

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 14 dicembre 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

AVVISO AGLI ABBONATI

Dal 6 ottobre vengono resi noti nelle ultime pagine della *Gazzetta Ufficiale* i canoni di abbonamento per l'anno 2006. Contemporaneamente sono state spedite le offerte di rinnovo agli abbonati, complete di bollettini postali premarcati (*di colore rosso*) per la conferma dell'abbonamento stesso. Si pregano i signori abbonati di far uso di tali bollettini e di utilizzare invece quelli prestampati di colore nero solo per segnalare eventuali variazioni.

Si rammenta che la campagna di abbonamento avrà termine il 29 gennaio 2006 e che la sospensione degli invii agli abbonati, che entro tale data non avranno corrisposto i relativi canoni, avrà effetto dal 26 febbraio 2006.

Si pregano comunque gli abbonati che non intendano effettuare il rinnovo per il 2006 di darne comunicazione via fax al Settore Gestione *Gazzetta Ufficiale* (n. 06-8508-2520) ovvero al proprio fornitore.

CORTE COSTITUZIONALE

S O M M A R I O

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

- N. **437.** Sentenza 30 novembre - 9 dicembre 2005.
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Rilevanza - Motivazione non implausibile - Ammissibilità della questione.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Parametro - Individuazione e correzione.
Regione Liguria - Sanità pubblica - Unità sanitarie locali - Trasformazione in Aziende sanitarie locali - Soppressione delle gestioni liquidatorie delle passività pur in pendenza di giudizi - Lesione del principio fondamentale statale della distinzione delle gestioni - Illegittimità costituzionale - Assorbimento degli altri profili di censura.
 - Legge della Regione Liguria 24 marzo 2000, n. 26, art. 1.
 - Costituzione, art. 117, terzo comma, (artt. 3, 24 e 111); legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 6, comma 1.
Regione Liguria - Sanità pubblica - Unità sanitarie locali - Trasformazione in Aziende sanitarie locali - Trasferimento di tutti i rapporti giuridici e dei giudizi pendenti in capo alle neoistituite Aziende - Necessità di separazione tra la gestione liquidatoria delle passività e l'ordinaria attività delle Aziende - Mancata previsione - Illegittimità costituzionale in parte qua - Assorbimento degli altri profili di censura.
 - Legge della Regione Liguria 24 marzo 2000, n. 26, art. 2, comma 1.
 - Costituzione, art. 117, terzo comma, (artt. 3, 24 e 111); legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 6, comma 1 Pag. 7
- N. **438.** Sentenza 30 novembre - 9 dicembre 2005.
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Previdenza e assistenza - Dipendenti degli enti pubblici diversi dallo Stato - Indennità di fine rapporto - Sequestrabilità e pignorabilità per crediti da danno erariale - Limiti stabiliti dall'art. 545 del codice di procedura civile - Inapplicabilità - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto ai lavoratori privati e ai dipendenti statali - Illegittimità costituzionale in parte qua.
 - Legge 8 giugno 1966, n. 424, art. 4.
 - Costituzione, art. 3 » 15
- N. **439.** Sentenza 30 novembre - 9 dicembre 2005.
 Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Eccezione di inammissibilità per difetto di rilevanza - Reiezione.
Previdenza e assistenza - Cassa di previdenza dei dottori commercialisti - Cessazione dalla iscrizione alla Cassa senza maturazione del diritto a pensione - Restituzione dei contributi - Mancata previsione - Denunciata irragionevolezza - Non fondatezza della questione.
 - Legge 5 marzo 1990, n. 45, art. 8.
 - Costituzione, art. 3 » 18

- N. 440. Sentenza 30 novembre - 9 dicembre 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Procedimento civile - Amministrazione di sostegno - Supposta coincidenza dell'ambito di operatività del nuovo istituto rispetto a quelli dell'interdizione e dell'inabilitazione - Denunciata lesione della garanzia della libertà e autodeterminazione dei singoli e della personalità del disabile nei rapporti economici e giuridici - Erroneità del presupposto interpretativo - Non fondatezza della questione.
- Cod. civ., artt. 404, 405, numeri 3 e 4, e 409, nel testo introdotto dalla legge 9 gennaio 2004, n. 6.
- Costituzione, artt. 2, 3, 4, 41, primo comma, e 42.
- Procedimento civile - Amministrazione di sostegno - Divergenze insorte tra il giudice tutelare, competente ai provvedimenti in tema di amministrazione di sostegno, e il tribunale in composizione collegiale, competente ai provvedimenti in tema di inabilitazione e interdizione - Supposta mancanza di idonei strumenti di composizione - Denunciata lesione della garanzia della libertà e autodeterminazione dei singoli e della personalità del disabile nei rapporti economici e giuridici - Non fondatezza della questione.**
- Cod. civ., artt. 413, ultimo comma, e 418, ultimo comma, nel testo introdotto dalla legge 9 gennaio 2004, n. 6.
- Costituzione, artt. 2, 3, 4, 41, primo comma, 42, e 101, secondo comma..... Pag. 23
- N. 441. Sentenza 30 novembre - 9 dicembre 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Oggetto - Regolamento di natura sostanzialmente legislativa - Ammissibilità della questione.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Eccezione di inammissibilità per difetto di rilevanza della questione nel giudizio *a quo* - Reiezione.
Giustizia amministrativa - Giudizio di ottemperanza - Instaurazione del contraddittorio - Comunicazione al Ministero competente - Mancata previsione dello strumento della notificazione a mezzo di ufficiale giudiziario, ritenuto più idoneo - Denunciata lesione dei principi della difesa in giudizio e del contraddittorio, quale presupposto del giusto processo - Non fondatezza della questione.
- Regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, art. 91.
- Costituzione, artt. 24, secondo comma, e 111, secondo comma » 28
- N. 442. Sentenza 30 novembre - 9 dicembre 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Impiego pubblico - Amministrazione della pubblica sicurezza - Personale non idoneo all'espletamento dei servizi di polizia - Passaggio ad altri ruoli - Mancata estensione dell'istituto, riferito ai soli dipendenti della Polizia di Stato, ad altre forze di polizia e particolarmente agli appartenenti all'Arma dei Carabinieri - Denunciata disparità di trattamento - Non fondatezza della questione.
- Legge 1° aprile 1981, n. 121, art. 36, primo comma, cpv. XX; d.P.R. 24 aprile 1982, n. 339, art. 2.
- Costituzione, artt. 3, 4, 32, 36, 38 e 97..... » 33
- N. 443. Ordinanza 30 novembre - 9 dicembre 2005.
Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.
Decreto-legge - Mancata conversione in legge - Anteriore abrogazione e riproduzione con legge della disposizione censurata (concernente l'entrata in vigore nel giorno della pubblicazione) - Non trasferibilità della questione - Manifesta inammissibilità della questione.
- Decreto-legge 12 novembre 2002, n. 253, art. 4.
- Costituzione, artt. 24 e 53..... » 38

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. 93. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 24 novembre 2005 (del V. Commissario dello Stato per la Regione Siciliana).
- Demanio e patrimonio dello Stato e delle Regioni - Norme della Regione Siciliana - Concessioni di beni demaniali marittimi - Possibilità di rilascio di concessione per il mantenimento di porzioni di strutture in regola sotto il profilo urbanistico - Ricorso del Commissario dello Stato - Denunciata previsione di sostanziale sanatoria per le strutture realizzate abusivamente sul demanio marittimo - Contrasto con la tutela del paesaggio e dell'ambiente - Lesione del principio di ragionevolezza - Disparità di trattamento tra cittadini - Esorbitanza dalla potestà legislativa regionale in materia penale.**
- Delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 9 novembre 2005 (disegno di legge n. 988), art. 1, comma 1, lett. e).
 - Costituzione, artt. 3, 9 e 97; Statuto della Regione Siciliana, artt. 14 e 17 Pag. 41
- N. 42. Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato (merito) depositato in cancelleria il 2 dicembre 2005 (del Tribunale ordinario di Milano).
- Parlamento - Immunità parlamentari - Deliberazione del Senato della Repubblica in data 23 luglio 2003, con la quale si dichiara che i fatti per cui si procede penalmente nei confronti del sen. Raffaele Iannuzzi per diffamazione aggravata nei confronti del dott. Giancarlo Caselli ed altri magistrati della Procura di Palermo concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato G.i.p. del Tribunale di Milano, per la ritenuta mancanza di nesso tra i fatti attribuiti e l'esercizio delle funzioni parlamentari.**
- Deliberazione del Senato della Repubblica del 23 luglio 2003.
 - Costituzione, art. 68, primo comma » 43
- N. 575. Ordinanza del Giudice di pace di Prato del 19 luglio 2005.
- Circolazione stradale - Notificazione delle violazioni ai responsabili - Rinnovo della notificazione precedentemente effettuata a terzo estraneo - Mancata previsione del dovere dell'Amministrazione di informare il contravventore - Violazione dei principi di imparzialità e di buon andamento della P.A. - Lesione del diritto di difesa.**
- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 201.
 - Costituzione, artt. 24 e 97 » 48
- N. 576. Ordinanza del Giudice di pace di Borgo San Lorenzo del 26 luglio 2005.
- Sanità pubblica - Superamento del tetto di spesa per l'assistenza farmaceutica a carico del SSN - Obbligo per i produttori dei farmaci (di fascia A) di praticare sul prezzo di vendita uno sconto del 6,8 per cento da trasferire al distributore e da questi al farmacista - Irrazionale determinazione di un nuovo prezzo di commercializzazione senza il concorso del produttore e a seguito di eventi estranei ad esso - Irrazionale imposizione del sacrificio ad un solo soggetto della filiera - Disparità di trattamento del produttore rispetto al grossista ed al farmacista - Irrazionale imposizione di un nuovo e minore prezzo, senza possibilità per il produttore di intervenire nella determinazione e senza tener conto dei criteri di costo e di efficienza - Lesione del principio di libertà d'iniziativa economica privata.**
- Decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, art. 48, comma 5, lett. f), convertito con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326; decreto-legge 24 giugno 2004, n. 156, art. 1, comma 3, convertito con modificazioni, dalla legge 2 agosto 2004, n. 202.
 - Costituzione, artt. 3 e 41 » 49

N. 577. Ordinanza del Tribunale di Bolzano del 5 ottobre 2005.

Sanità pubblica - Provincia di Bolzano - Personale di ruolo dell'Azienda sanitaria di Bolzano - Divieto di esercizio di attività libero-professionale extramuraria - Contrasto con i principi fondamentali (diritto di opzione e indennità di esclusività) stabiliti dalla legislazione statale in materia (art. 2-septies, d.l. n. 81/2004, conv. in legge n. 138/2004).

- Legge della Provincia di Bolzano 10 agosto 1995, n. 16, art. 14, comma 1, lett. i), introdotto dall'art. 38 della legge della Provincia di Bolzano 11 agosto 1998, n. 9.
- Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 4, 5 e 9, n. 10

Pag. 59

N. 578. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione di Lecce, del 6 ottobre 2005.

Istruzione pubblica - Procedure concorsuali per il conferimento degli incarichi di presidenza, di durata annuale, negli istituti e nelle scuole di istruzione secondaria, nei licei artistici e negli istituti d'arte - Graduatorie provinciali - Applicazione delle quote di riserva per le assunzioni obbligatorie di soggetti appartenenti a «categorie svantaggiate», di cui alla legge 12 marzo 1999, n. 68, pur in assenza del requisito della disoccupazione - Violazione del principio di uguaglianza per l'indiscriminato favore dei soggetti appartenenti alle «categorie svantaggiate», in danno di soggetti che già ricoprivano gli incarichi di presidenza ed aspiranti alla riconferma - Incidenza sul diritto al lavoro - Conferimento di posizioni primaziali nell'ambito dei percorsi professionali a soggetti invalidi e minorati aldilà del «diritto all'educazione e all'avviamento professionale» garantito dalla Costituzione - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

- Decreto-legge 28 maggio 2004, n. 136, art. 8-bis, convertito nella legge 27 luglio 2004, n. 186.
- Costituzione, artt. 3, 4, 38 e 97

» 63

N. 579. Ordinanza del Tribunale di Bolzano del 3 novembre 2005.

Telecomunicazioni - Controversie fra utenti (o categorie di utenti) e soggetti autorizzati o destinatari di licenze - Condizione di procedibilità dei ricorsi giurisdizionali - Preventivo esperimento di tentativo obbligatorio di conciliazione - Irragionevole disparità di trattamento rispetto agli utenti di servizi diversi dalle telecomunicazioni.

- Legge 31 luglio 1997, n. 249, art. 1, comma 11.
- Costituzione, art. 3 (in relazione alla legge 30 luglio 1998, n. 281)

» 70

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. 437

Sentenza 30 novembre - 9 dicembre 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Rilevanza - Motivazione non implausibile - Ammissibilità della questione.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Parametro - Individuazione e correzione.

Regione Liguria - Sanità pubblica - Unità sanitarie locali - Trasformazione in Aziende sanitarie locali - Soppressione delle gestioni liquidatorie delle passività pur in pendenza di giudizi - Lesione del principio fondamentale statale della distinzione delle gestioni - Illegittimità costituzionale - Assorbimento degli altri profili di censura.

- Legge della Regione Liguria 24 marzo 2000, n. 26, art. 1.
- Costituzione, art. 117, terzo comma, (artt. 3, 24 e 111); legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 6, comma 1.

Regione Liguria - Sanità pubblica - Unità sanitarie locali - Trasformazione in Aziende sanitarie locali - Trasferimento di tutti i rapporti giuridici e dei giudizi pendenti in capo alle neoistituite Aziende - Necessità di separazione tra la gestione liquidatoria delle passività e l'ordinaria attività delle Aziende - Mancata previsione - Illegittimità costituzionale in parte qua - Assorbimento degli altri profili di censura.

- Legge della Regione Liguria 24 marzo 2000, n. 26, art. 2, comma 1.
- Costituzione, art. 117, terzo comma, (artt. 3, 24 e 111); legge 23 dicembre 1994, n. 724, art. 6, comma 1.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Annibale MARINI;

Giudici: Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge della Regione Liguria 24 marzo 2000, n. 26 (Estinzione delle gestioni liquidatorie in campo sanitario costituite ai sensi dell'art. 2, comma 14, della legge 28 dicembre 1995, n. 549), promossi dalla Corte d'appello di Genova e dal Tribunale di La Spezia con ordinanze del 29 novembre 2001, 18 giugno 2002, 3 dicembre 2002 e 25 febbraio 2003, rispettivamente iscritte ai nn. 87 e 444 del registro ordinanze 2002, 52 e 360 del registro ordinanze 2003, pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 11 e n. 40, 1^a serie speciale, dell'anno 2002, n. 8 e n. 25, 1^a serie speciale, dell'anno 2003.

Visti gli atti di intervento della Regione Liguria;

Udito nell'udienza pubblica dell'11 ottobre 2005 e nella camera di consiglio del 12 ottobre 2005 il giudice relatore Francesco Amirante;

Udito l'avvocato Gigliola Benghi per la Regione Liguria.

Ritenuto in fatto

1. — La Corte d'appello di Genova, nel corso di tre distinti giudizi civili in grado di appello, ha sollevato, con ordinanze rispettivamente del 29 novembre 2001, 3 dicembre 2002 e 25 febbraio 2003, questioni di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3, 24, 111 e 117 della Costituzione, degli artt. 1 e 2 della legge della Regione Liguria 24 marzo 2000, n. 26 (Estinzione delle gestioni liquidatorie in campo sanitario costituite ai sensi dell'art. 2, comma 14, della legge 28 dicembre 1995, n. 549).

Le tre ordinanze di remissione, di contenuto assai simile tra di loro, sono state emesse nell'ambito di giudizi aventi oggetto diverso.

Il primo (r.o. n. 87 del 2002) è un giudizio risarcitorio promosso dal marito di una signora, defunta a seguito di un parto cesareo, nei confronti, fra l'altro, della USL n. 2 Sanremese, per ottenere il risarcimento dei danni morali e materiali conseguenti a tale evento. Nel corso del processo di primo grado, il difensore della convenuta non aveva dichiarato che la USL convenuta era stata soppressa e che la relativa gestione era stata trasformata in gestione liquidatoria, sicché la complessa problematica della successione delle Regioni nei rapporti obbligatori facenti capo alle sopresse USL non era stata affrontata in quella sede e la sentenza era stata emessa nei confronti della «USL n. 2 Sanremese ora USL n. 1 Imperiese». Analoga dicitura era stata adottata, poi, nella notificazione dell'atto di appello, con conseguente costituzione in giudizio di tale ultima unità sanitaria locale.

Il secondo (r.o. n. 52 del 2003) è un analogo giudizio promosso da due genitori, in proprio e nella qualità di legali rappresentanti del figlio minore, nei confronti della azienda sanitaria locale II del Savonese e del medico ritenuto responsabile, per ottenere il risarcimento dei gravi danni riportati dal figlio in conseguenza del parto. Nel corso del giudizio di primo grado, promosso davanti al Tribunale di Savona, l'azienda convenuta aveva provveduto alla chiamata in causa della Regione Liguria, sostenendo il proprio difetto di legittimazione passiva, dovendosi ritenere responsabile dei fatti la Regione medesima.

Il terzo giudizio, invece (r.o. n. 360 del 2003), è stato promosso da una dipendente della USL IV Ligure Albenganese la quale ha impugnato davanti al Tribunale di Savona il provvedimento disciplinare della censura irrogato nei suoi confronti dal coordinatore sanitario dell'ente per fatti avvenuti presso l'ospedale di Albenga, affermando la natura illegittima di tale provvedimento, dannoso per la sua reputazione. Tale giudizio, inizialmente intrapreso contro la citata USL ed il coordinatore sanitario e poi interrotto in primo grado a seguito della soppressione della USL convenuta, è stato tempestivamente riassunto dall'attrice nei confronti dell'azienda sanitaria locale n. 2 Savonese e/o della Regione Liguria.

1.1. — Osserva la Corte d'appello di Genova che il carattere risarcitorio di tutti e tre i giudizi rende rilevante, ai fini delle rispettive decisioni, la risoluzione della questione preliminare sulla legittimazione passiva dei convenuti nei giudizi di primo grado; più in particolare, occorre accertare se, in caso di eventuale accoglimento della domanda di risarcimento danni, la responsabilità patrimoniale per i fatti di causa si collochi in capo alle aziende sanitarie di nuova istituzione — che hanno preso il posto delle sopresse unità sanitarie locali — ovvero alla Regione Liguria.

