.p.p., così come attualmente formulato, determina concrete e ripetute stasi del procedimento penale, potenzialmente irreversibili.

Ciò posto, occorre appurare se, tali deleterie e pericolose stasi processuali rispondano a criteri di ragionevolezza, cioè se siano o meno imposte dalla necessità di garantire la soddisfazione di esigenze talmente preminenti da fungere da giustificazione logica alla loro stessa verifica.

2) L'inesistenza di logiche esigenze che sorreggano o giustificano la dilatazione dei tempi del procedimento determinata dall'attuale formulazione dell'art. 97, comma 4 c.p.p.

In proposito, rileva questo giudice che apparentemente esistono nel vigente codice di rito altri due esempi di potenziale stasi processuale.

Da un lato, vi è l'ipotesi dell'impedimento a comparire dell'imputato o del suo difensore per assoluta impossibilità, disciplinata dall'art. 420-ter c.p.p.

Dall'altro lato, vi è l'ipotesi della sospensione del procedimento per incapacità dell'imputato, disciplinata dagli artt. 70 e ss. c.p.p.

Com'è noto, in entrambi i casi, il processo è potenzialmente suscettibile di essere sospeso a tempo indeterminato a causa dell'eventuale continuo protrarsi delle situazioni contemplate dai citati articoli.

Orbene, in entrambi i casi, l'esigenza sottesa alle menzionate disposizioni normative è più che evidente: garantire l'effettività della cosciente partecipazione dell'imputato e del suo difensore al procedimento penale.

In altre parole, se risulta che l'imputato o il suo difensore non possono partecipare pienamente e coscientemente al processo, allora è più che naturale che il processo stesso non possa proseguire.

Per contro, la stasi processuale determinata dall'applicazione del vigente art. 97, comma 4 c.p.p. non è giustificata da alcuna esigenza tale da poter essere paragonata a quella appena evidenziata.

Ed invero, lo scopo perseguito dall'impugnata norma nella parte in cui prevede che «nel corso del giudizio può essere nominato sostituto solo un difensore iscritto nell'elenco di cui al comma 2» è semplicemente quello di garantire all'imputato che, nel giudizio, il sostituto del suo difensore, assente ingiustificato, abbia esercitato la professione in sede penale per almeno due anni o, in alternativa, abbia conseguito un'attestazione di idoneità al termine della frequenza di corsi di aggiornamento professionale (sono questi i requisiti alternativi previsti dall'art. 29, comma 1-bis, disp. att. c.p.p. per poter ottenere l'iscrizione nell'elenco di cui all'art. 97, comma 2 c.p.p.).

Non sembra che tale esigenza sia tale da giustificare logicamente la continua e ripetuta interruzione e sospensione del giudizio penale o il rischio di una sua stasi a tempo indeterminato.

Non sembra, infatti, potersi affermare che la mera sussistenza dei requisiti indicati nell'art. 29, comma 1-bis, disp. att. c.p.p. sia di per sé garanzia dell'effettivo estrinsecarsi del diritto di difesa, come tale idonea ad imporre di tollerare le suddescritte situazioni di stallo del processo.

Una serie di ragioni inducono a trarre tale conclusione.

In primo luogo, rileva questo giudice che occorre operare una netta distinzione tra la figura dell'avvocato d'ufficio titolare della difesa dell'imputato, nominato *ex art. 97, commi 1, 2 e 3 c.p.p.*, da una parte, e la figura dell'avvocato chiamato a sostituire temporaneamente *ex art. 97, comma 4 c.p.p.* il difensore titolare (di fiducia o d'ufficio) assente ingiustificato, dall'altra parte.

Delle due discipline in questione, la prima (afferente la nomina del titolare della difesa d'ufficio) prevede come ipotesi generale la necessaria iscrizione dell'avvocato nell'elenco di cui all'art. 97, comma 2 c.p.p. e la necessaria indicazione del suo nominativo da parte del Consiglio dell'Ordine, secondo criteri fissati «sulla base delle competenze specifiche, della prossimità alla sede del procedimento e della reperibilità», mentre la seconda (afferente la designazione del temporaneo sostituto del difensore titolare assente) non prevede in linea generale alcuna formalità per la designazione del sostituto, nè la sua necessaria iscrizione nell'elenco suddetto, se non nello specifico caso della fase del giudizio.