La soluzione di tale problema preliminare dà conto, in base al ragionamento compiuto dal giudice *a quo*, della rilevanza delle presenti questioni di legittimità costituzionale, che sono prospettate con tre ordinanze le quali, pur con alcune diversità di motivazione, si caratterizzano, come si è detto, per una sostanziale identità di argomentazioni. Nella prima delle tre ordinanze di remissione, poi, il giudice *a quo* precisa che la questione è rilevante benché la Regione non sia parte del giudizio, poiché in caso di accoglimento della domanda è indispensabile accertare se l'azienda sanitaria convenuta debba o meno rispondere del debito in questione, mentre in caso di rigetto la soluzione della presente questione «potrebbe rilevare in ordine alla decisione in punto di spese di lite».

È da notare, infine, che la stessa Corte dà conto, nelle ordinanze più recenti, di avere già sollevato le medesime questioni di legittimità costituzionale con l'ordinanza più risalente.

1.2. — Ciò premesso, la Corte d'appello remittente espone il merito delle questioni con un breve *excursus* storico, prendendo le mosse dall'art. 3 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, col quale fu disposta la soppressione delle vecchie USL e la loro trasformazione in aziende sanitarie, rispondenti a criteri organizzativi e gestionali diversi da quelli precedenti. Compiuta tale trasformazione, l'art. 6, comma 1, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, stabilì che alle Regioni non fosse in nessun caso consentito di far gravare sulle nuove aziende sanitarie, «né direttamente né indirettamente, i debiti e i crediti facenti capo alle gestioni pregresse delle unità sanitarie locali», dovendosi creare, invece, delle apposite gestioni a stralcio per queste ultime. A completamento di tale disciplina intervenne poi l'art. 2, comma 14, della legge 28 dicembre 1995, n. 549, in base al quale le gestioni a stralcio venivano trasformate in gestioni liquidatorie, attribuendo ai direttori generali delle nuove aziende sanitarie locali le funzioni di commissari liquidatori delle disciolte USL ricomprese nell'ambito territoriale delle rispettive aziende. Tale quadro normativo — osserva il giudice *a quo* — è stato interpretato dalla giurisprudenza della Corte di cassazione, con diverse pronunce anche delle sezioni unite, nel senso che si sarebbe verificata una successione *ex lege*, a titolo particolare, delle Regioni nei rapporti di debito e credito facenti capo alle sopresse unità sanitarie locali, con la precisazione che il predetto quadro normativo non è mutato per effetto del successivo decreto-legge 13 dicembre 1996, n. 630, convertito, con modificazioni, nella legge 11 febbraio 1997, n. 21. Tale decreto si è limitato, infatti, a disporre che, «per il parziale finanziamento dei disavanzi di parte corrente del Servizio sanitario nazionale fino a tutto il 31 dicembre 1994, il Ministro del tesoro è autorizzato a contrarre mutui, fino all'importo di lire 5000 miliardi, con onere a totale carico dello Stato» (art. 1, comma 1) e a costituire, per il residuo, una provvista a beneficio delle Regioni. Ne consegue che la suddetta normativa non ha fatto venire meno né la successione delle Regioni nei debiti e crediti delle USL, né il principio per cui le neoistituite aziende sanitarie locali non possono essere gravate di passività derivanti dalle precedenti gestioni.

Rispetto a tale contesto normativo, a parere della Corte d'appello di Genova, sarebbero del tutto dissonanti le norme impugnate, le quali hanno stabilito da un lato (art. 1) la cessazione, alla data di entrata in vigore della legge regionale medesima, delle gestioni liquidatorie di cui al citato art. 2, comma 14, della legge n. 549 del 1995, dall'altro (art. 2, comma 1) che tutti i rapporti giuridici «già facenti capo alle Unità sanitarie locali» operanti nella Regione Liguria «ancorché oggetto di giudizi in qualsiasi sede e grado, s'intendono di diritto trasferiti in capo alle Aziende unità sanitarie locali», limitandosi ad aggiungere (art. 2, comma 2) che «in ogni caso, nessun onere finanziario può gravare sulle Aziende... per eventuali situazioni debitorie ulteriori o sopravvenute», ma non dettando alcuna specifica disciplina idonea ad evitare che le Aziende siano tenute a rispondere con tutto il loro patrimonio delle passività ad esse trasferite di diritto. Tale sistema avrebbe in pratica «caricato le AUSL proprio dei debiti contratti dalle vecchie USL», gravando in tal modo le aziende di oneri che, secondo le citate leggi statali, si sarebbero dovuti porre a carico delle Regioni.

Da tanto deriva, secondo il giudice *a quo*, innanzitutto una violazione dell'art. 3 Cost., perché con legge regionale si è sostituito d'imperio il soggetto debitore, in un'obbligazione di diritto comune, proprio ad opera del soggetto obbligato e senza acquisire in alcun modo il consenso dei creditori, in tal modo alterando l'uguaglianza delle parti nel rapporto sostanziale e nel processo ed «istituendo una forma di liberazione del debitore diversa dall'adempimento, non prevista dalla disciplina civilistica».

Sarebbe violato, inoltre, l'art. 24 Cost., poiché il diritto di difesa, inteso come diritto all'effettiva uguaglianza delle parti nel processo, non può essere offeso tramite l'adozione di privilegi processuali «attribuiti senza plausibili giustificazioni alla parte pubblica». Nel caso specifico, con le norme censurate la Regione avrebbe sottratto «se stessa alla soggettività passiva derivante da un rapporto obbligatorio e, quindi, alla soggettività processuale (legittimazione passiva) alla quale era ed è tenuta come parte sostanziale del rapporto obbligatorio», oltretutto anche con riguardo a controversie già iniziate. In tal modo, inoltre, sarebbe stato violato anche l'art. 111 Cost., in base al quale ogni processo si svolge in contraddittorio ed in condizione di parità tra le parti.

La Corte d'appello di Genova, poi, si sofferma ampiamente sulla prospettata lesione dell'art. 117 Cost., osservando che in materia di competenza concorrente (nel caso: tutela della salute) la Regione può emanare norme nel rispetto dei principi fondamentali riservati alla competenza statale. Poiché la giurisprudenza di questa Corte ha sempre ritenuto che tali principi potessero desumersi dalle c.d. «grandi riforme» che coinvolgono l'intera collettività nazionale, la normativa nazionale sopra menzionata e relativa alla successione delle Regioni nei debiti e crediti delle sopresse USL andrebbe certamente considerata come «grande riforma», cui le Regioni debbono

attenersi. In proposito, il giudice *a quo* richiama la sentenza n. 89 del 2000 di questa Corte, con la quale è stata dichiarata non fondata una questione di legittimità costituzionale di norme della Regione Basilicata di contenuto simile a quelle oggi impugnate; ciò nonostante, la Corte genovese rileva che in quel caso la legge regionale aveva introdotto particolari meccanismi di gestioni distinte e contabilità separate, allo scopo di tutelare i creditori e nel contempo escludere ogni responsabilità delle nuove aziende sanitarie per i debiti pregressi. Nel caso attuale, invece, la legge della Regione Liguria n. 26 del 2000 si limita, come si è detto, a prevedere che nessun onere finanziario possa gravare su tali aziende «per eventuali situazioni debitorie ulteriori o sopravvenute» (art. 2, comma 2), ma non detta alcuna specifica disposizione per evitare una confusione di masse patrimoniali in capo alle aziende, con ciò dimostrando che la successione nei confronti delle sopresse USL è senza distinzioni, tanto più alla luce della disposizione generale contenuta nel precedente comma 1 dello stesso art. 2. Se ne desume che per le situazioni di debito non sopravvenute — quali dovrebbero essere quelle all'esame del giudice *a quo* — non vale il limite di cui al citato art. 2, comma 2, e le aziende sanitarie debbono rispondere anche per le obbligazioni pregresse con tutto il proprio patrimonio, non essendo stata prevista alcuna adeguata disciplina al riguardo.

La Corte d'appello remittente ricorda che la presente questione è già stata posta all'esame della Corte nella vigenza del vecchio testo dell'art. 117 Cost., e che questa Corte ha provveduto alla restituzione degli atti ai giudici *a quibus* per un nuovo esame della rilevanza alla luce dell'intervenuta modifica del citato parametro costituzionale; precisa al riguardo, però, che il quadro complessivo è rimasto invariato, attesa la già citata natura concorrente della potestà normativa regionale in materia di tutela della salute.

2. — Nel corso di un giudizio civile — proposto da un gruppo di lavoratori dipendenti di una società addetta alle pulizie che aveva ottenuto l'appalto per la pulizia dei locali della soppressa USL XIX della Regione Liguria, poi divenuta Azienda USL n. 5 Spezzino, per ottenere quanto loro spettante a titolo di retribuzione, ratei di tredicesima e quattordicesima mensilità, riduzione orario di lavoro, festività sopresse e trattamento di fine rapporto — il Tribunale di La Spezia, in funzione di giudice del lavoro, ha sollevato, con ordinanza del 18 giugno 2002 (r.o. n. 444 del 2002), questioni di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3, 24 e 117, secondo comma, della Costituzione, dei medesimi artt. 1 e 2 della legge della Regione Liguria n. 26 del 2000.

Precisa, in punto di fatto, il giudice remittente che tanto la Azienda USL n. 5 Spezzino quanto la Regione Liguria — entrambe convenute dai lavoratori, assieme alla società datrice di lavoro (nel frattempo fallita) e all'Istituto bancario San Paolo di Torino, cui quest'ultima aveva ceduto i propri crediti nei confronti della USL — hanno contestato la propria legittimazione passiva per la vicenda di causa e che, ai fini della decisione della controversia pendente, la soluzione di tale problema si pone in via preliminare; il che dà conto della rilevanza della presente questione.

Ciò posto, la motivazione del Tribunale di La Spezia è pressoché integralmente coincidente con quella della Corte d'appello di Genova, con la sola esclusione del parametro costituito dall'art. 111 Cost. e con la precisazione che i dubbi di legittimità costituzionale non attengono tanto alla soppressione delle gestioni liquidatorie di cui all'art. 1 della legge regionale impugnata, quanto piuttosto a tale soppressione unita all'attribuzione alle aziende sanitarie della legittimazione passiva per i rapporti facenti capo alle sopresse USL.

3. — In tre dei quattro giudizi di cui sopra si è costituita la Regione Liguria, con memorie difensive identiche, chiedendo il rigetto delle prospettate questioni perché i giudici *a quibus* avrebbero posto a fondamento delle loro censure un'inesatta o comunque parziale lettura delle norme regionali impuginate le quali risulterebbero, invece, in perfetta coerenza col quadro normativo globale.

Anche la Regione compie una breve premessa normativa per ricapitolare le principali tappe della vicenda, ricordando di avere a suo tempo provveduto — tramite le leggi regionali 8 febbraio 1995, n. 10, e 15 novembre 1995, n. 53 — ad istituire le apposite gestioni stralcio delle sopresse USL, ottenendo il risultato di chiudere, tramite gli atti stipulati dai commissari liquidatori, la quasi totalità delle pendenze debitorie in questione. Tale corretta gestione della situazione ha consentito poi di emanare la legge regionale n. 26 del 2000, peraltro nel rispetto del dettato dell'art. 6 della legge n. 724 del 1994.

Ciò posto, la Regione Liguria richiama i risultati economici raggiunti con l'attività di liquidazione svolta, evidenziando che la legge regionale in oggetto ha il pregio di aver chiuso tale fase, da ritenere a tutti gli effetti come «patologica», e ricordando che questa Corte, con la menzionata sentenza n. 89 del 2000, ha dichiarato non fondata una questione riguardante norme della Regione Basilicata del tutto simili a quelle attualmente censurate. L'analisi complessiva della legge regionale n. 26 del 2000 dimostra, infatti, che agli oneri finanziari si prov-

vede mediante lo stanziamento di somme disponibili (art. 3) e che la Regione mantiene comunque il controllo delle modalità di impiego di tali risorse da parte delle aziende sanitarie e degli altri enti subentranti (art. 4), essendo previsto a carico dei direttori generali l'obbligo di trasmissione semestrale del rendiconto. Da tanto consegue, secondo la parte pubblica, che i residui debiti delle disciolte USL hanno ricevuto una regolamentazione tale da porre le neoinstituite aziende USL «al riparo dal rischio di una qualsivoglia confusione di tali pendenze pregresse con gli eventuali oneri debitori delle gestioni successive, nonché dal rischio di dover fare fronte alle pendenze stesse con fondi propri».

Tale assetto normativo sarebbe — a dire della Regione Liguria — in linea con la giurisprudenza della Corte di cassazione la quale, già con la sentenza delle sezioni unite n. 1989 del 1997, pur avendo sostenuto la tesi per cui la Regione succede a titolo particolare nei debiti pregressi delle USL, ha poi affermato che detta situazione deve perdurare fino a quando non si è definitivamente chiusa la gestione stralcio, che è proprio quanto avvenuto con la legge contestata. Ciò che conta è che l'onere finanziario resti in capo alle Regioni, non che l'esonero delle nuove aziende sanitarie avvenga necessariamente con una successione legale delle Regioni stesse nei precedenti debiti. E siffatta ricostruzione sarebbe anche in linea con la giurisprudenza costituzionale che non ha mai indicato come strada obbligata quella della menzionata successione, bensì solo quella della separazione della contabilità delle nuove aziende sanitarie locali rispetto a quella delle precedenti USL (sentenze n. 355 del 1993, n. 416 del 1995 e n. 89 del 2000).

In tale prospettiva, infine, appare alla Regione Liguria che nessun cambiamento significativo possa derivare dalla riforma del testo dell'art. 117 Cost.; come emerge, infatti, già dalle prime pronunce di questa Corte in argomento (sentenza n. 282 del 2002), nelle materie oggetto di competenza concorrente l'intervento della legislazione statale deve limitarsi alla determinazione dei soli principi fondamentali, nel rispetto dei quali il legislatore regionale ha ampia possibilità di intervenire. In materia di tutela della salute, per esempio, sembra evidente che le norme attinenti agli aspetti organizzativi — come sono da ritenere quelle in esame — non sono vincolanti per le Regioni. Da tanto conseguirebbe che l'art. 2 della legge regionale impugnata, anziché violare l'art. 117 Cost., si porrebbe piuttosto come coerente attuazione dei principi fissati dalle leggi statali, riconoscendo alle aziende sanitarie una piena autonomia gestionale e contabile.

4. — In prossimità dell'udienza la Regione Liguria ha depositato, in riferimento ai tre giudizi nei quali si era costituita, tre memorie di identico contenuto nelle quali ha chiesto che la questione sia dichiarata inammissibile o infondata.

Alla prima conclusione si perverrebbe in conseguenza di una inadeguata e insufficiente motivazione sulla rilevanza derivante dalla duplice circostanza che: *a)* le censure sollevate potrebbero assumere concreto rilievo nei giudizi principali solo in presenza di una decisione favorevole agli attori, mentre nelle ordinanze di rimessione nulla si dice al riguardo; *b)* la Corte di appello di Genova ha del tutto ignorato l'interpretazione dell'art. 6 della legge n. 724 del 1994 secondo la quale tale disposizione si applicherebbe soltanto alle obbligazioni pregresse nascenti da contratti di fornitura di beni e servizi (spese di gestione), sicché essa non riguarderebbe rapporti diversi — quali sono quelli oggetto dei giudizi *a quibus* — che sarebbero normalmente transitati a titolo universale alle nuove aziende, in quanto non ricompresi tra quelli trasferiti a titolo particolare ed eccezionale alle Regioni in base al suddetto art. 6.

Quanto al merito della questione la Regione, dopo aver sottolineato che tra i parametri non è stato richiamato l'art. 117, secondo comma, lettera *l*), Cost. (che attribuisce alla competenza esclusiva dello Stato la giurisdizione, le norme processuali e l'ordinamento civile), richiama tutte le argomentazioni contenute negli atti di costituzione e, in particolare, pone l'accento sul fatto che al principio dettato dal richiamato art. 6 della legge n. 724 del 1994 (collegato all'istituzione delle gestioni a stralcio) va attribuita una portata contingente e limitata al momento dell'avvio della riforma del Servizio sanitario nazionale, tanto è vero che, un anno dopo la sua formulazione, lo Stato ha rimodellato il sistema trasformando le gestioni a stralcio in gestioni liquidatorie, affidate ai direttori generali delle nuove aziende in qualità di commissari liquidatori. Ne consegue che il suddetto principio non può essere qualificato come «fondamentale» rispetto agli atti legislativi emanati — come la legge regionale di cui si discute — a distanza di molti anni e a coronamento della liquidazione, quando, per il trascorrere del tempo, erano venute meno sia l'emergenza finanziaria collegata alla fase iniziale di avvio della riforma sia «l'entità invalidante della massa debitoria pregressa». La Regione Liguria ha diligentemente dettato una disciplina organizzativa perfettamente coerente con la legislazione statale di riferimento provvedendo, con le leggi regionali n. 10 e n. 53 del 1995, alla creazione delle gestioni stralcio e limitandosi, poi, con la normativa attualmente censu-

rata, a dichiarare l'estinzione delle gestioni liquidatorie e a trasferire alle nuove aziende i pochi rapporti giuridici facenti capo alle sopresse USL che risultavano ancora pendenti e che le erano stati trasferiti dallo Stato. In tal modo la Regione ha esclusivamente disposto una novazione soggettiva nei rapporti — senza, peraltro, stravolgerne le regole né sostanziali né processuali — al fine di assicurare la migliore difesa nei contenziosi residui anche grazie al ricorso alla copertura assicurativa degli eventuali risarcimenti.

Considerato in diritto

1. — La Corte d'appello di Genova, con tre ordinanze di contenuto analogo, e il Tribunale di La Spezia con altra ordinanza, tutte emesse nel corso di giudizi aventi ad oggetto crediti nati nei confronti di unità sanitarie locali della Regione Liguria, sollevano, in riferimento agli artt. 3, 24 e 117 (*recte*: art. 117, terzo comma) della Costituzione, e la Corte di appello di Genova anche in riferimento all'art. 111 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge della Regione Liguria 24 marzo 2000, n. 26 (Estinzione delle gestioni liquidatorie in campo sanitario costituite ai sensi dell'art. 2, comma 14, della legge 28 dicembre 1995, n. 549).

Secondo i remittenti le norme censurate — le quali prevedono la cessazione delle gestioni liquidatorie delle passività delle unità sanitarie locali (art. 1), ancorché queste siano oggetto di giudizi in corso, ed il trasferimento alle aziende unità sanitarie locali di tutti i rapporti giuridici già facenti capo alle dette unità sanitarie locali (art. 2, comma 1) — violerebbero il principio di eguaglianza ed il diritto di difesa delle controparti delle amministrazioni sanitarie nonché le competenze legislative dello Stato in materia di sanità e, secondo la Corte d'appello di Genova, anche i principi del giusto processo.

Deve essere disposta la riunione dei giudizi perché aventi lo stesso oggetto.

2. — Preliminarmente occorre rilevare l'ammissibilità della questione, attenendo essa alla legittimazione passiva nei giudizi *a quibus* ed essendo non implausibile, quindi, la motivazione dei remittenti i quali ne hanno affermato la rilevanza a prescindere dall'accertamento della fondatezza delle pretese degli attori.

Ancora in via preliminare va precisato che è da condividere l'assunto della difesa della Regione Liguria, secondo il quale tra i parametri costituzionali, alla stregua dei quali lo scrutinio deve essere condotto, non rientra la disposizione dell'art. 117, secondo comma, lettera *l*), della Costituzione (che attribuisce alla competenza esclusiva dello Stato la giurisdizione, le norme processuali e l'ordinamento civile). Essa, infatti, non soltanto non è espressamente indicata, ma neppure è ricavabile dal contesto delle ordinanze, nelle quali la carenza di competenza legislativa della Regione è dedotta soltanto con riferimento al potere dello Stato di dettare i principi fondamentali in materia di tutela della salute, materia, questa, prevista tra quelle di legislazione ripartita nel testo novellato dell'art. 117 Cost. e nella quale rientra l'assistenza sanitaria, che già nel vigore dell'originario testo dell'art. 117 Cost. formava oggetto di competenza concorrente.

3. — Con riferimento a siffatto parametro la questione è fondata.

Questa Corte ha già dovuto scrutinare la questione di legittimità costituzionale di alcune disposizioni di una legge regionale (in quel caso della Regione Basilicata) le quali erano state censurate per aver individuato nelle aziende sanitarie locali, istituite a norma del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, i soggetti passivi dei rapporti obbligatori sorti a carico delle sopresse unità sanitarie locali e per aver stabilito il loro subentro in tutti i rapporti giuridici attivi e passivi già posti in essere da queste ultime. La censura era motivata dal contrasto di siffatte disposizioni con l'art. 6, comma 1, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, il quale prescrive che in nessun caso le Regioni potevano far gravare, direttamente o indirettamente, sulle neocostituite aziende i debiti pregressi facenti capo alle preesistenti unità sanitarie locali, dovendo a tal fine le Regioni stesse predisporre apposite «gestioni a stralcio», individuando l'ufficio responsabile delle medesime.

La Corte dichiarò non fondata la questione (v. sentenza n. 89 del 2000), sul rilievo che il complesso normativo della legge regionale non era in contrasto con il precetto della legge statale, ma affermò principi i quali, con riguardo alla legge della Regione Liguria ora censurata, conducono lo scrutinio all'esito opposto.

La Corte ribadì i rilievi contenuti in precedenti sentenze (v. sentenza n. 416 del 1995, ma cfr. anche sentenze n. 222 del 1994 e n. 357 del 1993), affermando che la disposizione del citato art. 6, sebbene a contenuto specifico

e dettagliato, «è da considerare per la finalità perseguita, in «rapporto di coesistenzialità e di necessaria integrazione» con le norme-principio che connotano il settore dell'organizzazione sanitaria locale, così da vincolare l'autonomia finanziaria regionale in ordine alla disciplina prevista per i «debiti» e i «crediti» delle soppresse unità sanitarie locali».

La Corte diede atto che la giurisprudenza ordinaria, con orientamento consolidato, aveva ravvisato nella normativa statale, la quale escludeva che sulle aziende di nuova istituzione potessero essere riversate le passività maturate a carico delle unità sanitarie locali, una forma di successione *ex lege* delle Regioni. A queste ultime spettava di estinguere le passività pregresse, attraverso la costituzione delle gestioni a stralcio, trasformate poi in gestioni liquidatorie dall'art. 2, comma 14, della legge 28 dicembre 1995, n. 549.

A sua volta, tale disposizione stabiliva quanto segue: «per l'accertamento della situazione debitoria delle unità sanitarie locali e delle aziende ospedaliere al 31 dicembre 1994, le regioni attribuiscono ai direttori generali delle istituite aziende unità sanitarie locali le funzioni di commissari liquidatori delle soppresse unità sanitarie locali ricomprese nell'ambito territoriale delle rispettive aziende. Le gestioni a stralcio di cui all'art. 6, comma 1, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, sono trasformate in gestioni liquidatorie. Le sopravvenienze attive e passive relative a dette gestioni, accertate successivamente al 31 dicembre 1994, sono registrate nella contabilità delle citate gestioni liquidatorie. I commissari entro il termine di tre mesi provvedono all'accertamento della situazione debitoria e presentano le risultanze ai competenti organi regionali».

Tale complesso di norme approntava gli strumenti per la realizzazione del principio in base al quale, per ragioni politico-economiche, il legislatore ha voluto che le neoistituite aziende unità sanitarie locali cominciasse a funzionare secondo i nuovi criteri di maggiore economicità e di responsabilità dei dirigenti, senza essere oberate dal passivo accumulato in un sistema di gestione della sanità pubblica che si riteneva generatore di disfunzioni e, perciò, da abbandonare.

La Corte con la menzionata sentenza n. 89 del 2000 ritenne, come si è detto, insussistente il denunciato vizio delle impugnate norme della Regione Basilicata in quanto, pur stabilendo esse il passaggio dei pregressi rapporti delle unità sanitarie locali in capo alle aziende di nuova istituzione, tuttavia prevedevano «meccanismi particolari di gestioni distinte e di contabilità separate», tali da consentire alle aziende subentranti di «evitare ogni confusione tra le diverse masse patrimoniali, così da tutelare i creditori, ma, nello stesso tempo, da escludere ogni responsabilità delle stesse aziende sanitarie in ordine ai... debiti delle preesistenti unità sanitarie locali».

Tale affermazione era fondata principalmente sull'art. 59 della legge della Regione Basilicata 27 marzo 1995, n. 34 (Norme per la disciplina della contabilità della utilizzazione e gestione del patrimonio e del controllo delle Aziende sanitarie unità sanitarie locali e ospedaliere), recante la rubrica «Gestione a stralcio».

La garanzia di distinzione delle gestioni era rafforzata da una delibera della Giunta che prescriveva, in conformità a quanto stabilito dalla legislazione statale, che gli organi responsabili, una volta accertata la situazione debitoria, ne riferissero ai competenti organi regionali. La Corte diede atto che, con una serie di decreti-legge (numeri 261, 362, 448, 553 tutti del 1995), si era voluto stabilire che la contabilità economico-finanziaria e patrimoniale delle unità sanitarie locali relative agli anni precedenti il 1995 erano garantite dalle Regioni, che ne assumevano le relative obbligazioni, ma rilevò che i decreti non erano stati convertiti e che la clausola di sanatoria, contenuta nella legge 17 gennaio 1997, n. 4, ne aveva solo entro certi limiti fatti salvi gli effetti.

In conclusione, la questione fu dichiarata infondata essenzialmente perché nella stessa legislazione della Regione Basilicata la Corte rinvenne gli strumenti normativi idonei ad attuare il principio fondamentale stabilito dal legislatore statale, secondo il quale le aziende sanitarie, affinché la riforma potesse raggiungere le finalità perseguite, dovevano iniziare ad operare completamente libere dai pesi delle passate gestioni.

4. — Le norme della Regione Liguria, al contrario, non offrono la medesima garanzia, come del resto è già reso palese dal raffronto tra il titolo della legge e il suo oggetto. Il primo enuncia la estinzione delle gestioni liquidatorie, il secondo è costituito dalla disciplina di rapporti che si devono ancora liquidare. Tale disciplina non è conforme al principio fondamentale statale già ricordato. Mentre, infatti, essa dichiara la cessazione delle gestioni liquidatorie alla data di entrata in vigore della legge (art. 1, comma 1) e il trasferimento in capo alle aziende di tutti i rapporti giuridici che facevano capo alle unità sanitarie locali (art. 2, comma 1), la disposizione dell'art. 3, nell'indicare i mezzi finanziari occorrenti per far fronte agli oneri derivanti dall'attuazione della legge, si riferisce a stanziamenti destinati non soltanto alla estinzione delle passività pregresse, ma anche al ripiano di disavanzi degli esercizi 1995 e 1996, così confondendo esiti della gestione delle vecchie unità sanitarie locali con gli esercizi

facenti capo alle aziende. Il comma 2 dell'art. 1 ed il comma 2 dell'art. 4 prevedono poi meri obblighi di rendicontazione nei confronti della Regione, mentre il comma 1 dell'art. 4 attribuisce un generico potere di controllo a quest'ultima. Quello della Regione Liguria è quindi un sistema normativo che, non assicurando la separazione tra la gestione liquidatoria delle passività anteriori al 31 dicembre 1994, risalenti alle unità sanitarie locali, e le attività poste in essere direttamente dalle aziende, non è conforme ai principi fondamentali della legislazione statale. Si deve soltanto aggiungere che tale conformità non è garantita dalla disposizione del comma 2 dell'art. 2 della legge censurata, il quale stabilisce che in ogni caso nessun onere finanziario può gravare sulle aziende, istituti ed enti di cui al comma 1 per eventuali situazioni debitorie ulteriori o sopravvenute; norma di oscuro contenuto che però, comunque interpretata, per le limitazioni che contiene, non vale a sottrarre le aziende dal peso delle passività preesistenti alla loro istituzione, né ad assicurare ai soggetti, titolari di un titolo creditorio relativo a fattispecie maturate durante la vita delle unità sanitarie locali, l'effettiva soddisfazione dei propri diritti.

Di tutto ciò sembra essersi resa conto la stessa difesa della Regione, la quale negli atti più recenti, pur senza esplicitamente rinunciare all'originaria linea difensiva, sostiene la non accoglibile tesi secondo cui, essendo l'attività liquidatoria giunta a buon punto, può ben essere continuata in promiscuità con la ordinaria amministrazione delle Aziende.

La questione è pertanto fondata con riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost., rimanendo assorbiti gli altri profili di censura.

Va, quindi, dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge regionale censurata nonché dell'art. 2, comma 1, della medesima legge, nella parte relativa al trasferimento alle aziende unità sanitarie locali di tutti i rapporti giuridici già facenti capo alle unità sanitarie locali.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi,

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge della Regione Liguria 24 marzo 2000, n. 26 (Estinzione delle gestioni liquidatorie in campo sanitario costituite ai sensi dell'art. 2, comma 14, della legge 28 dicembre 1995, n. 549);

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, della medesima legge, nella parte in cui prevede che tutti i rapporti giuridici già facenti capo alle unità sanitarie locali operanti nella Regione Liguria, ancorché oggetto di giudizi in qualsiasi sede e grado, si intendono di diritto trasferiti alle aziende unità sanitarie locali, alle quali restano attribuite la titolarità e la legittimazione, sostanziale e processuale, attiva e passiva, e il relativo esercizio da parte dei rispettivi legali rappresentanti.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 novembre 2005.

Il Presidente: MARINI

Il redattore: AMIRANTE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 9 dicembre 2005.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 438

Sentenza 30 novembre - 9 dicembre 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Previdenza e assistenza - Dipendenti degli enti pubblici diversi dallo Stato - Indennità di fine rapporto - Sequestrabilità e pignorabilità per crediti da danno erariale - Limiti stabiliti dall'art. 545 del codice di procedura civile - Inapplicabilità - Ingiustificata disparità di trattamento rispetto ai lavoratori privati e ai dipendenti statali - Illegittimità costituzionale *in parte qua*.

- Legge 8 giugno 1966, n. 424, art. 4.
- Costituzione, art. 3.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Annibale MARINI;

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

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 4 della legge 8 giugno 1966, n. 424 (Abrogazione delle norme che prevedono la perdita, la riduzione o la sospensione delle pensioni a carico dello Stato o di altro ente pubblico) promosso con ordinanza del 10 settembre 2004 dalla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Puglia, sul ricorso proposto da Fanelli Antonio contro la Procura regionale, iscritta al n. 1016 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 1, 1^a serie speciale, dell'anno 2005.

Udito nella camera di consiglio del 16 novembre 2005 il giudice relatore Luigi Mazzella.

Ritenuto in fatto

1. — Nel corso di un procedimento in materia di danno erariale promosso a suo carico davanti alla Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Puglia, Fanelli Antonio, *ex* dipendente regionale, proponeva ricorso, ai sensi dell'art. 669-*decies* del codice di procedura civile, diretto ad ottenere, tra l'altro, che l'efficacia del sequestro conservativo dell'indennità di fine servizio disposto ai suoi danni fosse limitata fino alla concorrenza di un quinto dell'ammontare di quell'emolumento.

La sezione solleva, con riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 della legge 8 giugno 1966, n. 424 (Abrogazione delle norme che prevedono la perdita, la riduzione o la sospensione delle pensioni a carico dello Stato o di altro ente pubblico) nella parte in cui, per i dipendenti degli enti pubblici diversi dallo Stato, prevede la sequestrabilità e la pignorabilità, per il realizzo dei crediti da risarcimento del danno causato dal dipendente, delle indennità da liquidarsi in conseguenza della cessazione del rapporto di lavoro, senza osservare i limiti stabiliti dall'art. 545 del codice di procedura civile.

2. — Il giudice rimettente premette che, con riferimento all'azione di realizzo dei crediti da risarcimento del danno causato dal dipendente pubblico, l'art. 4 della legge n. 424 del 1966 stabilisce il limite del quinto solamente riguardo alla sequestrabilità e pignorabilità degli emolumenti pensionistici e non anche rispetto alle indennità di fine rapporto. Ricorda, poi, che questa Corte, con sentenza n. 225 del 1997, ha dichiarato l'illegittimità della norma predetta nella parte in cui prevedeva, per i dipendenti civili e militari dello Stato, la sequestrabilità e la pignorabilità delle indennità di fine rapporto di lavoro senza l'osservanza dei limiti stabiliti dall'art. 545, quarto comma, del codice di procedura civile. Tale pronuncia non spiegherebbe però i suoi effetti rispetto alle indennità di fine rapporto dovute ai dipendenti di enti pubblici diversi dallo Stato. Né la regola della sequestrabilità e pignorabilità nei limiti di un quinto, enucleabile dalla sentenza, potrebbe essere applicata ad altre categorie di dipendenti pubblici in via di interpretazione analogica, considerata l'assenza di lacune da colmare e la regola generale posta dall'art. 2740, primo comma, del codice civile, secondo cui il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni.

Ciò precisato, la sezione osserva che l'integrale sequestrabilità e pignorabilità delle indennità di fine rapporto di lavoro per il realizzo di crediti da risarcimento del danno causato dai dipendenti di enti pubblici diversi dallo Stato configura un'ingiustificata disparità di trattamento in danno di questi ultimi, sia rispetto ai dipendenti privati, sia rispetto ai dipendenti statali.

Quanto ai primi, il rimettente afferma che il diverso regime in tema di limiti alla pignorabilità e sequestrabilità degli emolumenti di fine rapporto non trova più giustificazione nell'attuale contesto di graduale equiparazione dei rispettivi regimi giuridici (come ritenuto anche nella citata sentenza n. 225 del 1997 di questa Corte). Rispetto ai secondi, lo stesso rimettente rileva che la disparità di trattamento venutasi a determinare a seguito del ricordato intervento della Corte costituzionale non è giustificata se si considera che i dipendenti degli enti pubblici diversi dallo Stato sono equiparati ai dipendenti statali sia a' termini del d.P.R. 5 gennaio 1950, n. 180 (Approvazione del testo unico delle leggi concernenti il sequestro, il pignoramento e la cessione degli stipendi, salari e pensioni dei dipendenti dalle pubbliche amministrazioni), sia dalla giurisprudenza costituzionale.

Riguardo alla rilevanza della questione, la sezione evidenzia che l'eventuale dichiarazione dell'illegittimità costituzionale della norma censurata comporterebbe l'accoglimento del ricorso con limitazione, nella misura di un quinto, dell'efficacia del sequestro dell'indennità di fine servizio.

Considerato in diritto

1. — La Corte dei conti, sezione giurisdizionale per la Regione Puglia, dubita, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 4 della legge n. 424 del 1966 nella parte in cui non prevede che, in ipotesi di danno erariale, le indennità di fine rapporto spettanti a dipendenti di enti pubblici diversi dallo Stato siano sequestrabili o pignorabili senza l'osservanza dei limiti contemplati dall'art. 545 del codice di procedura civile. Tale disposizione, secondo il giudice *a quo*, realizzerebbe una ingiustificata disparità di trattamento ai danni dei dipendenti dei citati enti pubblici rispetto al regime applicabile, in analoghe fattispecie, ai dipendenti dei datori di lavoro privati ed ai dipendenti civili e militari dello Stato.

2. — La questione è fondata.

Questa Corte, con la sentenza n. 225 del 1997, ha affermato che la progressiva eliminazione delle differenze in materia di regime giuridico dell'indennità di fine rapporto spettante ai dipendenti del settore privato e dell'analogo emolumento erogato ai dipendenti pubblici rende non più tollerabile una disparità di trattamento tra le due categorie di lavoratori in tema di sequestrabilità e pignorabilità di quegli emolumenti. E ciò neppure in presenza di un credito della stessa pubblica amministrazione consistente nel risarcimento del cosiddetto danno erariale. A giudizio della Corte tale credito, nel bilanciamento dei valori, non può prevalere senza alcun limite sul diritto al trattamento di fine rapporto del lavoratore, pubblico o privato che sia. Secondo la Corte era evidente l'illegittimità costituzionale dell'art. 4 della legge n. 424 del 1966, nella parte in cui non prevedeva che la sequestrabilità o la pignorabilità del trattamento di fine rapporto dei dipendenti civili e militari dello Stato, per i crediti derivanti da danno erariale, fosse contenuta nei limiti previsti dall'art. 545 del codice di procedura civile.

Le argomentazioni svolte nella sentenza n. 225 del 1997 sono pertinenti anche con riferimento alla fattispecie oggetto del presente giudizio, concernente la sequestrabilità e la pignorabilità della indennità di fine rapporto spettante ai dipendenti di enti pubblici diversi dallo Stato per il realizzo dei crediti da risarcimento del danno erariale causato da quei dipendenti.

Questa Corte ha ripetutamente affermato che le varie categorie di indennità di fine rapporto proprie del settore pubblico hanno un carattere unitario — pur se governate da diversi meccanismi di provvista e di erogazione dei singoli trattamenti — in considerazione dell'analoga natura di retribuzione differita collegata ad una concorrente funzione previdenziale e della comune correlazione alle contribuzioni versate dai lavoratori e dalle rispettive pubbliche amministrazioni (si vedano, tra le tante, le sentenze n. 243 del 1997, n. 439 e n. 63 del 1992, n. 763 del 1988, n. 115 del 1979). Una simile connotazione unitaria consente una generale applicazione a qualsiasi tipo di rapporto di lavoro subordinato dei relativi principi informativi della materia (sentenze n. 106 del 1996, n. 243 e n. 99 del 1993).