Orbene, è evidente come possano ritenersi finalizzate a garantire l'effettività del diritto di difesa norme che — come quelle di cui all'art. 97, commi 1, 2 e 3 c.p.p. — mediante l'indicazione di criteri di massima da seguire da parte dei Consigli dell'Ordine nella comunicazione dei nominativi dei difensori d'ufficio da nominare come titolari della difesa di imputati/indagati che ne siano sprovvisti, assicurino la puntuale preparazione «competenze specifiche» dei difensori medesimi e la loro concreta possibilità di partecipazione ed intervento «prossimità alla sede», in relazione al singolo procedimento per cui vengono nominati.

Tra l'altro, la disciplina che regola l'insieme delle garanzie che caratterizzano la nomina del difensore titolare della difesa d'ufficio (art. 97, commi 1, 2, e 3 c.p.p.), oltre che realmente idonea a raggiungere i prefissati obiettivi di effettività della difesa, non determina alcuna stasi del procedimento, in quanto, in virtù di un previsto sistema di turnazione, ogni Consiglio dell'Ordine è tenuto a garantire la reperibilità di un numero di difensori d'ufficio corrispondente alle esigenze di nomina immediata.

Al contrario, la disciplina che regola la designazione del sostituto del difensore assente (art. 97, comma 4 c.p.p.), nel prevedere come garanzia la mera iscrizione dell'avvocato nell'elenco di cui all'art. 97, comma 2 c.p.p., lasciando poi totalmente al caso (ossia alla sua «immediata reperibilità») la concreta individuazione del sostituto, non ha alcuna valenza di presidio del diritto di difesa, se non da un punto di vista esclusivamente apparente.

Ove, poi, si consideri che tale previsione meramente formalistica è funzionale alla semplice designazione di un temporaneo sostituto chiamato *ex art. 97, comma 4 c.p.p.* a svolgere solo uno o più isolati atti del procedimento, è ancor più evidente come essa inserisca nel procedimento stesso un adempimento non giustificato e non rispondente ad alcuna effettiva logica esigenza.

In secondo luogo, occorre rilevare che il requisito dell'iscrizione nell'elenco di cui al comma 2 dell'art. 97 c.p.p., ai fini della sostituzione, è dalla norma in questione come già anticipato, richiesto esclusivamente per la fase del giudizio e non anche per le fasi antecedenti (indagini ed udienza preliminare) o susseguenti (esecuzione).

Orbene, se il legislatore avesse ritenuto che i requisiti necessari per l'iscrizione nell'elenco in oggetto fossero gli unici idonei a garantire l'effettività del diritto di difesa, allora non si comprenderebbe la ragione per cui avrebbe dovuto limitare tale garanzia alla sola fase del giudizio.

Certo, è pur vero che all'esito del giudizio, nei suoi vari gradi, verrà emessa la definitiva pronuncia in ordine alla responsabilità penale dell'imputato, tuttavia non va sottaciuto che, sovente, l'oggetto delle altre fasi riveste un'importanza anche maggiore di quella del giudizio stesso.

In particolare, dell'estrema importanza — ad esempio — dell'udienza preliminare nell'attuale sistema processuale nessuno può oggi seriamente dubitare, tanto che lo stesso legislatore, con la legge n. 479/1999, ha anticipato a tale fase — proprio in considerazione del ruolo di grande rilievo rivestito in essa dalla difesa tecnica — l'operatività di tutta la disciplina inerente l'assoluta impossibilità a comparire del difensore e dell'imputato.