Da tale carattere unitario consegue l'esigenza di equiparare dipendenti statali e dipendenti di enti pubblici diversi dallo Stato anche con specifico riferimento al regime dei limiti posti alla pignorabilità degli emolumenti traenti fonte dal rapporto di lavoro (v. sentenza n. 878 del 1988).

Non sussiste, infatti, alcuna ragione che possa giustificare il più gravoso regime cui sono sottoposti i dipendenti degli enti pubblici diversi dallo Stato che, diversamente dai dipendenti statali, possono veder sequestrata e pignorata l'indennità di fine rapporto senza alcun limite.

Va pertanto dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 4 della legge n. 424 del 1966 nella parte in cui prevede, per i dipendenti degli enti pubblici diversi dallo Stato, la sequestrabilità e la pignorabilità delle indennità di fine rapporto di lavoro, per il realizzo dei crediti da risarcimento del danno erariale, senza osservare i limiti stabiliti dall'art. 545 del codice di procedura civile.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 4 della legge 8 giugno 1966, n. 424 (Abrogazione delle norme che prevedono la perdita, la riduzione o la sospensione delle pensioni a carico dello Stato o di altro ente pubblico) nella parte in cui prevede, per i dipendenti degli enti pubblici diversi dallo Stato, la sequestrabilità e la pignorabilità delle indennità di fine rapporto di lavoro, per crediti da danno erariale, senza osservare i limiti stabiliti dall'art. 545 del codice di procedura civile.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 novembre 2005.

Il Presidente: MARINI

Il redattore: MAZZELLA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 9 dicembre 2005.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 439

Sentenza 30 novembre - 9 dicembre 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Eccezione di inammissibilità per difetto di rilevanza - Reiezione.

Previdenza e assistenza - Cassa di previdenza dei dottori commercialisti - Cessazione dalla iscrizione alla Cassa senza maturazione del diritto a pensione - Restituzione dei contributi - Mancata previsione - Denunciata irragionevolezza - Non fondatezza della questione.

- Legge 5 marzo 1990, n. 45, art. 8.
- Costituzione, art. 3.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Annibale MARINI;

Giudici: Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 8 della legge 5 marzo 1990, n. 45 (Norme per la ricongiunzione dei periodi assicurativi ai fini previdenziali per i liberi professionisti), promosso dal Tribunale di Torino, nel procedimento civile vertente tra G. V. e la Cassa nazionale di previdenza e assistenza a favore dei dottori commercialisti, con ordinanza del 9 marzo 2004, iscritta al n. 616 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 27, 1^a serie speciale, dell'anno 2004.

Visti gli atti di costituzione di G. V. e della Cassa nazionale di previdenza e assistenza a favore dei dottori commercialisti, nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 25 ottobre 2005 il giudice relatore Francesco Amirante;

Uditi l'avvocato Michele Iacoviello per la Cassa nazionale di previdenza e assistenza a favore dei dottori commercialisti e l'avvocato dello Stato Giuseppe Albenzio per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. — Nel corso di un procedimento civile instaurato nei confronti della Cassa nazionale di previdenza e assistenza a favore dei dottori commercialisti, il Tribunale di Torino con ordinanza del 20 aprile 2002 sollevava, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 8 della legge 5 marzo 1990, n. 45 (Norme per la ricongiunzione dei periodi assicurativi ai fini previdenziali per i liberi professionisti),

nella parte in cui dispone che nei confronti dei soggetti che si siano avvalsi della facoltà di ricongiunzione non si applica l'art. 21 della legge 29 gennaio 1986, n. 21, il quale consente a coloro che cessano dall'iscrizione alla Cassa convenuta senza aver maturato i requisiti per il diritto a pensione — ed, eventualmente, agli eredi di questi che, come la ricorrente, non abbiano diritto alla pensione indiretta — di richiedere la restituzione dei contributi versati alla Cassa stessa.

Premetteva il giudice *a quo* che la ricorrente aveva promosso il giudizio al fine di ottenere la condanna della Cassa alla restituzione di quanto complessivamente versato dal fratello defunto a titolo sia di contributi relativi al periodo 1° gennaio 1970 - 27 giugno 2000 di iscrizione alla Cassa convenuta sia di onere per la ricongiunzione di cinque anni di anzianità contributiva maturati presso l'INPS (nel periodo 1° gennaio 1963 - 31 gennaio 1969) chiesta ed ottenuta dal *de cuius* il 19 aprile 1994.

Il remittente — dopo aver precisato che la domanda di rimborso formulata dalla ricorrente non poteva essere accolta in considerazione del «limite insormontabile» costituito dall'impugnato art. 8 della legge n. 45 del 1990 — osservava che la previsione della restituzione dei contributi nell'ipotesi in cui non vengano raggiunti i requisiti per il diritto a pensione era da ritenere in contrasto con la logica finanziaria sottesa ad un qualunque contratto di tipo aleatorio; ciò nonostante egli, non avendo elementi per contestare la legittimità costituzionale del citato art. 21, riteneva di dover dubitare della razionalità della disposizione del citato art. 8 che, senza alcuna valida giustificazione, porta a trattare in modo diverso situazioni uguali.

Al riguardo il giudice *a quo* precisava che, in casi come quello in esame, doveva senz'altro escludersi la possibilità di rimborsare i contributi trasferiti dall'INPS alla Cassa, in quanto essi avevano avuto a suo tempo una precisa funzione assicurativa; in base all'art. 21 della legge n. 21 del 1986, invece, non vi era alcun motivo per negare, in conseguenza del mero esercizio della facoltà di ricongiunzione, la restituzione dei contributi versati direttamente alla Cassa e di quanto ad essa corrisposto come onere per la ricongiunzione (il cui trattenimento da parte della Cassa si sarebbe risolto in una sorta di arricchimento senza causa). L'equilibrio finanziario della prestazione gravante su quest'ultima, infatti, non subisce alcuna modifica per effetto della ricongiunzione perché l'ente, per dare attuazione alla relativa istanza dell'assicurato, non si limita a chiedere ed ottenere i contributi versati a suo tempo nella gestione di provenienza, ma ottiene dal professionista cospicue integrazioni di tale somma sulla base del calcolo della riserva matematica, come previsto dall'art. 2 della legge n. 45 del 1990. Nel caso di specie, ad esempio, il quinquennio di contributi presso l'INPS, pari al valore nominale di lire 4.379.000 (comprensivo di interessi), era stato significativamente integrato con il versamento da parte dell'assicurato della somma di lire 44.802.000, onde raggiungere la riserva matematica calcolata in lire 49.181.000.

2. — La questione così prospettata veniva dichiarata manifestamente inammissibile da questa Corte, con ordinanza n. 235 del 2003, per carenze di motivazione del provvedimento di remissione.

3. — Il medesimo Tribunale di Torino, dopo aver ricevuto comunicazione della menzionata pronuncia di questa Corte, con successiva ordinanza del 9 marzo 2004, emessa nel corso dello stesso giudizio, ha sollevato nuovamente identica questione di legittimità costituzionale, riportando testualmente la precedente ordinanza di remissione ed aggiungendo, a titolo di integrazione, che l'assicurato è morto il 27 giugno 2000 all'età di sessantatré anni, senza aver mai fatto domanda di pensione di anzianità pur avendone i requisiti contributivi e senza essersi cancellato dall'albo; con la conseguenza che vi è certamente una base contributiva non utilizzabile della cui ripetibilità si controverte nel giudizio *a quo*.

4. — Nel giudizio davanti alla Corte si è costituita la Cassa nazionale di previdenza e assistenza a favore dei dottori commercialisti, chiedendo che la questione venga dichiarata inammissibile ed in subordine infondata.

Osserva la Cassa, preliminarmente, che l'odierna ordinanza di remissione è identica a quella precedente, con la sola aggiunta dei dati anagrafici del defunto e della precisazione che questi non aveva conseguito il diritto alla pensione.

Ciò premesso, la parte rileva che l'art. 3 Cost. è richiamato solo sotto il profilo della violazione del principio di uguaglianza, senza alcun riferimento a quello di ragionevolezza, e che questa Corte (sentenza n. 421 del 1995) ha chiarito che l'invocato principio non può essere utilizzato per estendere situazioni di privilegio; analogamente, nessuna censura è prospettata in riferimento all'art. 38 della Costituzione. La giurisprudenza di questa Corte, d'altra parte, ha evidenziato che la ripetizione dei contributi ha natura eccezionale (sentenza n. 404 del 2000),

limitata alla sola previdenza dei liberi professionisti e sconosciuta al sistema dell'assicurazione generale obbligatoria dei lavoratori; sicché la tesi secondo cui nel caso di specie la mancata restituzione delle somme versate darebbe luogo ad una ipotesi di arricchimento senza causa è destituita di fondamento in quanto essa non considera che, data la natura solidaristica dei sistemi previdenziali anche dei liberi professionisti, non è configurabile un generale diritto degli assicurati, che non abbiano goduto delle prestazioni attese, ad ottenere la restituzione di quanto versato agli enti previdenziali di appartenenza. Il versamento dei contributi, infatti, è finalizzato al conseguimento di un interesse collettivo, senza che esista alcuna relazione di sinallagmaticità tra obbligazione contributiva ed erogazione di prestazioni previdenziali.

Ne consegue che il diritto dell'interessato alla restituzione dei contributi non utilizzati può sussistere solo se specificamente attribuito da apposite norme derogatorie rispetto ai principi generali applicabili in materia di previdenza e, come tali, di stretta interpretazione. Una di queste norme è rappresentata dall'art. 21 della legge n. 21 del 1986, invocato dalla ricorrente, la cui applicazione presuppone che chi vuole ottenere la restituzione delle somme versate fornisca la prova della sussistenza dei requisiti richiesti dalla legge per conseguire il risultato sperato. Nel caso di specie tali requisiti non sussistono, in quanto l'art. 8 della legge n. 45 del 1990 esclude espressamente il diritto al suddetto rimborso nei confronti dei soggetti che si siano avvalsi della facoltà di ricongiunzione prevista dalla stessa legge n. 45 del 1990.

Tale esclusione non può destare stupore alla luce di quanto si è detto in merito alla natura solidaristica dei sistemi previdenziali e alla assoluta eccezionalità delle norme che prevedono la possibilità di conseguire la restituzione delle somme versate. Occorre poi tenere presente, secondo la Cassa, che i contributi oggetto di ricongiunzione sono «il risultato di una confluenza fra vari tipi di contributi», per cui l'interessato non potrebbe invocare per la totalità dei medesimi il regime più favorevole riconosciuto ad una sola parte di tali contributi; nel caso di specie, infatti, l'accoglimento della questione porterebbe all'assurda conseguenza di consentire la ripetizione di contributi versati presso l'INPS, pacificamente irripetibili per tutti i lavoratori dipendenti.

L'esercizio della facoltà di ricongiunzione, del resto, è un diritto potestativo del libero professionista che è chiamato a compiere un bilanciamento tra le varie opzioni che gli si offrono, onde valutarne le conseguenze più o meno favorevoli; sicché l'irripetibilità dei contributi, nota all'interessato, è da considerare uno dei rischi collegati con l'esercizio della facoltà di ricongiunzione.

Va detto, infine, che, anche limitando, come fa lo stesso giudice *a quo*, l'eventuale diritto al rimborso ai contributi versati direttamente alla Cassa e alle somme corrisposte per la ricongiunzione, l'attuale questione di legittimità costituzionale, secondo quanto si desume dalla stessa ordinanza di rimessione, è condizionata «alla sussistenza dei presupposti finanziari e di bilancio ... che da lungo tempo la Corte considera valore del sistema da apprezzare unitamente agli altri parametri di costituzionalità» (sentenza n. 404 del 2000).

5. — Si è costituita in giudizio anche la ricorrente chiedendo, invece, che la questione sia dichiarata fondata.

La parte privata, nel ribadire, sostanzialmente, le argomentazioni del giudice remittente, evidenzia che la norma in oggetto viola il principio di uguaglianza in quanto «tratta irragionevolmente in modo diverso situazioni uguali»; sarebbe possibile, ad esempio, la ripetizione per chi avesse versato trentaquattro anni di contributi tutti in favore della Cassa e sarebbe invece negata analoga possibilità per chi avesse versato i medesimi anni di contribuzione tramite la ricongiunzione.

L'auspicata rimborsabilità dovrebbe quindi essere estesa anche ai contributi trasferiti dall'INPS alla Cassa convenuta, mentre altri profili, come quello relativo alla legittimità o meno della previsione del diritto alla ripetizione dei contributi, non sono oggetto di rimessione e comunque attengono al merito di scelte discrezionali del legislatore non sindacabili davanti alla Corte costituzionale.

6. — È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata infondata.

La difesa erariale afferma, in primo luogo, di non condividere la premessa logica da cui muove il remittente, rappresentata dalla asserita identità della situazione del professionista che versa esclusivamente i contributi alla rispettiva Cassa previdenziale e di quella del professionista che si avvalga della facoltà, prevista dalla legge n. 45 del 1990, di chiedere la ricongiunzione di tutti i periodi di contribuzione ovunque versati.

La specificità dell'istituto della ricongiunzione, nei termini esattamente individuati dalla Corte di cassazione specialmente nella sentenza 13 dicembre 1999, n. 13987, «svincola del tutto la relativa disciplina dalle regole che sovrintendono al differente rapporto tra professionista e Cassa previdenziale e, quindi, giustifica il diverso trattamento anche con riferimento alla ripetizione dei contributi versati».

In altri termini, la contestata esclusione del diritto al rimborso è perfettamente corrispondente alla logica che ispira tutta la normativa dettata dalla legge n. 45 del 1990 nella quale va attribuito un ruolo centrale alla disposizione dell'art. 4, comma 3, secondo cui l'accettazione — che può anche essere implicita e consistere nel versamento, anche parziale, di quanto dovuto — da parte dell'interessato della proposta della gestione previdenziale circa le modalità e l'entità dell'onere della ricongiunzione, determinando l'irrevocabilità della relativa domanda, esclude che eventi sopravvenuti possano influire sull'avvenuto perfezionamento dell'intervenuto negozio bilaterale di natura pubblicistica al cui complesso iter formativo ha dato l'avvio la scelta iniziale dell'assicurato di esercitare la facoltà prevista dalla legge n. 45 del 1990.

Considerato in diritto

1. — Il Tribunale di Torino dubita, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 8 della legge 5 marzo 1990, n. 45 (Norme per la ricongiunzione dei periodi assicurativi ai fini previdenziali per i liberi professionisti), nella parte in cui dispone che non si applichi l'art. 21 della legge 29 gennaio 1986, n. 21 (Riforma della Cassa nazionale di previdenza e assistenza a favore dei dottori commercialisti), il quale prevede il diritto alla restituzione dei contributi a favore dei dottori commercialisti che cessano dalla iscrizione alla Cassa senza aver maturato i requisiti per il diritto a pensione, o dei loro eredi.

Secondo il remittente la norma censurata è irragionevole perché, mentre la ricongiunzione non comporta alcun onere per la Cassa, costituisce un arricchimento privo di causa il trattenimento dei contributi versati dal professionista senza che alcuna prestazione costui o i suoi eredi abbiano conseguito.

2. — In via preliminare si rileva l'infondatezza dell'eccezione di inammissibilità per difetto di rilevanza, prospettata dalla Avvocatura dello Stato sul rilievo che non risulterebbe che il dante causa della ricorrente nel giudizio di merito non avesse maturato i requisiti per il diritto a pensione. Infatti, il remittente riferisce che il professionista è morto senza aver raggiunto l'età per ottenere la pensione di vecchiaia e che, non essendosi cancellato dall'albo e non avendo presentato la relativa domanda, non aveva maturato i requisiti per il diritto alla pensione di anzianità. Con motivazione non implausibile, quindi, il giudice *a quo* conclude che, qualora non esistesse la norma impugnata, la ricorrente avrebbe diritto alla restituzione dei contributi versati dal *de cuius*.

3. — Nel merito, la questione non è fondata.

Occorre premettere che la ricongiunzione delle posizioni previdenziali costituite a favore di un lavoratore presso gestioni diverse è istituto di carattere generale, ancorché sia, rispettivamente e diversamente, disciplinato dalla legge 7 febbraio 1979, n. 29 (Ricongiunzione dei periodi assicurativi dei lavoratori ai fini previdenziali), per i lavoratori dipendenti e dalla legge n. 45 del 1990 per i liberi professionisti. L'istituto della restituzione dei contributi, invece, è di carattere eccezionale (v. sentenza n. 404 del 2000), previsto solo a favore di determinate categorie di professionisti e non regolato da norme uniformi. A tal proposito è significativa la constatazione che l'art. 8 censurato, per escludere la restituzione dei contributi nei riguardi dei professionisti che si siano avvalsi della facoltà di chiedere la ricongiunzione, si riferisce a quattro diverse leggi, perché la restituzione dei contributi è diversamente regolata nei sistemi previdenziali delle singole categorie professionali.

La ricongiunzione comporta, da un lato, il trasferimento dei contributi versati alla o alle gestioni dove l'assicurato aveva avuto in precedenza una posizione previdenziale in favore di quella presso la quale avviene la ricongiunzione; dall'altro, il versamento a quest'ultima, da parte dell'assicurato, di una somma determinata secondo criteri stabiliti in funzione della durata delle diverse posizioni, dell'entità dei contributi, delle modalità di calcolo della prestazione previdenziale, delle peculiarità cioè di ogni rapporto; peculiarità che è irrilevante in questa sede individuare.

La domanda di ricongiunzione — attraverso la quale si esercita il relativo diritto potestativo — diviene irrevocabile con la formale accettazione oppure tramite il versamento, anche parziale, dell'importo dovuto (art. 4, comma 3, della legge n. 45 del 1990 ed art. 5 della legge n. 29 del 1979), determinandosi in tal modo l'unificazione irreversibile delle somme di diversa provenienza ed entità e la creazione di una posizione previdenziale nuova. La riconducibilità della domanda ad una libera scelta dell'assicurato, unitamente al carattere eccezionale della restituzione dei contributi, fa sì che, qualora la facoltà di ricongiunzione venga esercitata, non possa essere affermata l'irragionevolezza della scelta legislativa di far rivivere la regola generale (ossia quella dell'inesistenza di un diritto alla restituzione).

La ricongiunzione, d'altra parte, per quello che qui interessa, con la varietà delle fonti che vengono a costituire il coacervo della contribuzione, comporta che la posizione previdenziale che si viene a costituire sia diversa da quella di coloro che hanno avuto la sola posizione previdenziale presso la Cassa di previdenza a favore dei dottori commercialisti. È opportuno soggiungere che, non potendo la restituzione comunque comprendere anche la contribuzione inerente ad un rapporto cui tale istituto è estraneo — nella specie quello a suo tempo intercorso con l'INPS — si configurerebbe una restituzione *sui generis*, priva cioè di qualsiasi fondamento normativo.