In proposito, senza dilungarsi circa il vigente regime delle preclusioni per la deducibilità di questioni ed eccezioni di vario tipo in udienza preliminare, basti osservare che a parte la temporanea e transitoria deroga prevista dall'art. 5 della legge n. 134/2003 — proprio con la presentazione delle conclusioni in chiusura di udienza preliminare medesima scadono i termini, previsti a pena di decadenza dagli artt. 438, comma 2 e 446, comma 1 c.p.p., per la presentazione delle richieste di definizione del processo *ex artt. 438-442 c.p.p.* o *ex art. 444 c.p.p.*: è evidente come la presentazione (o la mancata presentazione) di istanze di tal fatta sia idonea a produrre effetti irreversibili che la successiva fase del giudizio non potrà mai modificare, per l'ovvia ragione che, se nessuna di tali istanze viene presentata, nel giudizio esse non sono più proponibili, mentre, nel caso contrario che alcuna di tali istanze venga presentata, allora il giudizio non ha proprio luogo.

A differenza del carattere irreversibile delle molte scelte effettuate in udienza preliminare, gli esiti del giudizio di primo grado potranno invece essere sempre contestati e sottoposti a rivisitazione dalla difesa, tramite lo strumento dell'impugnazione, che potrà essere proposta sia dall'imputato che dal difensore titolare non comparso nel precedente grado di giudizio.

Parimenti, non può essere sottovalutata l'importanza della fase dell'esecuzione (nella quale pure non è richiesta l'iscrizione nell'elenco dell'art. 97, comma 2 c.p.p. del difensore chiamato a sostituire il titolare assente), ove si consideri che i provvedimenti emessi *ex art. 666 c.p.p.* vanno spesso ad incidere in maniera anche profonda sulle sentenze irrevocabili: basti pensare, fra gli esempi di modifica più incisiva, al riconoscimento del vincolo della continuazione art. 671 c.p.p., alla revoca di benefici quali la sospensione condizionale della pena *ex art. 674 c.p.p.* e, soprattutto, alla revoca totale della sentenza stessa di condanna *ex art. 673 c.p.p.*

Pertanto, assodato che non vi è alcuna valida ragione per differenziare l'effettività della difesa tecnica nella fase del giudizio rispetto alle altre suindicate fasi, ne consegue senz'altro che il legislatore stesso non ha inteso attribuire alla norma impugnata (che sancisce la necessità di iscrizione in elenco del difensore chiamato a sostituire in giudizio il titolare assente) lo scopo di assicurare l'effettività del diritto di difesa; diversamente opinando, dovrebbe, infatti, giungersi alla conclusione che, in ogni caso di sostituzione del difensore *ex art. 97, comma 4 c.p.p.* in fasi diverse dal giudizio, si determinerebbero per espressa volontà del legislatore medesimo situazioni di mancata effettività della difesa, non essendo prevista, per tali ipotesi, la necessaria iscrizione del sostituto nell'elenco di cui all'art. 97, comma 2 c.p.p.

Non a caso, si noti che, nei due succitati esempi di norme poste realmente a presidio dell'effettività del diritto di difesa (art. 420-ter c.p.p. e artt. 70 e ss. c.p.p.), non è prevista alcuna differenziazione tra la fase del giudizio e le altre fasi del procedimento.

È questa un'ulteriore riprova del fatto che l'art. 97, comma 4 c.p.p., nella parte in cui prevede che nel corso del giudizio possa essere nominato sostituto solo un difensore iscritto nell'elenco di cui al comma 2, non è una norma posta a garanzia dell'effettività del diritto di difesa, né come tale può essere mai stata considerata dal legislatore.

Vi è, poi, un terzo argomento che impone di ritenere l'impugnata norma un mero adempimento di natura formale piuttosto che un'effettiva garanzia del diritto di difesa: ed invero, la necessaria iscrizione del sostituto nell'elenco di cui all'art. 97, comma 2 c.p.p., da un lato, esclude che nel giudizio possano essere chiamati a sostituire il difensore assente avvocati di lunga esperienza nel settore penale che, sebbene non iscritti in detto elenco, possiedono comunque pienamente tutti i requisiti richiesti a tal fine e, dall'altro lato, consente che il difensore d'ufficio dell'imputato, iscritto nell'elenco in questione, nomini nel giudizio suo sostituto *ex art.* 102 c.p.p. e mandi in udienza un collega non iscritto in detto elenco e non dotato dei requisiti per l'iscrizione.

Entrambi questi illuminanti esempi sono anch'essi sintomatici di come l'attuale formulazione dell'art. 97, comma 4 c.p.p. non sia finalizzata né idonea a garantire l'effettività della difesa.

A tutte le suesposte osservazioni va, poi, aggiunta la seguente considerazione, ulteriormente dimostrativa dell'intrinseca irragionevolezza della norma impugnata:

Oltre che non giustificata da alcuna valida e concreta esigenza di garanzia, la stasi processuale determinata dalla previsione dell'attuale art. 97, comma 4 c.p.p., si rivela, altresì, di per sé, assai grave, irrazionale ed incontrollabile rispetto alle stasi eventualmente determinate da altre previsioni codicistiche poste (queste sì) effettivamente a presidio del diritto di difesa.

Basti pensare che se, da un lato, la stasi determinata dall'applicazione degli artt. 420-ter e 70 e ss. c.p.p. scaturisce da situazioni del tutto casuali, oggettive ed indipendenti dalla volontà delle parti processuali, dall'altro lato, la stasi determinata dall'applicazione dell'attuale art. 97, comma 4 c.p.p. trae la sua origine dalla mera volontà del difensore di non presentarsi in aula senza alcun giustificato motivo.

Ed ancora, se, da un lato, la stasi determinata dall'applicazione degli artt. 420-ter e 70 e ss. c.p.p. non comporta il rischio di estinzione per prescrizione dei reati contestati, essendo ad essa riconnessa la sospensione dei relativi termini, dall'altro lato, non sembra che analoga sospensione possa essere riconnessa alla stasi determinata dall'applicazione dell'attuale art. 97, comma 4 c.p.p. o, comunque, non è dato rilevare pronunce della suprema Corte in tal senso.

Ed infine, se, da un lato, la stasi determinata dall'applicazione degli artt. 420-ter e 70 e ss. c.p.p. è suscettibile di cessare in virtù dell'evolversi di eventi di natura oggettiva, indipendenti dalla volontà delle parti processuali, dall'altro lato, la cessazione della stasi determinata dall'applicazione dell'attuale art. 97, comma 4 c.p.p. rimane pur sempre riconducibile a monte alla mera volontà del difensore assente di ricomparire finalmente in udienza.

Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, vanno, dunque, ritenuti pienamente confermati e dimostrati i due assunti iniziali:

1) l'applicazione dell'art. 97, comma 4 c.p.p., nella formulazione di cui si contesta la legittimità, determina stasi processuali talmente gravi, irrazionali ed incontrollabili che non è dato rinvenire situazioni analoghe in tutto l'impianto del vigente codice di rito;

2) le stasi suddette comportano un sacrificio, in termini di dilatazione dei tempi del procedimento, che non trova alcuna valida giustificazione e non è sorretto da alcuna logica esigenza, in quanto l'impugnata norma, che — con la sua applicazione — determina la verifica delle stasi suddette, non è concretamente idonea né astrattamente finalizzata a garantire l'effettività della difesa o alcun altro diritto di rango prevalente o, quanto meno, equivalente o anche salo paragonabile all'esigenza, costituzionalmente garantita, di definizione del processo in tempi ragionevoli.

Ne consegue la palese irragionevolezza dell'adempimento imposto dall'art. 97, comma 4 c.p.p. (reperimento, ai fini della sostituzione, di un avvocato necessariamente iscritto nell'elenco di cui all'art. 97, comma 2 c.p.p.) con riferimento alla fase del giudizio.

Pertanto, l'art. 97, comma 4 c.p.p., nella parte in cui prevede che «nel corso del giudizio può essere nominato sostituto solo un difensore iscritto nell'elenco di cui al comma 2», va ritenuto illegittimo per stridente contrasto con il principio costituzionale di ragionevolezza, sancito dall'art. 3 Cost., nonché con il principio costituzionale di ragionevole durata del processo, sancito dall'art. 111, comma 2 Cost.