Vizi di irragionevolezza non si riscontrano neppure, infine, sotto i profili dell'indebito pagamento da parte dell'assicurato o dell'arricchimento senza causa che la Cassa conseguirebbe, essendo i versamenti giustificati dalle situazioni esistenti e dalle norme vigenti all'epoca della loro effettuazione, tanto più che in un sistema solidaristico la circostanza che al pagamento dei contributi non corrispondano prestazioni previdenziali non dà luogo ad arricchimento senza causa della gestione destinataria dei contributi (v. sentenza n. 390 del 1995).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 8 della legge 5 marzo 1990, n. 45 (Norme per la ricongiunzione dei periodi assicurativi ai fini previdenziali per i liberi professionisti), sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal Tribunale di Torino con l'ordinanza di cui in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 novembre 2005.

Il Presidente. MARINI

Il redattore: AMIRANTE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 9 dicembre 2005.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 440

Sentenza 30 novembre - 9 dicembre 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Procedimento civile - Amministrazione di sostegno - Supposta coincidenza dell'ambito di operatività del nuovo istituto rispetto a quelli dell'interdizione e dell'inabilitazione - Denunciata lesione della garanzia della libertà e autodeterminazione dei singoli e della personalità del disabile nei rapporti economici e giuridici - Erroneità del presupposto interpretativo - Non fondatezza della questione.

- Cod. civ., artt. 404, 405, numeri 3 e 4, e 409, nel testo introdotto dalla legge 9 gennaio 2004, n. 6.
- Costituzione, artt. 2, 3, 4, 41, primo comma, e 42.

Procedimento civile - Amministrazione di sostegno - Divergenze insorte tra il giudice tutelare, competente ai provvedimenti in tema di amministrazione di sostegno, e il tribunale in composizione collegiale, competente ai provvedimenti in tema di inabilitazione e interdizione - Supposta mancanza di idonei strumenti di composizione - Denunciata lesione della garanzia della libertà e autodeterminazione dei singoli e della personalità del disabile nei rapporti economici e giuridici - Non fondatezza della questione.

- Cod. civ., artt. 413, ultimo comma, e 418, ultimo comma, nel testo introdotto dalla legge 9 gennaio 2004, n. 6.
- Costituzione, artt. 2, 3, 4, 41, primo comma, 42, e 101, secondo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Annibale MARINI;

Giudici: Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Gaetano SILVESTRI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale degli artt. 404, 405, numeri 3 e 4, 409, 413, ultimo comma, e 418, ultimo comma, del codice civile, promossi con ordinanze del 24 settembre e del 19 novembre 2004 dal giudice tutelare presso il Tribunale di Venezia, sezione distaccata di Chioggia, iscritte al n. 1028 del registro ordinanze 2004 e al n. 206 del registro ordinanze 2005 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica numeri 2 e 16, 1^a serie speciale, dell'anno 2005.

Visti gli atti di intervento dell'Associazione nazionale mutilati e invalidi civili (ANMIC) e del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nella camera di consiglio del 26 ottobre 2005 il giudice relatore Franco Bile.

Ritenuto in fatto

1. — Il giudice tutelare presso il Tribunale di Venezia, sezione distaccata di Chioggia, con due ordinanze, rispettivamente del 24 settembre e del 19 novembre 2004, e con analoghe argomentazioni, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale: *a)* degli artt. 404, 405, numeri 3 e 4, e 409 del codice civile in relazione agli artt. 2, 3, 4, 41, primo comma, e 42 della Costituzione; *b)* degli artt. 413, ultimo comma, e 418, ultimo comma, del codice civile in relazione agli artt. 2, 3, 4, 41, primo comma, 42 e 101, secondo comma, della Costituzione.

Nella prima ordinanza il giudice rimettente espone che con provvedimento del 26 aprile 2004, adottato nel corso di un procedimento per interdizione instaurato nei confronti di A. F., il giudice istruttore presso il Tribunale di Venezia, ha trasmesso al giudice tutelare presso lo stesso Tribunale gli atti per l'apertura del procedimento di cui all'art. 404 cod. civ., previa nomina di un amministratore provvisorio di sostegno con il potere di compiere *medio tempore*, in nome e per conto del beneficiario, tutti gli atti di ordinaria e straordinaria amministrazione.

Nella seconda citata ordinanza il medesimo giudice rimettente riferisce che, con sentenza n. 1841/2004, il Tribunale di Venezia ha revocato lo stato di interdizione in cui versava A. L., disponendo la trasmissione degli atti al giudice tutelare per l'apertura del procedimento di cui all'art. 404 del codice civile, previa nomina di un amministratore provvisorio di sostegno.

2. — Osserva il giudice rimettente, nel porre la prima questione di costituzionalità, che, secondo il dato testuale dell'art. 404 del codice civile, l'amministrazione di sostegno è applicabile anche nel caso di incapacità totale e permanente del beneficiario di provvedere ai propri interessi per infermità o menomazione psichica, secondo una formulazione che di fatto coincide con quella della incapacità di provvedere ai propri interessi indotta da abituale infermità di mente richiesta dall'art. 414 cod. civ. per l'interdizione. Sicché la protezione dell'inabile può essere così estesa da imporre, ove necessario, la presenza dell'amministratore di sostegno, vuoi come rappresentante, vuoi in funzione di integrazione della volontà dell'assistito, in pressoché tutti gli atti. È possibile pertanto che i poteri conferiti all'amministratore di sostegno siano così ampi da impedire al beneficiario di compiere da sé solo (senza l'assistenza o la rappresentanza di quello) validi atti giuridici. In tale caso, gli effetti dell'amministrazione di sostegno coincidono (salvo il compimento degli atti giuridici necessariamente personali) con quelli dell'interdizione, così come modulabili ai sensi dell'art. 427, primo comma, del codice civile.

In definitiva, le disposizioni sopra richiamate danno luogo, in assenza di criteri discriminanti espressi e chiaramente desumibili, a tre fattispecie normative che irragionevolmente coincidono.

Invece la scelta dello strumento di tutela da applicare in favore dell'inabile non può di fatto essere lasciato, in assenza di chiari confini tra le diverse fattispecie, alla discrezionalità dell'organo giurisdizionale, in particolare in una materia potenzialmente lesiva della sfera di libertà e di autodeterminazione dei singoli. Sarebbero altrimenti compromessi — secondo il giudice tutelare rimettente — i valori costituzionali fissati negli artt. 2, 3 e 4 della Costituzione nonché violate ulteriori garanzie del pieno dispiegarsi della personalità nella sfera dei rapporti economici e dei traffici giuridici (art. 41, primo comma, e 42, secondo comma, Cost.).

3. — Osserva poi il giudice tutelare rimettente — quanto alla seconda questione di costituzionalità — che, in base al novellato art. 418, ultimo comma, del codice civile, se il giudice dell'interdizione e dell'inabilitazione ritiene, nel corso del relativo procedimento, che non esistano i presupposti per applicare la relativa misura di protezione, ma gli appare opportuno che sia applicata l'amministrazione di sostegno, dispone la trasmissione del procedimento al giudice tutelare e può nominare *medio tempore* un amministratore provvisorio di sostegno indicando gli atti che è autorizzato a compiere. Simmetricamente, in base all'ultimo comma del novellato art. 413 cod. civ., il giudice tutelare provvede, anche d'ufficio, alla dichiarazione di cessazione dell'amministrazione di sostegno quando questa, a suo parere, si sia rivelata inidonea a realizzare la piena tutela del beneficiario, e in tale ipotesi, se ritiene che si debba promuovere giudizio di interdizione o di inabilitazione, ne informa il pubblico ministero, affinché vi provveda. In sostanza, il nuovo sistema di protezione è affidato a due distinti organi giudiziari (il giudice dell'interdizione e il giudice tutelare), che sono chiamati a gestire la stessa situazione dell'inabile, ciascuno sulla base della propria valutazione riguardo ai criteri selettivi tra interdizione o amministrazione di sostegno.

Le disposizioni in esame non indicano però quale dei giudici, in caso di divergenza, debba prevalere.

Sicché in definitiva le disposizioni di cui all'art. 413, ultimo comma, e 418, ultimo comma, del codice civile appaiono irragionevoli in quanto, una volta operata la scelta organizzativa di non concentrare in un unico organo la tutela dell'inabile, non prevedono tuttavia le modalità di risoluzione di eventuali divergenze tra i due giudici; divergenze che possono riguardare sia l'interpretazione da dare degli istituti di protezione suddetti, dei relativi presupposti e dell'ampiezza dei relativi effetti, sia la gravità della deficienza psichica del soggetto incapace.

4. — È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la Corte voglia dichiarare inammissibili o manifestamente infondate le questioni sollevate con le ordinanze in esame.

Secondo l'Avvocatura la prospettazione delle questioni da parte del giudice *a quo* è frutto di un'inesatta valutazione delle finalità perseguite dalla legge n. 6 del 2004 istitutiva della nuova figura dell'amministrazione di sostegno e di una interpretazione asistemica di tali norme rispetto alla disciplina dell'interdizione e inabilitazione. Tale legge, infatti, intende assicurare un valido sostegno anche a quei soggetti che, pur non presentando una vera e propria infermità mentale, si trovano comunque in una situazione di menomazione fisica o psichica tale da non renderli completamente autosufficienti nello svolgimento di tutte le proprie attività. L'elemento di assoluta distinzione tra l'istituto dell'amministratore di sostegno e quello dell'inabilità ed interdizione è costituito dal fatto che, mentre nel primo caso l'assistenza riguarda singoli e specifici atti, nel secondo caso, invece, essa si estende ad un generico ambito di attività.

5. — È intervenuta anche l'Associazione nazionale mutilati ed invalidi civili (ANMIC) concludendo per l'infondatezza delle questioni di costituzionalità.

Considerato in diritto

1. — Le due ordinanze del giudice tutelare presso il Tribunale di Venezia, sezione distaccata di Chioggia, pongono, nei medesimi termini, due questioni di legittimità costituzionale di norme concernenti l'amministrazione di sostegno.

La prima riguarda gli artt. 404, 405, numeri 3 e 4, e 409 del codice civile, nel testo introdotto dalla legge 9 gennaio 2004, n. 6 (Introduzione nel libro primo, titolo XII, del codice civile del capo I, relativo all'istituzione dell'amministrazione di sostegno e modifica degli artt. 388, 414, 417, 418, 424, 426, 427 e 429 del codice civile in materia di interdizioni e di inabilitazione, nonché relative norme di attuazione, di coordinamento e finali), sotto il profilo che essi non indicano chiari criteri selettivi per distinguere tale istituto, introdotto dalla legge citata, dai preesistenti istituti dell'interdizione e dell'inabilitazione, e quindi danno luogo a tre fattispecie legali irragionevolmente coincidenti, con duplicazione di istituti «parzialmente fungibili», e lasciano di fatto all'arbitrio del giudice la scelta dello strumento di «tutela» concretamente applicabile, così violando gli artt. 2, 3 e 4 della Costituzione, che garantiscono la sfera di libertà e autodeterminazione dei singoli, e gli artt. 41, primo comma, e 42 della Costituzione, che garantiscono il pieno dispiegarsi della personalità del disabile nei rapporti economici e nei traffici giuridici.

La seconda riguarda gli artt. 413, ultimo comma, e 418, ultimo comma, cod. civ., nel testo introdotto dalla citata legge n. 6 del 2004, sotto il profilo che essi non prevedono strumenti di composizione delle divergenze eventualmente insorte fra il giudice tutelare (cui sono attribuiti i provvedimenti in tema di amministrazione di sostegno) e il tribunale in composizione collegiale (cui sono attribuiti quelli in tema di interdizione e inabilitazione), così violando gli artt. 2, 3, 4, 41, primo comma, 42 e 101, secondo comma, della Costituzione.

2. — I giudizi, concernendo le stesse norme impugnate con identiche motivazioni, devono essere riuniti.

3. — L'intervento spiegato in questa sede dall'Associazione nazionale mutilati e invalidi civili (ANMIC) è inammissibile, trattandosi di un soggetto non titolare di alcun interesse diretto e qualificato nei giudizi *a quibus* (cui è rimasto estraneo), in quanto portatore di un mero interesse diffuso della categoria dei disabili.

4. — Il giudice tutelare — secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (sentenza n. 464 del 1997, ordinanze n. 293 del 1993, n. 65 del 1991, n. 133 del 1990) — è legittimato a sollevare questioni di legittimità costituzionale.

5. — La prima questione non è fondata, per l'erroneità del presupposto interpretativo da cui le ordinanze muovono quando affermano che l'ambito di operatività dell'amministrazione di sostegno può coincidere con quelli dell'interdizione o dell'inabilitazione.

L'art. 1 della legge n. 6 del 2004 attribuisce all'amministrazione di sostegno «la finalità di tutelare, con la minore limitazione possibile della capacità di agire, le persone prive in tutto o in parte di autonomia nell'espletamento delle funzioni della vita quotidiana, mediante interventi di sostegno temporaneo o permanente». E l'art. 404 del codice civile, nel testo modificato da tale legge, precisa che «La persona che, per effetto di una infermità ovvero di una menomazione fisica o psichica, si trova nella impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi, può essere assistita da un amministratore di sostegno, nominato dal giudice tutelare».

Dal suo canto, l'art. 414 del codice civile, nel testo modificato dalla legge citata, dispone che il maggiore di età e il minore emancipato affetti da abituale infermità di mente, che li renda incapaci di provvedere ai propri interessi, sono interdetti «quando ciò è necessario per assicurare la loro adeguata protezione»; e l'art. 415 del codice civile prevede l'inabilitazione per una serie di soggetti il cui stato non sia «talmente grave da far luogo all'interdizione».

Pertanto la complessiva disciplina inserita dalla legge n. 6 del 2004 sulle preesistenti norme del codice civile affida al giudice il compito di individuare l'istituto che, da un lato, garantisca all'incapace la tutela più adeguata alla fattispecie e, dall'altro, limiti nella minore misura possibile la sua capacità; e consente, ove la scelta cada sull'amministrazione di sostegno, che l'ambito dei poteri dell'amministratore sia puntualmente correlato alle caratteristiche del caso concreto. Solo se non ravvisi interventi di sostegno idonei ad assicurare all'incapace siffatta protezione, il giudice può ricorrere alle ben più invasive misure dell'inabilitazione o dell'interdizione, che attribuiscono uno *status* di incapacità, estesa per l'inabilitato agli atti di straordinaria amministrazione e per l'interdetto anche a quelli di amministrazione ordinaria.

D'altronde, secondo il nuovo testo dell'art. 411, comma 4, del codice civile, il giudice tutelare, nel provvedimento di nomina dell'amministratore di sostegno, o successivamente, può disporre che «determinati effetti, limitazioni o decadenze, previsti da disposizioni di legge per l'interdetto o l'inabilitato, si estendano al beneficiario dell'amministrazione di sostegno». Ne discende che in nessun caso i poteri dell'amministratore possono coincidere «integralmente» con quelli del tutore o del curatore, come invece le ordinanze mostrano di ritenere.

6. — Neanche la seconda questione è fondata.

È ben vero che — poiché il giudice tutelare verifica in piena autonomia la sussistenza dei presupposti dell'amministrazione di sostegno, e altrettanto fa il tribunale per i presupposti dell'interdizione e dell'inabilitazione — può accadere che l'uno decida di non attivare l'amministrazione di sostegno e l'altro di non dichiarare l'interdizione o l'inabilitazione. Ma erroneamente le ordinanze ritengono che nel sistema di cui alle norme impugnate manchino meccanismi processuali di composizione di siffatti eventuali conflitti.

In primo luogo i provvedimenti di entrambi gli organi sono impugnabili innanzi alla corte di appello, rispettivamente con il reclamo contro il decreto del giudice tutelare (art. 720-*bis* del codice di procedura civile, aggiunto dall'art. 17 della legge n. 6 del 2004) e con l'appello contro la sentenza del tribunale. Il meccanismo dell'impugnazione costituisce quindi la sede naturale per la soluzione dei paventati contrasti.

In secondo luogo le norme impugnate prevedono specifici strumenti di raccordo tra il procedimento di amministrazione di sostegno e quelli di interdizione o inabilitazione, in forza dei quali — ove tra giudice tutelare e tribunale sorgano conflitti sulla maggiore idoneità dell'uno o dell'altro istituto ai fini della più adeguata protezione dell'incapace — questi non rimane comunque privo di tutela.

In particolare, l'art. 413, comma 4 del codice civile dispone che il giudice tutelare — se, nel dichiarare la cessazione dell'amministrazione di sostegno rivelatasi inidonea a realizzare la piena tutela del beneficiario, ritenga debba invece promuoversi giudizio di interdizione o inabilitazione — «ne informa il pubblico ministero, affinché vi provveda»; in tal caso l'amministrazione di sostegno cessa con la nomina del tutore o curatore provvisorio o con la dichiarazione di interdizione o inabilitazione.

E l'art. 418, comma 3, del codice civile prevede a sua volta che il tribunale — se nel corso del giudizio di interdizione o inabilitazione ravvisi l'opportunità di applicare l'amministrazione di sostegno — dispone la «trasmissione del procedimento» al giudice tutelare, adottando se del caso i provvedimenti urgenti di cui al quarto comma dell'art. 405, fra i quali rientra la nomina dell'amministratore di sostegno provvisorio. Il tribunale quindi non si limita ad investire il giudice tutelare perché provveda all'apertura del procedimento di amministrazione di sostegno, ma lo apre direttamente esso stesso, sulla base di una valutazione di iniziale idoneità della misura, eventualmente accompagnata dalla nomina dell'amministratore provvisorio. Pertanto il giudice tutelare cui il procedimento sia stato trasmesso, ove consideri che l'amministrazione di sostegno si sia rivelata inidonea a realizzare la piena tutela del beneficiario, ben può applicare il citato quarto comma dell'art. 413 e dichiararla cessata. E se — come in uno dei casi in esame — ritenga si debba ricorrere invece all'interdizione (o inabilitazione), non deve fare altro che informare il pubblico ministero.

Nella stessa prospettiva si muove anche l'art. 429, comma 3, del codice civile secondo il quale, se nel giudizio per la revoca dell'interdizione o dell'inabilitazione appare opportuno che, dopo la revoca, il soggetto sia assistito dall'amministratore di sostegno, il tribunale dispone la trasmissione degli atti al giudice tutelare.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi,

Dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 404, 405, numeri 3 e 4, e 409 del codice civile, nel testo introdotto dalla legge 9 gennaio 2004, n. 6 (Introduzione nel libro primo, titolo XII, del codice civile del capo I, relativo all'istituzione dell'amministrazione di sostegno e modifica degli artt. 388, 414, 417, 418, 424, 426, 427 e 429 del codice civile in materia di interdizioni e di inabilitazione, nonché relative norme di attuazione, di coordinamento e finali) — in riferimento agli artt. 2, 3, 4, 41, primo comma, e 42 della Costituzione — e degli artt. 413, ultimo comma, e 418, ultimo comma, del codice civile, nel testo introdotto dalla citata legge n. 6 del 2004 — in riferimento agli artt. 2, 3, 4, 41, primo comma, 42 e 101, secondo comma, della Costituzione — proposte dal giudice tutelare presso il Tribunale di Venezia, sezione distaccata di Chioggia, con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 novembre 2005.