Essendo la prospettata questione senza dubbio rilevante per il presente giudizio, che non può essere proseguito e definito indipendentemente dalla risoluzione della medesima, in quanto giunto in un momento processuale in cui occorre fare applicazione dell'art. 97, comma 4 c.p.p., questo giudice ritiene di dover sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale relativa all'ultimo periodo dell'art. 97, comma 4 c.p.p. per contrasto con i principi di cui agli artt. 3 e 111, comma 2 Cost. e, pertanto, di dover trasmettere gli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione di detta questione.

*P. Q. M.*

*Visti gli artt. 134 Cost., 1, legge costituzionale n. 1/1948, 23, legge n. 87/1953 e 1, delibera Corte cost. 16 marzo 1956;*

*Solleva la questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 97, comma 4 c.p.p. nella parte in cui prevede che «nel corso del giudizio può essere nominato sostituto solo un difensore iscritto nell'elenco di cui al comma 2», per contrasto con gli artt. 3 e 111, comma 2 Cost. e, pertanto;*

*Ordina trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale affinché assuma le determinazioni di propria competenza;*

*Ordina la sospensione del presente procedimento fino alla data della prossima udienza, che sarà fissata, con avviso a tutte le parti ed ai loro difensori, non appena la Corte adita darà comunicazione a questo giudice della propria decisione sulla prospettata questione;*

*Manda alla cancelleria per gli adempimenti di rito, nonché per la notifica della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento, all'imputato ed al suo difensore;*

*Dispone altresì che gli atti siano trasmessi alla Corte costituzionale unitamente alla presente ordinanza ed alla prova delle notificazioni e delle comunicazioni prescritte nell'art. 23 della legge n. 87 dell'11 marzo 1953.*

Lecce, addì 3 maggio 2005

*Il giudice: MALAGNINO*

**05C0980**

AUGUSTA IANNINI, *direttore*

FRANCESCO NOCITA, *redattore*



**ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO****LIBRERIE CONCESSIONARIE PRESSO LE QUALI È IN VENDITA LA GAZZETTA UFFICIALE**

cap	località	libreria	indirizzo	pref.	tel.	fax
95024	<b>ACIREALE (CT)</b>	CARTOLIBRERIA LEGISLATIVA S.G.C. ESSEGICI	Via Caronda, 8-10	095	7647982	7647982
00041	<b>ALBANO LAZIALE (RM)</b>	LIBRERIA CARACUZZO	Corso Matteotti, 201	06	9320073	93260286
60121	<b>ANCONA</b>	LIBRERIA FOGOLA	Piazza Cavour, 4-5-6	071	2074606	2060205
83100	<b>AVELLINO</b>	LIBRERIA PIROLA MAGGIOLI	Via Matteotti, 30/32	0825	30597	248957
81031	<b>AVERSA (CE)</b>	LIBRERIA CLA.ROS	Via L. Da Vinci, 18	081	8902431	8902431
70124	<b>BARI</b>	CARTOLIBRERIA QUINTILIANO	Via Arcidiacono Giovanni, 9	080	5042665	5610818
70121	<b>BARI</b>	LIBRERIA UNIVERSITÀ E PROFESSIONI	Via Crisanzio, 16	080	5212142	5243613
13900	<b>BIELLA</b>	LIBRERIA GIOVANNACCI	Via Italia, 14	015	2522313	34983
40132	<b>BOLOGNA</b>	LIBRERIA GIURIDICA EDINFORM	Via Ercole Nani, 2/A	051	4218740	4210565
40124	<b>BOLOGNA</b>	LIBRERIA GIURIDICA - LE NOVITÀ DEL DIRITTO	Via delle Tovaglie, 35/A	051	3399048	3394340
21052	<b>BUSTO ARSIZIO (VA)</b>	CARTOLIBRERIA CENTRALE BORAGNO	Via Milano, 4	0331	626752	626752
91022	<b>CASTELVETRANO (TP)</b>	CARTOLIBRERIA MAROTTA & CALIA	Via Q. Sella, 106/108	0924	45714	45714
95128	<b>CATANIA</b>	CARTOLIBRERIA LEGISLATIVA S.G.C. ESSEGICI	Via F. Riso, 56/60	095	430590	508529
88100	<b>CATANZARO</b>	LIBRERIA NISTICÒ	Via A. Daniele, 27	0961	725811	725811
66100	<b>CHIETI</b>	LIBRERIA PIROLA MAGGIOLI	Via Asinio Herio, 21	0871	330261	322070
22100	<b>COMO</b>	LIBRERIA GIURIDICA BERNASCONI - DECA	Via Mentana, 15	031	262324	262324
87100	<b>COSENZA</b>	LIBRERIA DOMUS	Via Monte Santo, 70/A	0984	23110	23110
50129	<b>FIRENZE</b>	LIBRERIA PIROLA già ETRURIA	Via Cavour 44-46/R	055	2396320	288909
71100	<b>FOGGIA</b>	LIBRERIA PATIERNO	Via Dante, 21	0881	722064	722064
03100	<b>FROSINONE</b>	L'EDICOLA	Via Tiburtina, 224	0775	270161	270161
16121	<b>GENOVA</b>	LIBRERIA GIURIDICA	Galleria E. Martino, 9	010	565178	5705693
95014	<b>GIARRE (CT)</b>	LIBRERIA LA SEÑORITA	Via Trieste angolo Corso Europa	095	7799877	7799877
73100	<b>LECCE</b>	LIBRERIA LECCE SPAZIO VIVO	Via Palmieri, 30	0832	241131	303057
74015	<b>MARTINA FRANCA (TA)</b>	TUTTOUFFICIO	Via C. Battisti, 14/20	080	4839784	4839785
98122	<b>MESSINA</b>	LIBRERIA PIROLA MESSINA	Corso Cavour, 55	090	710487	662174
20100	<b>MILANO</b>	LIBRERIA CONCESSIONARIA I.P.Z.S.	Galleria Vitt. Emanuele II, 11/15	02	865236	863684
70056	<b>MOLFETTA (BA)</b>	LIBRERIA IL GHIGNO	Via Salepico, 47	080	3971365	3971365



Segue: **LIBRERIE CONCESSIONARIE PRESSO LE QUALI È IN VENDITA LA GAZZETTA UFFICIALE**

cap	località	libreria	indirizzo	pref.	tel.	fax
80139	<b>NAPOLI</b>	LIBRERIA MAJOLO PAOLO	Via C. Muzy, 7	081	282543	269898
80134	<b>NAPOLI</b>	LIBRERIA LEGISLATIVA MAJOLO	Via Tommaso Caravita, 30	081	5800765	5521954
28100	<b>NOVARA</b>	EDIZIONI PIROLA E MODULISTICA	Via Costa, 32/34	0321	626764	626764
90138	<b>PALERMO</b>	LA LIBRERIA DEL TRIBUNALE	P.za V.E. Orlando, 44/45	091	6118225	552172
90138	<b>PALERMO</b>	LIBRERIA S.F. FLACCOVIO	Piazza E. Orlando, 15/19	091	334323	6112750
90145	<b>PALERMO</b>	LIBRERIA COMMISSIONARIA G. CICALA INGUAGGIATO	Via Galileo Galilei, 9	091	6828169	6822577
90133	<b>PALERMO</b>	LIBRERIA FORENSE	Via Maqueda, 185	091	6168475	6177342
43100	<b>PARMA</b>	LIBRERIA MAIOLI	Via Farini, 34/D	0521	286226	284922
06087	<b>PERUGIA</b>	CALZETTI & MARIUCCI	Via della Valtiera, 229	075	5997736	5990120
29100	<b>PIACENZA</b>	NUOVA TIPOGRAFIA DEL MAINO	Via Quattro Novembre, 160	0523	452342	461203
59100	<b>PRATO</b>	LIBRERIA CARTOLERIA GORI	Via Ricasoli, 26	0574	22061	610353
00192	<b>ROMA</b>	LIBRERIA DE MIRANDA	Viale G. Cesare, 51/E/F/G	06	3213303	3216695
00195	<b>ROMA</b>	COMMISSIONARIA CIAMPI	Viale Carso, 55-57	06	37514396	37353442
00161	<b>ROMA</b>	L'UNIVERSITARIA	Viale Ippocrate, 99	06	4441229	4450613
00187	<b>ROMA</b>	LIBRERIA GODEL	Via Poli, 46	06	6798716	6790331
00187	<b>ROMA</b>	STAMPERIA REALE DI ROMA	Via Due Macelli, 12	06	6793268	69940034
45100	<b>ROVIGO</b>	CARTOLIBRERIA PAVANELLO	Piazza Vittorio Emanuele, 2	0425	24056	24056
63039	<b>SAN BENEDETTO D/T (AP)</b>	LIBRERIA LA BIBLIOFILA	Via Ugo Bassi, 38	0735	587513	576134
07100	<b>SASSARI</b>	MESSAGGERIE SARDE LIBRI & COSE	Piazza Castello, 11	079	230028	238183
10122	<b>TORINO</b>	LIBRERIA GIURIDICA	Via S. Agostino, 8	011	4367076	4367076
21100	<b>VARESE</b>	LIBRERIA PIROLA	Via Albuzzini, 8	0332	231386	830762
36100	<b>VICENZA</b>	LIBRERIA GALLA 1880	Viale Roma, 14	0444	225225	225238