Il Presidente: MARINI

Il redattore: BILE

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 9 dicembre 2005.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 441

Sentenza 30 novembre - 9 dicembre 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Oggetto - Regolamento di natura sostanzialmente legislativa - Ammissibilità della questione.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale - Eccezione di inammissibilità per difetto di rilevanza della questione nel giudizio *a quo* - Reiezione.

Giustizia amministrativa - Giudizio di ottemperanza - Instaurazione del contraddittorio - Comunicazione al Ministero competente - Mancata previsione dello strumento della notificazione a mezzo di ufficiale giudiziario, ritenuto più idoneo - Denunciata lesione dei principi della difesa in giudizio e del contraddittorio, quale presupposto del giusto processo - Non fondatezza della questione.

- Regio decreto 17 agosto 1907, n. 642, art. 91.
- Costituzione, artt. 24, secondo comma, e 111, secondo comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Annibale MARINI;

Giudici: Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 91 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642 (Regolamento per la procedura dinanzi alle sezioni giurisdizionali del Consiglio di Stato), promosso con ordinanza del 27 gennaio 2005 dal Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia, sul ricorso proposto dalla Farmacia Perricone, in persona della titolare dott.ssa Maria Agata Perricone, contro l'Azienda USL n. 9 di Trapani, iscritta al n. 208 del registro ordinanze 2005 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 16, 1^a serie speciale, dell'anno 2005.

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

Udito nella camera di consiglio del 26 ottobre 2005 il giudice relatore Luigi Mazzella.

Ritenuto in fatto

1. — Con ricorso del 15 giugno 2004 al Tribunale amministrativo regionale della Sicilia, la Farmacia Perricone, in persona della titolare dott.ssa Maria Agata Perricone, esponeva di aver ottenuto dal giudice competente il decreto n. 2/2002 con il quale era stato ingiunto all'Azienda unità sanitaria locale n. 9 di Trapani il pagamento in suo favore di sorte capitale ed interessi per una fornitura di presidi sanitari in favore di assistiti del Servizio

sanitario nazionale, oltre alle spese del procedimento. Non avendo ottenuto detto pagamento nemmeno a seguito della notifica di diffida, la ricorrente chiedeva affermarsi l'obbligo dell'amministrazione di provvedere con nomina di un commissario *ad acta* per l'ipotesi di ulteriore inadempienza.

Il T.A.R. della Sicilia — rilevato che il ricorso risultava introdotto mediante deposito diretto dell'originale presso la sua segreteria, senza la previa notificazione del medesimo atto all'amministrazione convenuta — ha ritenuto che, pur essendo state rispettate le prescrizioni dettate dall'art. 91 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642 (Regolamento per la procedura dinanzi alle sezioni giurisdizionali del Consiglio di Stato), non era stato correttamente instaurato il contraddittorio, anche se, di fatto, la copia del ricorso era stata trasmessa ai destinatari i quali ne avevano avuta, quindi, piena cognizione, e pertanto ha dubitato della legittimità costituzionale della medesima norma in riferimento agli artt. 24, secondo comma, e 111, secondo comma, della Costituzione.

Ha osservato il T.A.R. che, nonostante la formulazione testuale del citato art. 91, alcuni Tribunali amministrativi regionali richiedono, comunque, la notificazione del ricorso per esecuzione del giudicato, in considerazione della «natura giurisdizionale» della sentenza conclusiva del procedimento di ottemperanza. Ha aggiunto, però, che tale orientamento non trova riscontro nei giudici amministrativi del grado di appello.

Il Consiglio di Stato, infatti, con giurisprudenza prevalente, non ritiene necessaria la notificazione, ad istanza del ricorrente, del ricorso all'amministrazione tenuta all'esecuzione del giudicato, considerando sufficiente la comunicazione della proposizione del ricorso a cura della segreteria del giudice amministrativo.

Il T.A.R. ha ricordato, ancora, che non mancano però pronunzie del giudice di appello le quali, evidenziando la contrarietà delle previsioni dell'art. 91 al principio costituzionale della necessaria integrità del contraddittorio processuale, superano il problema in via interpretativa, richiedendo che il contraddittorio tra le parti, anche all'interno del meccanismo dell'art. 91, sia comunque assicurato attraverso la verifica che la controparte abbia avuto effettiva conoscenza della domanda stessa.

Secondo il T.A.R. rimettente la tesi maggioritaria circa la sufficienza della sola comunicazione ai fini della rituale instaurazione del giudizio di ottemperanza appare contraria ad alcuni principi costituzionali in tema di attività giurisdizionale e di giusto processo, desumibili dagli artt. 24 e 111 della Costituzione. A suo giudizio il rispetto dei principi enunciati in queste norme costituzionali non sarebbe garantito adeguatamente dal meccanismo di cui all'art. 91 del regio decreto n. 642 del 1907 nel quale la conoscenza del ricorso da parte dell'amministrazione è affidata esclusivamente alla comunicazione della segreteria, effettuata a mezzo di lettera raccomandata. Sarebbero necessarie, invece, le formalità e le garanzie proprie della notificazione a mezzo di ufficiale giudiziario (consegna della copia conforme di un atto, con particolari garanzie e formalità ad opera di un pubblico ufficiale che dell'avvenuta operazione redige apposita relazione). E ciò anche nell'ipotesi che si acceda alla soluzione giurisprudenziale che considera validamente assicurato il contraddittorio nell'ambito del meccanismo di cui all'art. 91 del regio decreto n. 642 del 1907, purché assistito dalla prova dell'effettiva e tempestiva conoscenza della domanda da parte dell'interessato. In definitiva, anche se la controparte sia stata in grado, sotto l'aspetto temporale, di elaborare la propria difesa prima della discussione innanzi al giudice, siffatta soluzione — modellata sul principio desumibile dall'art. 156, terzo comma, cod. proc. civ. (sanatoria della nullità dell'atto che abbia comunque raggiunto lo scopo cui sia destinato) — non appare al rimettente applicabile alla fattispecie in esame dove la notificazione, con le forme proprie del codice di rito, è del tutto assente.

In conclusione, secondo il giudice *a quo*, la notificazione del ricorso introduttivo con le modalità proprie del codice di procedura civile, o con quelle di cui agli artt. 8 e segg. del regio decreto n. 642 e del 1907, resta l'unico mezzo idoneo ad assicurare il rispetto dei richiamati principi costituzionali.

Quanto all'ammissibilità della questione, a giudizio del T.A.R., la circostanza che la Corte costituzionale abbia più volte esaminato — con esiti diversi, ma sempre entrando nel merito delle tematiche sottoposte — questioni di costituzionalità relative al regio decreto n. 642 del 1907 (sentenze n. 406 del 1998, n. 251 del 1989, n. 146 del 1987 e ordinanza n. 359 del 1998) renderebbe ultroneo l'esame del problema relativo alla natura sostanzialmente legislativa da riconoscersi allo stesso.

2. — Si è costituito in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, il quale ha concluso per l'infondatezza della questione, osservando che la notifica per ufficiale giudiziario non è l'unico mezzo per garantire la pienezza del contraddittorio e richiamando l'insegnamento di questa Corte, secondo cui, anche con riguardo al diritto di difesa, non può non riconoscersi al legislatore la più ampia discrezionalità per fini di speditezza nella conformazione degli istituti processuali e nell'articolazione del processo.

Considerato in diritto

1. — Il Tribunale amministrativo regionale della Sicilia dubita — in riferimento agli artt. 24, secondo comma, e 111, secondo comma, della Costituzione — della legittimità costituzionale dell'art. 91 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642 (Regolamento per la procedura dinanzi alle sezioni giurisdizionali del Consiglio di Stato), in materia di giudizio di ottemperanza, il quale prescrive testualmente:

«Il ricorso è depositato nella segreteria della quinta sezione con la copia del giudicato. Il segretario ne dà immediata comunicazione al Ministero competente, il quale, entro venti giorni dalla ricevuta comunicazione, può trasmettere le sue osservazioni alla segreteria. Spirato il termine, il Presidente, in fine del ricorso, destina il consigliere per farne relazione alla sezione, nel giorno che all'uopo designa.».

Il T.A.R. della Sicilia, nel sollevare i ricordati dubbi circa la corretta instaurazione del contraddittorio per contrasto con gli artt. 24, secondo comma, e 111, secondo comma, Cost., aggiunge il rilievo che il giudizio di ottemperanza — come osservato da questa Corte nella sentenza n. 406 del 1998 — può assumere diversi modi di essere in relazione alla situazione concreta, alla statuizione giudiziale da attuare, alla natura dell'atto originariamente censurato. In particolare osserva che il giudizio di ottemperanza può costituire semplice giudizio esecutivo che si aggiunge al procedimento espropriativo disciplinato dal codice di procedura civile; può essere preordinato al compimento di operazioni materiali o all'adozione di atti giuridici di più stretta esecuzione della sentenza; e può essere finalizzato alla sollecitazione di attività provvedimentale amministrativa, anche di natura discrezionale, al fine del conseguimento di effetti ulteriori e diversi rispetto al provvedimento originario oggetto d'impugnazione.

Il giudizio di ottemperanza, nelle materie attribuite alla giurisdizione amministrativa, può addirittura essere utilizzato, in difetto di completa individuazione del contenuto della prestazione o dell'attività oggetto del dovere dell'amministrazione, per integrare il precetto discendente dal giudicato azionato. Il giudice amministrativo, cioè, in sede di giudizio di ottemperanza, può esercitare cumulativamente, ove ne ricorrano i presupposti, sia poteri sostitutivi che poteri ordinatori e cassatori e può, conseguentemente, integrare l'originario disposto della sentenza con statuizioni che ne costituiscono non mera «esecuzione» ma «attuazione» in senso stretto, dando luogo al cosiddetto giudicato a formazione progressiva.

Aggiunge il rimettente che il giudizio di ottemperanza, infine, può implicare la sostituzione dello stesso giudice nell'esercizio dei poteri dell'amministrazione — anche per il tramite di un commissario *ad acta*, ormai pacificamente ritenuto «ausiliario del giudice» — già nell'ipotesi «minimale» (quale la presente fattispecie) del compimento degli atti necessari al pagamento di una somma di denaro discendente da una puntuale pronuncia di condanna. Il giudice dell'ottemperanza, in altre parole, assicura il concreto soddisfacimento delle pretese della parte vittoriosa, ai sensi degli artt. 24, 100 e 103 della Costituzione.

Dalla complessità dei fini del giudizio di ottemperanza e dei poteri che in esso si esercitano, il T.A.R. trae la conseguenza che solo uno strumento di informazione come la notificazione a mezzo di ufficiale giudiziario (o messo comunale) può riuscire ad assicurare all'interessato la piena consapevolezza della introduzione di un articolato procedimento giurisdizionale.

2. — In punto di ammissibilità, nell'ordine logico, il primo problema è quello della natura del regolamento n. 642 del 1907, problema che il T.A.R. ritiene di superare, dandone per ammessa la natura sostanzialmente legislativa.

In proposito si rileva che la Corte, dopo un primo contrario orientamento volto a desumere la natura regolamentare della normativa dalla formulazione dell'art.16, primo comma, della legge di delega 7 marzo 1907, n. 62 per l'emanazione del decreto n. 642 del 1907, ha sempre dato ingresso allo scrutinio del medesimo regolamento, nel presupposto della sua natura legislativa (v. sentenza n. 406 del 1998 nella quale la Corte ha collaudato la legittimità costituzionale degli stessi artt. 90 e 91 del regio decreto n. 642 del 1907, ancorché sotto il diverso profilo della denunciata violazione del diritto di difesa conseguente alla mancata previsione della esecutività delle sentenze di primo grado non passate in giudicato, ormai introdotta nel procedimento civile ordinario; ordinanza n. 359 del 1998, nella quale la Corte, entrando nel merito, ha affrontato la questione di costituzionalità di una diversa disposizione del medesimo regio decreto). Da tale più recente indirizzo, la Corte non ravvisa motivi per discostarsi.

3. — Quanto alla rilevanza della questione di costituzionalità nel giudizio *a quo*, la stessa a prima vista potrebbe apparire dubbia atteso che il rimettente dà atto esplicitamente del fatto che, nella specie, oltre alla comunicazione prescritta dall'art. 91, la copia del ricorso nella sua interezza era stata trasmessa ai destinatari i quali, dunque, ne avevano avuta cognizione piena.

Ma il giudice *a quo*, nel dare conto del ricordato orientamento interpretativo del Consiglio di Stato (principio del contraddittorio rispettato tutte le volte in cui in concreto l'amministrazione abbia avuto conoscenza effettiva dell'atto), si attesta su una tesi ben più radicale.

Il T.A.R. non chiede (inammissibilmente) alla Corte di risolvere un problema interpretativo, avallando l'una o l'altra tesi in discussione, ma, dopo aver esplorato in modo esaustivo tutte le possibili soluzioni ermeneutiche dell'art. 91, ritiene che nessuna di esse sia idonea a risolvere il problema in modo costituzionalmente corretto.

Da tale impostazione dell'ordinanza discende la rilevanza nel giudizio *a quo* della questione costituzionale sottoposta all'esame della Corte. Da una pronuncia di accoglimento o di rigetto deriverebbero, infatti, conseguenze diverse nel giudizio medesimo, in termini di improcedibilità del ricorso per violazione del contraddittorio o di piena ammissibilità di esso.

4. — Quanto al merito, occorre sgomberare il campo dalla concezione, in passato condivisa da dottrina e giurisprudenza, che riteneva il giudizio di ottemperanza come caratterizzato da sommarietà e da un tenore non pienamente contenzioso, sicché tale procedimento veniva definito «a contraddittorio attenuato».

È invece oggi pacifica la sua natura di procedimento contenzioso. Il che rende imprescindibile il pieno rispetto del contraddittorio.

Il problema quindi è quello di verificare se, nel giudizio di ottemperanza, nella fase dell'instaurazione del rapporto processuale, lo strumento della comunicazione sia idoneo, al pari di quello della notificazione, ad assicurare il rispetto del principio che impone, di fronte a una iniziativa processuale, la conoscenza da parte del resistente del contenuto della pretesa articolata per poter approntare in tempo utile le proprie difese, secondo i principi del giusto processo.

Strutturalmente, nella disciplina del codice di rito (che il rimettente vorrebbe estendere al giudizio di ottemperanza), differenze formali tra comunicazione e notificazione non mancano, ma esse non incidono sulla sostanziale identità di risultato tra comunicazione e notificazione, quando, come nella soluzione offerta dal Consiglio di Stato, con una interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 91, si richieda la comunicazione dell'intero atto.

Ma il problema di tutela del contraddittorio sollevato dal rimettente non può ritenersi pienamente soddisfatto da tale interpretazione.

Il Consiglio di Stato, infatti, non si spinge fino ad affermare che l'art. 91 del regio decreto n. 642 del 1907 implichi necessariamente l'obbligatorietà della comunicazione integrale dell'atto, ma si limita a sostenere che, in tutti i casi in cui la comunicazione abbia assicurato la conoscenza effettiva della domanda, la stessa possa ritenersi validamente effettuata e rispettosa dell'art. 24 Cost. Il Consiglio di Stato, in altri termini, non offre una soluzione esaustiva del problema di tutela prospettato dal rimettente, in quanto fa dipendere il rispetto del principio del contraddittorio dalle modalità concrete di comunicazione osservate dalle segreterie dei giudici amministrativi. La scelta di tali modalità da parte di organi meramente esecutivi, inoltre, espone le parti vittoriose nei processi amministrativi di merito ad un rischio processuale.

Affermare che la comunicazione può essere effettuata in modo integrale, senza statuire l'obbligatorietà di tale forma, significa esporre la parte privata interessata, che non ha il potere di controllare il modo in cui le segreterie

degli uffici giudiziari amministrativi eseguono l'adempimento, al rischio di una comunicazione effettuata in modo non rispettoso del contraddittorio, con la conseguente possibilità che la *vocatio in ius* attuata possa essere ritenuta invalida nel corso del giudizio.

Si tratta di verificare se la risposta possa essere fornita ancora in via interpretativa salvaguardando lo strumento di informazione prescelto dal legislatore del 1907.

A questo proposito va ricordato che proprio in tema di giudizio di ottemperanza, ma relativamente agli obblighi derivanti dalle sentenze della Commissione tributaria, l'art. 70 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), ha esplicitamente previsto la comunicazione del ricorso nella sua interezza. Tale norma, chiaramente ispirata nella sua struttura a quella del citato art. 91, ne accredita un'interpretazione evolutiva e costituzionalmente orientata.

La soluzione adottata dal legislatore in materia tributaria lascia intendere che, ai fini del rispetto del principio del contraddittorio, non sia indispensabile la procedura di notificazione (con tutti i costi e le lentezze che tale strumento comporta), ma sia necessaria e sufficiente la comunicazione dell'atto nella sua interezza.

La comunicazione, dunque, al pari della notificazione, costituisce senz'altro mezzo idoneo ad assicurare quelle garanzie di conoscenza e di ufficialità necessarie per il rispetto dei principi della difesa in giudizio *ex* art. 24, secondo comma, Cost. e del contraddittorio, quale presupposto del «giusto processo» *ex* art. 111, secondo comma, Cost., a condizione che la stessa assicuri una informazione completa e tempestiva del ricorso che ne forma oggetto.

L'assimilazione della comunicazione alla notificazione nei termini che precedono consente tra l'altro di estendere alla prima i principi — ampiamente affermati anche di recente da questa Corte — in ordine all'effettività dell'avvenuta conoscenza dell'atto da parte del destinatario, anche nel caso di trasmissione a mezzo posta (sentenza n. 476 del 2002; ordinanze nn. 210, 153, 132, 118 e 97 del 2005).

In conclusione, è chiaro che, nonostante l'origine risalente dell'art. 91, la forma di comunicazione dallo stesso prescelta appare compatibile con il vigente ordinamento costituzionale, solo che la si interpreti nel senso di prevedere un obbligo di comunicare l'atto nella sua interezza, in tempo utile e in modo da consentire alla pubblica amministrazione una effettiva conoscenza della domanda e l'articolazione tempestiva dei mezzi di difesa.

La norma impugnata non è quindi viziata di incostituzionalità nei sensi sopra esposti.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 91 del regio decreto 17 agosto 1907, n. 642 (Regolamento per la procedura dinanzi alle sezioni giurisdizionali del Consiglio di Stato), sollevata, in riferimento agli artt. 24, secondo comma e 111, secondo comma della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale della Sicilia con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 novembre 2005.