**MODALITÀ PER LA VENDITA**

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

- presso l'Agenzia dell'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. in ROMA, piazza G. Verdi, 10 - ☎ 06 85082147;
- presso le librerie concessionarie indicate (elenco consultabile sul sito [www.ipzs.it](http://www.ipzs.it))

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

Funzione Editoria - U.O. DISTRIBUZIONE

Attività Librerie concessionarie, Vendita diretta e Abbonamenti a periodici

Piazza Verdi 10, 00198 Roma

fax: 06-8508-4117

e-mail: [editoriale@ipzs.it](mailto:editoriale@ipzs.it)

avendo cura di specificare nell'ordine, oltre al fascicolo di GU richiesto, l'indirizzo di spedizione e di fatturazione (se diverso) ed indicando il codice fiscale per i privati. L'importo della fornitura, maggiorato di un contributo per le spese di spedizione, sarà versato in contanti alla ricezione.

Le inserzioni, come da norme riportate nella testata della parte seconda, si ricevono con pagamento anticipato, presso le agenzie in Roma e presso le librerie concessionarie.

**Per informazioni, prenotazioni o reclami attinenti agli abbonamenti oppure alla vendita della Gazzetta Ufficiale bisogna rivolgersi direttamente all'Amministrazione, presso l'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato - Piazza G. Verdi, 10 - 00100 ROMA**

Gazzetta Ufficiale Abbonamenti  
☎ 800-864035 - Fax 06-85082520

Vendite  
☎ 800-864035 - Fax 06-85084117

Ufficio inserzioni  
☎ 800-864035 - Fax 06-85082242

Numero verde  
☎ 800-864035



**GAZZETTA UFFICIALE**  
  
**DELLA REPUBBLICA ITALIANA**

**CANONI DI ABBONAMENTO ANNO 2005 (salvo conguaglio) (\*)**  
 Ministero dell'Economia e delle Finanze - Decreto 24 dicembre 2003 (G.U. n. 36 del 13 febbraio 2004)

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

CANONE DI ABBONAMENTO

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

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

**BOLLETTINO DELLE ESTRAZIONI**

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

**CONTO RIASSUNTIVO DEL TESORO**

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

**PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI**

(Oltre le spese di spedizione)

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

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

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

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

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

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

I.V.A. 20% inclusa

**RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI**

Abbonamento annuo € **190,00**

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

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

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

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

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

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

**ABBONAMENTI UFFICI STATALI**

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

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



\* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 0 5 0 9 2 8 \*

€ 6,00