Il Presidente: MARINI

Il redattore: MAZZELLA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 9 dicembre 2005.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 442

Sentenza 30 novembre - 9 dicembre 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Impiego pubblico - Amministrazione della pubblica sicurezza - Personale non idoneo all'espletamento dei servizi di polizia - Passaggio ad altri ruoli - Mancata estensione dell'istituto, riferito ai soli dipendenti della Polizia di Stato, ad altre forze di polizia e particolarmente agli appartenenti all'Arma dei Carabinieri - Denunciata disparità di trattamento - Non fondatezza della questione.

- Legge 1° aprile 1981, n. 121, art. 36, primo comma, cpv. XX; d.P.R. 24 aprile 1982, n. 339, art. 2.
- Costituzione, artt. 3, 4, 32, 36, 38 e 97.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

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

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 36, primo comma, XX cpv., legge 1° aprile 1981, n. 121 (Nuovo ordinamento dell'Amministrazione della pubblica sicurezza) e dell'art. 2 del decreto del Presidente della Repubblica 24 aprile 1982, n. 339 (Passaggio del personale non idoneo all'espletamento dei servizi di polizia ad altri ruoli dell'Amministrazione della pubblica sicurezza o di altre amministrazioni dello Stato), promosso con ordinanza del 2 settembre 2004 dal Tribunale amm. Regionale della Liguria sul ricorso proposto da De Paoli Maurizio contro il Ministero della difesa iscritta al n. 1008 del registro ordinanze 2004 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 1, 1^a serie speciale, dell'anno 2005.

Visto l'atto di costituzione di De Paoli Maurizio;

Udito nell'udienza pubblica del 15 novembre 2005 il giudice relatore Luigi Mazzella;

Udito l'avv. Stefano Betti per De Paoli Maurizio.

Ritenuto in fatto

Con ordinanza del 18 marzo 1999 il Tribunale amministrativo regionale della Liguria ha sollevato questione di legittimità costituzionale — in riferimento agli artt. 3, 4, 32, 36, 38 e 97 della Costituzione — degli artt. 36, primo comma, cpv. XX, della legge 1° aprile 1981, n. 121 (Nuovo ordinamento dell'Amministrazione della pubblica sicurezza) e dell'art. 2 del d.P.R. 24 aprile 1982, n. 339 (Passaggio del personale non idoneo all'espletamento dei servizi di polizia ad altri ruoli dell'Amministrazione della pubblica sicurezza o di altre amministrazioni dello Stato) «nella parte in cui non prevedono l'applicazione della normativa ivi contemplata al personale dei ruoli dell'Arma dei Carabinieri e/o limitano l'applicazione delle norme soltanto al personale della Polizia di Stato».

Nel giudizio principale erano stati impugnati i provvedimenti del Ministero della difesa che, pur avendo ritenuto un militare dell'Arma dei carabinieri permanentemente non idoneo al servizio a causa di lesioni riportate al di fuori di esso, avevano rigettato la sua domanda di transito nei ruoli del personale civile del ministero.

Ad avviso del Tribunale, le numerose disposizioni della legge n. 121 del 1981 e quelle successive della legge 6 marzo 1992, n. 216 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 7 gennaio 1992, n. 5, recante autorizzazione di spesa per la perequazione del trattamento economico dei sottufficiali dell'Arma dei Carabinieri in relazione alla sentenza della Corte costituzionale n. 277 del 12 giugno 1991 e all'esecuzione di giudicati, nonché perequazione dei trattamenti economici relativi al personale delle corrispondenti categorie delle altre Forze di polizia. Delega al Governo per disciplinare i contenuti del rapporto di impiego delle Forze di polizia e del personale delle Forze armate nonché per il riordino delle relative carriere, attribuzioni e trattamenti economici) dimostrano che il legislatore ha voluto ritenere il rapporto di impiego degli appartenenti alle diverse forze di polizia come caratterizzato da elementi di identità. Ne consegue — sempre secondo il giudice *a quo* — che la limitazione ai soli dipendenti della Polizia di Stato della facoltà di transitare in ruoli diversi da quelli di appartenenza, realizza, da una parte, un'ingiustificata disparità di trattamento e, dall'altra, una disfunzione nell'organizzazione di uffici preposti alla cura degli stessi interessi, oltre ad un *vulnus* ai principî posti a tutela del lavoro e della salute.

Successivamente alla ordinanza di rimessione, è entrata in vigore la legge 28 luglio 1999, n. 266 (Delega al Governo per il riordino delle carriere diplomatica e prefettizia, nonché disposizioni per il restante personale del Ministero degli affari esteri, per il personale militare del Ministero della difesa, per il personale dell'Amministrazione penitenziaria e per il personale del Consiglio Superiore della Magistratura), il cui art. 14, comma 5, stabilisce che «il personale delle Forze armate, incluso quello dell'Arma dei carabinieri e del Corpo della Guardia di finanza giudicato non idoneo al servizio militare incondizionato, per effetto di lesioni dipendenti, o meno, da causa di servizio, transita nelle qualifiche funzionali del personale civile del Ministero della difesa e, per la Guardia di finanza, del personale civile del Ministero delle finanze, secondo modalità e procedure analoghe a quelle previste dal decreto del Presidente della Repubblica 24 aprile 1982, n. 339» relativo alle forze di Polizia.

Con ordinanza n. 589 del 2000 questa Corte disponeva la restituzione degli atti al rimettente per consentirgli l'esame della legge sopravvenuta.

Riassunta la causa davanti al medesimo Tribunale amministrativo, il ricorrente chiedeva l'annullamento del provvedimento prot. n. 0022053 del Ministero della difesa emesso in data 27 marzo 2003, con il quale era stata respinta la sua domanda di transito nei ruoli civili per essere stato dichiarato non idoneo al servizio militare in data (29 novembre 1997) anteriore all'entrata in vigore della legge sopravvenuta.

Con ordinanza del 2 settembre 2004, il t.a.r. della Liguria, ha riproposto la medesima questione di legittimità costituzionale, osservando che la nuova normativa — pur rivolta a rimuovere la disparità di trattamento già denunciata con la precedente ordinanza del 1999 — non è applicabile alla fattispecie in esame. E ciò sia perché l'irretroattività costituisce regola generale ai sensi dell'art. 11 delle preleggi al codice civile, sia perché la stessa normativa di attuazione contenuta nel decreto ministeriale 18 aprile 2002 (Transito di personale delle Forze armate e dell'Arma dei Carabinieri giudicato non idoneo al servizio militare incondizionato per lesioni dipendenti o non da causa di servizio nelle aree funzionali del personale civile del Ministero della difesa, ai sensi dell'art. 14, comma 5, della legge 28 luglio 1999, n. 266) si limita a prendere in esame le ipotesi del personale giudicato non idoneo al servizio militare nel periodo intercorrente tra l'entrata in vigore della stessa legge n. 266 del 1999 e l'adozione del decreto ministeriale, lasciando fuori della nuova disciplina tutte le ipotesi anteriori.

Secondo il rimettente, del resto, nessun rilievo in senso contrario può essere attribuito al successivo comma 2 dell'art. 3 del citato decreto ministeriale concernente la salvezza delle domande già presentate e la relativa decorrenza del termine di risposta. La citata norma, infatti, sia perché integrativa della previsione precedente relativa al termine di presentazione della domanda, sia perché norma di attuazione, non può dirsi in grado, di per sé, di estendere l'ambito di applicabilità della legge da attuare, tanto più nel caso *de quo*, in cui era già intervenuto un giudizio negativo risalente ad oltre quattro anni prima.

Nel giudizio innanzi la Corte si è costituita la parte privata la quale ha insistito per l'accoglimento della questione, osservando che, a fronte dell'identità di funzioni (assolvimento di servizi di polizia) affidate sia agli appartenenti all'Arma dei carabinieri che alla Polizia di Stato — identità riconosciuta anche dalla sentenza di questa Corte n. 277 del 1991 — la diversa disciplina derivante dalla norma impugnata si traduce in un trattamento discriminatorio.

Del resto, a giudizio della parte, la legge n. 266 del 1999, sebbene non applicabile al caso del ricorrente, testimonierebbe *de facto* che lo stesso legislatore ha condiviso l'illegittima disparità di trattamento denunciata dal ricorrente, senza, peraltro, superare l'incostituzionalità della normativa denunciata, nulla disponendo per il passato.

Non è intervenuta la Presidenza del Consiglio dei ministri.

Considerato in diritto

1. — Il Tribunale amministrativo regionale della Liguria dubita — in riferimento agli artt. 3, 4, 32, 36, 38 e 97 della Costituzione — della legittimità costituzionale dell'art. 36, primo comma, cpv. XX, della legge 1° aprile 1981, n. 121 (Nuovo ordinamento dell'Amministrazione della pubblica sicurezza) e dell'art. 2 del d.P.R. 24 aprile 1982, n. 339 (Passaggio del personale non idoneo all'espletamento dei servizi di polizia ad altri ruoli dell'Amministrazione della pubblica sicurezza o di altre amministrazioni dello Stato).

La prima delle due norme impuginate — compresa nella legge di delega n. 121 del 1981 recante i principi e criteri per il Governo in vista dell'emanazione dei decreti delegati concernenti la disciplina dell'ordinamento del personale della pubblica sicurezza — dispone, tra l'altro, che tali decreti avrebbero dovuto avere ad oggetto la «determinazione delle modalità, in relazione a particolari infermità o al grado di idoneità all'assolvimento dei servizi di polizia, per il passaggio del personale, per esigenze di servizio o a domanda, ad equivalenti qualifiche di altri ruoli dell'amministrazione della pubblica sicurezza o di altre amministrazioni dello Stato, salvaguardando i diritti e le posizioni del personale appartenente a questi ultimi ruoli».

L'art. 2 del d.P.R. n. 339 del 1982 stabilisce:

«il personale dei ruoli della Polizia di Stato che espleta funzioni di polizia che abbia riportato un'invalità non dipendente da causa di servizio, che non comporti l'inidoneità assoluta ai compiti di istituto, può essere, a domanda, trasferito nelle corrispondenti qualifiche di altri ruoli della Polizia di Stato o di altre amministrazioni dello Stato, ovvero, per esigenze di servizio, d'ufficio nelle corrispondenti qualifiche di altri ruoli della Polizia di Stato, sempreché l'infermità accertata ne consenta l'ulteriore impiego».

Il rimettente, premesso che l'insieme delle disposizioni contenute nella legge n. 121 del 1981 e nella legge 6 marzo 1992, n. 216 dimostra l'esistenza di elementi di identità nella disciplina dei rapporti di impiego degli appartenenti alle diverse forze di polizia, sostiene che la limitazione ai soli dipendenti della Polizia di Stato della facoltà di transitare in ruoli diversi da quelli di appartenenza, realizzerebbe una ingiustificata disparità di trattamento (art. 3 Cost.). Il rimettente deduce — senza peraltro argomentare — ulteriori violazioni di principi costituzionali (artt. 4, 32, 36, 38 e 97 Cost.).

L'assenza di motivazione su tali ultimi parametri esonera la Corte da ogni valutazione in merito.

La questione è certamente rilevante in quanto — attesa l'irretroattività della nuova disciplina contenuta nella legge n. 266 del 1999 — la domanda del ricorrente potrebbe essere accolta esclusivamente qualora sia dichiarata l'illegittimità costituzionale delle norme impuginate nella parte in cui limitano il beneficio solo al personale della Polizia di Stato, e non lo estendono anche al personale dell'Arma dei carabinieri che si trovi nelle medesime condizioni di inidoneità.

2. — La questione non è fondata.

Occorre premettere che la legge n. 121 del 1981, come emerge dal tenore testuale della sua intestazione, riguarda specificamente il «Nuovo ordinamento dell'Amministrazione della pubblica sicurezza» e che, in particolare, l'art. 36 impugnato si riferisce espressamente all'«ordinamento del personale» della medesima Amministrazione.

Ora, se è vero che l'art. 16 della stessa legge prevede che «ai fini della tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica, oltre alla polizia di Stato sono forze di polizia l'Arma dei carabinieri, quale forza armata in servizio permanente di pubblica sicurezza», è altrettanto vero che la norma aggiunge un inciso — «fermi restando i rispettivi ordinamenti e dipendenze» — che tiene distinte le attività funzionali dagli aspetti di inquadramento e di *status*.

Questa Corte (ordinanza n. 324 del 1993) nel collaudare la legittimità costituzionale degli artt. 16 e 36 appena citati — in una controversia riguardante la pretesa di alcuni appuntati della Guardia di finanza di ottenere una pronuncia additiva che consentisse loro il passaggio da un ruolo (degli appuntati) ad un altro (dei sottufficiali) — ha precisato che tale domanda veniva ad incidere in una materia, quella della collocazione e della progressione in carriera dei dipendenti pubblici, per la quale era stata più volte riconosciuta «un'ampia discrezionalità al legislatore (sentenze numeri 219 del 1993, 964 del 1988, 524 del 1987, 99 del 1986 e 81 del 1983), nella specie non irragionevolmente esercitata in relazione alla specificità del mutamento ordinamentale della Polizia di Stato».

Secondo la medesima ordinanza, la legge n. 121 del 1981, «pur avendo normativamente unificato dal punto di vista funzionale le forze di polizia [...] in ragione della specificità del servizio, cui tutte sono destinate, il che giustifica l'attribuzione del trattamento economico stabilito con riferimento a quelle funzioni e secondo le medesime modalità (ord. n. 91 del 1993) — ha nello stesso tempo lasciati immutati i rispettivi ordinamenti e dipendenze, nell'evidente presupposto della disomogeneità del personale facente parte di quelle forze, alcune delle quali, come appunto l'Arma dei carabinieri e la Guardia di finanza, mantengono lo *status* militare, mentre altre per effetto della smilitarizzazione hanno acquisito lo *status* di personale civile (come la Polizia di Stato e, da ultimo, per effetto della legge 15 dicembre 1990, n. 395, il corpo di polizia penitenziaria)».

Nel medesimo senso si è nuovamente espressa questa Corte (sentenza n. 65 del 1997) in una questione concernente la pretesa di alcuni sottotenenti della Guardia di finanza di vedersi riconoscere — a fronte di una già ottenuta equiparazione del trattamento economico di tutte le forze di polizia — una corrispondenza delle loro qualifiche funzionali con quelle degli appartenenti al ruolo dei commissari della Polizia di Stato.

Alla stregua di questi precedenti si ritiene che, se può esservi identità di funzioni (di polizia) tra Polizia di Stato e Arma dei carabinieri (ad es. ai fini dell'unitarietà del coordinamento tecnico operativo e della direzione unitaria delle forze di polizia: artt. 4 e 6 della legge n. 121 del 1981), non può esservi commistione alcuna tra i rispettivi ordinamenti del personale, e, dunque, anche sul regime attinente a momenti particolari del rapporto di lavoro, quali, ad esempio, quelli connessi alle diverse situazioni di inidoneità al servizio, parziale o totale, temporanea o permanente.

Non vi è, quindi, alcuna ragione per dubitare che la delega espressa dall'art. 36, primo comma della legge n. 121 del 1981 abbia inteso riguardare unicamente il personale della Polizia di Stato e non anche gli appartenenti all'Arma dei carabinieri. Tale esclusione, d'altronde, lungi dal tradursi in un trattamento discriminatorio, appare del tutto coerente con l'assetto sistematico normativo dell'ordinamento dell'amministrazione della pubblica sicurezza.

La distinzione degli ambiti ordinamentali propri del personale appartenente all'Arma dei carabinieri, pur impegnato in compiti di polizia, e la Polizia di Stato, rinviene ulteriori conferme nella restante normativa, che in varia misura, disciplina aspetti comuni ai rapporti di impiego delle (diverse) Forze di polizia.

Significativa, sotto questo profilo, è la legge 6 marzo 1992, n. 216 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 7 gennaio 1992, n. 5, recante autorizzazione di spesa per la perequazione del trattamento economico dei sottufficiali dell'Arma dei carabinieri in relazione alla sentenza di questa Corte n. 277 del 1991 e all'esecuzione di giudicati, nonché perequazione dei trattamenti economici relativi al personale delle corrispondenti categorie delle altre Forze di polizia. Delega al Governo per disciplinare i contenuti del rapporto di impiego delle Forze di polizia e del personale delle Forze armate nonché per il riordino delle relative carriere, attribuzioni e trattamenti economici), il cui art. 2 ha delegato il Governo ad emanare un decreto legislativo «che definisca, in

maniera omogenea, nel rispetto dei principi fissati dai relativi ordinamenti di settore stabiliti dalle leggi vigenti [...] le procedure per disciplinare i contenuti del rapporto di impiego delle Forze di polizia anche ad ordinamento militare [...]».

L'art. 3 di quest'ultima legge ha poi delegato il Governo ad emanare decreti legislativi per procedere al «riordino delle carriere, delle attribuzioni e dei trattamenti economici, allo scopo di conseguire una disciplina omogenea, fermi restando i rispettivi compiti istituzionali, le norme fondamentali di stato, nonché le attribuzioni delle autorità di pubblica sicurezza, previsti dalle vigenti disposizioni di legge».

Orbene, proprio rispettando la distinzione di detti ambiti, alla delega del 1992 hanno fatto seguito altrettanti distinti provvedimenti, quali il d.lgs. 12 maggio 1995, n. 196 concernente il personale non direttivo delle Forze armate; il d.lgs. 12 maggio 1995, n. 198 relativo al personale non direttivo e non dirigente dell'Arma dei carabinieri e il d.lgs. 12 maggio 1995, n. 199 relativo agli appartenenti alla Guardia di finanza.

Da questo quadro complessivo non si discosta la sentenza di questa Corte n. 277 del 1991 che pure il rimettente ha invocato a sostegno delle sue tesi.

In tale ultima pronuncia questa Corte ha avuto occasione di sottolineare che, una volta fatti salvi i rispettivi ordinamenti delle varie forze di polizia, permangono necessariamente differenti sistemi di avanzamento o di altre modalità di evoluzione dei rapporti che la legge n. 121 del 1981 non ha inteso in alcun modo rendere uniformi, essendosi limitata ad «estendere» il trattamento economico dell'unica categoria di personale alle altre, previa un'operazione di equiparazione sulla base del «criterio funzionale» che è il «solo idoneo a rendere omogeneo, sotto il denominatore comune delle funzioni, il trattamento economico del personale inquadrato nei rispettivi apparati secondo articolazioni diverse» (così, ordinanza n. 324 del 1993).

L'esistenza di un quadro di piena autonomia tra l'ordinamento della Polizia di Stato e quello degli appartenenti all'Arma dei carabinieri, pur nella possibile coincidenza di funzioni di sicurezza pubblica, rende, dunque, del tutto razionale la delimitazione dell'ambito di operatività delle norme impugnate al solo personale della Polizia di Stato e non anche agli appartenenti all'Arma dei carabinieri, nei cui confronti il legislatore si è mosso seguendo percorsi diversi e più specifici, sulla base di valutazioni discrezionali non prive di ragionevolezza.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 36, primo comma, cpv. XX, della legge 1° aprile 1981, n. 121 (Nuovo ordinamento dell'Amministrazione della pubblica sicurezza) e dell'art. 2 del d.P.R. 24 aprile 1982, n. 339 (Passaggio del personale non idoneo all'espletamento dei servizi di polizia ad altri ruoli dell'Amministrazione della pubblica sicurezza o di altre amministrazioni dello Stato), sollevata, con riferimento agli artt. 3, 4, 32, 36, 38 e 97 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale della Liguria con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 novembre 2005.

Il Presidente: MARINI

Il redattore: MAZZELLA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 9 dicembre 2005.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

N. 443

Ordinanza 30 novembre - 9 dicembre 2005

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Decreto-legge - Mancata conversione in legge - Anteriore abrogazione e riproduzione con legge della disposizione censurata (concernente l'entrata in vigore nel giorno della pubblicazione) - Non trasferibilità della questione - Manifesta inammissibilità della questione.

- Decreto-legge 12 novembre 2002, n. 253, art. 4.
- Costituzione, artt. 24 e 53.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Annibale MARINI;

Giudici: Franco BILE, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 4 del decreto-legge 12 novembre 2002, n. 253 (Disposizioni urgenti in materia tributaria), promosso con ordinanza del 7 settembre 2004 dalla Commissione tributaria provinciale di Cagliari, nel procedimento tributario vertente tra Alessandro Cocco e l'Agenzia delle Entrate Ufficio di Cagliari 2, iscritta al n. 19 del registro ordinanze 2005 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana n. 7, 1^a serie speciale, dell'anno 2005.

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

Udito nella camera di consiglio del 26 ottobre 2005 il giudice relatore Gaetano Silvestri.

Ritenuto che, con ordinanza depositata il 7 settembre 2004, la Commissione tributaria provinciale di Cagliari ha sollevato, in riferimento agli artt. 24 e 53 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 del decreto-legge 12 novembre 2002, n. 253 (Disposizioni urgenti in materia tributaria), nella parte in cui stabilisce che «il presente decreto entra in vigore il giorno stesso della sua pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana»;

che il giudice rimettente è stato investito di un ricorso avverso un avviso di recupero di credito d'imposta ex art. 8 della legge 23 dicembre 2000, n. 388 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2001);

che, come riferisce il rimettente, il ricorrente nel giudizio *a quo* aveva utilizzato una parte del suo credito d'imposta, calcolato in base all'art. 8 della legge n. 388 del 2000, presentando in banca il modello F24, codice tributo 6734, nella mattinata del giorno 13 novembre 2002;

che lo stesso giorno, però, è entrato in vigore il decreto-legge n. 253 del 2002 il quale, all'art. 1, comma 1, lettera *b*), dispone che «i soggetti che a decorrere dall'8 luglio 2002 hanno conseguito l'assenso dell'Agenzia delle entrate relativamente alla istanza presentata ai sensi del citato articolo 8 della legge n. 388 del 2000, come modificato dal decreto-legge 8 luglio 2002, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 2002, n. 178, effettuano la comunicazione di cui alla lettera *a*) e sospendono l'effettuazione degli ulteriori utilizzi del contributo a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto e la riprendono a decorrere dal 31 marzo 2003. La ripresa della utilizzazione dei contributi è consentita fino a concorrenza del 35 per cento del suo ammontare complessivo nell'anno 2003 e, rispettivamente, del 70 per cento e del 100 per cento nei due anni successivi.»;

che il decreto-legge in parola, deliberato dal Consiglio dei ministri l'11 novembre 2002, emanato dal Presidente della Repubblica il 12 novembre 2002, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 13 novembre 2002 ed entrato in vigore lo stesso giorno, non è stato convertito in legge ed è quindi decaduto;

che, prima della sua decadenza, l'art. 62, comma 7, della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2003), ne aveva abrogato gli artt. 1 e 2, disponendo, altresì, che «restano validi gli atti e i provvedimenti adottati e sono fatti salvi gli effetti prodottisi e i rapporti giuridici sorti sulla base delle predette disposizioni.»;

che, peraltro, il contenuto delle disposizioni abrogate è stato riprodotto, sia pure con lievi modifiche, nello stesso art. 62 della legge n. 289 del 2002;

che l'Agenzia delle entrate, resistente nel giudizio *a quo*, stante l'avvenuta decadenza del contribuente dal beneficio fiscale a far data dal 13 novembre 2002, a seguito dell'entrata in vigore del decreto-legge n. 253 del 2002, ha inoltrato allo stesso un avviso di recupero delle somme indebitamente utilizzate, nonché degli interessi e delle sanzioni;

che avverso l'avviso di recupero il contribuente ha promosso ricorso dinanzi alla Commissione tributaria provinciale di Cagliari, sostenendo l'impossibilità di conoscere il decreto-legge nella mattinata del giorno 13 novembre 2002, in quanto lo stesso sarebbe stato pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* del 13 novembre 2002, n. 266, solamente la sera del medesimo giorno in cui ha utilizzato il credito d'imposta (circostanza, questa, priva di alcun riscontro, secondo quanto riportato dal rimettente), prima che il testo legislativo «fosse materialmente disponibile a chiunque»;

che, secondo quanto riferito dal rimettente, la resistente Agenzia delle entrate osserva che la data di decorrenza del periodo di sospensione dell'utilizzo di siffatto credito è quella dell'entrata in vigore del decreto-legge e che «è prassi consolidata che l'efficacia di un provvedimento pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* decorre dall'inizio dell'ora solare», con la conseguenza della decadenza dal beneficio fiscale e dell'indebito utilizzo del credito;

che la Commissione tributaria, investita del ricorso, ritiene che non sia provata la possibilità per il ricorrente di conoscere il contenuto del decreto prima dell'avvenuto utilizzo del credito d'imposta e, pertanto, reputa che, sulla base del principio *ad impossibilia nemo tenetur*, la norma del decreto che stabilisce la sua immediata entrata in vigore sia foriera di «ingiuste sanzioni»;

che, a detta del giudice *a quo*, il Governo avrebbe potuto, in virtù dell'art. 73, terzo comma, Cost., fissare «una decorrenza spostata in avanti di qualche giorno, di quel tanto da far presumere, o almeno legalmente presumere, la conoscenza del decreto-legge da parte dei destinatari»;

che, per le ragioni suesposte, la Commissione rimettente ritiene la norma impugnata in contrasto con gli artt. 24 e 53 Cost., in quanto, con particolare riferimento a quest'ultimo parametro, la capacità contributiva sarebbe «artificialmente "aumentata" da ingiuste sanzioni»;

che è intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, sostenendo l'inammissibilità della questione, sia perché avente ad oggetto una norma di un decreto-legge non convertito, anziché la norma che ne ha sanato gli effetti, sia perché sarebbe rivolta ad ottenere, tramite l'annullamento della norma che stabilisce l'entrata in vigore del decreto-legge, «una non consentita individuazione di una diversa data di entrata in vigore», non potendo applicarsi, in caso di decreto-legge, la regola generale di cui all'art. 73, terzo comma, Cost.;

che la questione sarebbe, inoltre, inammissibile perché la violazione dell'art. 24 Cost. non sarebbe in alcun modo motivata;

che, sempre secondo il Presidente del Consiglio, l'inammissibilità e, comunque, la manifesta infondatezza della questione deriverebbero dal fatto che il giudizio *a quo* avrebbe avuto ad oggetto solo la legittimità di un avviso di recupero dell'imposta corrispondente al credito d'imposta indebitamente utilizzato e non, invece, l'irrogazione di sanzioni (come asserito dal rimettente). Alla luce di queste considerazioni e premessa la non pertinenza del richiamo all'art. 53 Cost. in materia di sanzioni tributarie, il principio della capacità contributiva non sarebbe violato da una disposizione che si limita a fissare la data a decorrere dalla quale la agevolazione in parola viene sospesa; lo stato soggettivo del contribuente potrebbe, semmai, rilevare solo a proposito della responsabilità sanzionatoria (qui non in discussione), ex art. 13 del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471 (Riforma delle sanzioni tributarie non penali in materia di imposte dirette, di imposta sul valore aggiunto e di riscossione dei tributi, a norma dell'articolo 3, comma 133, lettera q), della legge 23 dicembre 1996, n. 662), del soggetto che, avendone indebitamente fruito, non abbia provveduto al pagamento delle imposte dovute.

Considerato che con l'ordinanza in epigrafe la Commissione tributaria provinciale di Cagliari ha sollevato, in riferimento agli artt. 24 e 53 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 del decreto-legge 12 novembre 2002, n. 253 (Disposizioni urgenti in materia tributaria), nella parte in cui stabilisce che «il presente decreto entra in vigore il giorno stesso della sua pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana»;

che la disposizione censurata era contenuta nel citato decreto-legge n. 253 del 2002, successivamente decaduto per mancata conversione in legge nel termine costituzionale di sessanta giorni;

che gli artt. 1 e 2 del detto decreto-legge erano stati abrogati, prima della scadenza del termine di conversione, dall'art. 62, comma 7, della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2003), contenente la clausola «restano validi gli atti e i provvedimenti adottati e sono fatti salvi gli effetti prodottisi e i rapporti giuridici sorti sulla base delle predette disposizioni»;

che, per effetto della decadenza del decreto-legge, la norma censurata dal giudice rimettente (art. 4 del decreto-legge n. 253 del 2002) non era più applicabile in quanto tale nel giudizio *a quo*;

che, pur essendo stati fatti salvi gli effetti delle disposizioni abrogate (ivi compresa l'immediata entrata in vigore delle stesse disposta dall'art. 4 sopra citato, successivamente decaduto per mancata conversione del decreto-legge che lo conteneva) per opera della legge n. 289 del 2002, l'art. 62, comma 7, di quest'ultima non è oggetto di specifica censura da parte del giudice rimettente, che si limita a sollevare la questione di legittimità costituzionale del solo art. 4 del decreto-legge n. 253 del 2002, pur mostrando di conoscere l'esistenza della norma abrogatrice e di quella di sanatoria;

che, per giurisprudenza costante di questa Corte, la legge di sanatoria non può essere considerata «idoneo equipollente» della conversione e non può farsi luogo pertanto a trasferimento sulle norme di quest'ultima di una questione di legittimità costituzionale di norme contenute in un decreto-legge decaduto per mancata conversione (*ex plurimis*, sentenze n. 84 del 1996, n. 244 e n. 430 del 1997 e n. 405 del 2000);

che, nel caso di specie, l'eterogeneità della disposizione di sanatoria rispetto alle norme di riferimento è resa ancor più manifesta dalla circostanza che quest'ultima è intervenuta prima della decadenza del decreto-legge e non presuppone quindi l'inutile decorso del termine costituzionale per la conversione in legge, ma l'abrogazione di alcune norme dello stesso;

che, in conclusione, la mancata specifica censura della disposizione di sanatoria, a prescindere da ogni valutazione giuridica su di essa, determina la manifesta inammissibilità della questione, poiché l'unica norma oggetto della stessa era già venuta meno in data anteriore a quella dell'ordinanza di rimessione.

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 del decreto-legge 12 novembre 2002, n. 253 (Disposizioni urgenti in materia tributaria), sollevata, in riferimento agli artt. 24 e 53 della Costituzione, dalla Commissione tributaria provinciale di Cagliari con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 30 novembre 2005.

Il Presidente: MARINI

Il redattore: SILVESTRI

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 9 dicembre 2005.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 93

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 24 novembre 2005
(del V. Commissario dello Stato per la Regione Siciliana)

Demanio e patrimonio dello Stato e delle Regioni - Norme della Regione Siciliana - Concessioni di beni demaniali marittimi - Possibilità di rilascio di concessione per il mantenimento di porzioni di strutture in regola sotto il profilo urbanistico - Ricorso del Commissario dello Stato - Denunciata previsione di sostanziale sanatoria per le strutture realizzate abusivamente sul demanio marittimo - Contrasto con la tutela del paesaggio e dell'ambiente - Lesione del principio di ragionevolezza - Disparità di trattamento tra cittadini - Esorbitanza dalla potestà legislativa regionale in materia penale.

- Delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 9 novembre 2005 (disegno di legge n. 988), art. 1, comma 1, lett. e).
- Costituzione, artt. 3, 9 e 97; Statuto della Regione Siciliana, artt. 14 e 17.

L'Assemblea Regionale Siciliana, nella seduta del 9 novembre 2005, ha approvato il disegno di legge n. 988 dal titolo «Disposizioni sul rilascio delle concessioni di beni demaniali e sull'esercizio diretto delle funzioni amministrative in materia di demanio marittimo», pervenuto a questo Commissariato dello Stato, ai sensi e per gli effetti dell'art. 28 dello statuto speciale, l'11 novembre 2005.

Il provvedimento legislativo testè approvato contiene una puntuale disciplina in materia di concessione dei beni del demanio marittimo e sull'esercizio delle relative funzioni amministrative resasi necessaria, secondo quanto esposto nella relazione illustrativa che precede il testo elaborato dalle competenti commissioni permanenti dell'A.R.S., dalla previsione dell'art. 6 della legge n. 172/2003 che ha sancito la definitiva cessazione del c.d. «avvalimento funzionale» delle autorità marittime statali da parte dell'amministrazione regionale e il conseguente passaggio della gestione degli stessi nella competenza della Regione Siciliana.

Delle norme introdotte una, quella contenuta nella lettera e) dell'art. 1, che di seguito integralmente si trascrive, dà adito a rilievi per violazioni degli artt. 9, 3 e 97 della Costituzione e degli artt. 14 e 17 dello statuto speciale in relazione ai limiti posti al legislatore regionale in materia penale.

«Art. 1. *Esercizio di attività nei beni demaniali marittimi.* — 1. La concessione dei beni demaniali marittimi può essere rilasciata, oltre che per servizi pubblici e per servizi e attività portuali e produttive, per l'esercizio delle seguenti attività:

a) gestione di stabilimenti balneari e di strutture relative ad attività sportive e ricreative;

b) esercizi di ristorazione e somministrazione di bevande, cibi precotti e generi di monopolio;

c) costruzione, assemblaggio, riparazione, rimessaggio anche multipiano, stazionamento, noleggio di imbarcazioni e natanti in genere, nonché l'esercizio di attività di porto a secco, cantieri nautici che possono svolgere le attività correlate alla nautica ed al diporto, comprese le attività di commercio di beni, servizi e pezzi di ricambio per imbarcazioni;

d) esercizi diretti alla promozione e al commercio nel settore del turismo, dell'artigianato, dello sport e delle attrezzature nautiche e marittime;

e) mantenimento di porzioni di strutture in regola sotto il profilo urbanistico, compatibilmente con le esigenze di cui alle precedenti categorie di utilizzazione;

f) porti turistici, ormeggi, ripari, darsene in acqua o a secco, ovvero ricoveri per le imbarcazioni e natanti da diporto.»

Tale disposizione consentirebbe nella sostanza la sanatoria di immobili realizzati abusivamente sul demanio marittimo purché questi costituiscano porzioni di strutture in regola sotto il profilo urbanistico, di cui non è possibile in alcun modo la regolarizzazione stante l'esplicito divieto di condono edilizio ai sensi dell'art. 32 del decreto-legge n. 269 del 30 settembre 2003, convertito in legge n. 326 del 24 novembre 2003.

Tale norma ritenuta, peraltro, legittima da codesta ecc. Corte con sentenza n. 70 del 2005, infatti espressamente esclude dall'ambito di applicazione della sanatoria le opere realizzate sul demanio marittimo, lacuale e fluviale nella precipua considerazione della tutela dell'ambiente e del paesaggio.

L'applicazione della disposizione oggetto di gravame potrebbe avere in Sicilia effetti dirompenti sull'equilibrio del territorio giacché potrebbero essere mantenuti illegittimamente centinaia di manufatti realizzati sulle coste per uso turistico, balneare, sportivo o ricreativo su porzioni di demanio marittimo in violazione delle vigenti disposizioni, la cui edificazione era preclusa dal vincolo di inedificabilità assoluta sulla fascia costiera posto a tutela del paesaggio nonché per un corretto assetto idrogeologico.

La norma appare altresì in contrasto con l'art. 9 della Costituzione che tutela il paesaggio nazionale, tutela che si identifica nell'interesse alla conservazione della ricchezza estetica dell'intero territorio italiano, di cui è parte fondamentale il litorale marino. Bellezza naturale questa che verrebbe gravemente compromessa dal mantenimento di strutture realizzate abusivamente su parte del demanio marittimo in palese contrasto con il preminente interesse pubblico della tutela del paesaggio e dell'ambiente.

La lettera e) del primo comma dell'art. 1 appare, inoltre, censurabile sotto il profilo della ragionevolezza e del rispetto del principio di eguaglianza di cui agli artt. 3 e 97 della Costituzione in quanto introduce una nuova fattispecie per la concessione del demanio marittimo, non contemplata dalla legislazione (art. 1 decreto-legge n. 400/1993 convertito in legge n. 494/1993) creando al contempo una ingiustificata disparità di trattamento sia con i cittadini del rimanente territorio nazionale sia con gli altri siciliani che avendo realizzato illegittimamente un immobile in terreni esenti da vincoli o di minore qualità ambientale rispetto alle coste demaniali soggiacciono invece alla pena della demolizione.

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 l'art. 1, primo comma lett. e) del disegno di legge n. 988 dal titolo «Disposizioni sul rilascio delle concessioni di beni demaniali e sull'esercizio diretto delle funzioni amministrative in materia di demanio marittimo», approvato dall'Assemblea regionale siciliana il 9 novembre 2005, per violazione degli artt. 3, 9 e 97 della Costituzione e degli artt. 14 e 17 dello statuto speciale, in relazione ai limiti posti al legislatore regionale in materia penale.

Palermo, addì 16 novembre 2005

IL VICE COMMISSARIO DELLO STATO PER LA REGIONE SICILIANA: PREFETTO CARLO FANARA

05C1178

N. 42

*Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato (merito) depositato in cancelleria il 2 dicembre 2005
(del Tribunale ordinario di Milano)*

Parlamento - Immunità parlamentari - Deliberazione del Senato della Repubblica in data 23 luglio 2003, con la quale si dichiara che i fatti per cui si procede penalmente nei confronti del sen. Raffaele Iannuzzi per diffamazione aggravata nei confronti del dott. Giancarlo Caselli ed altri magistrati della Procura di Palermo concernono opinioni espresse da un membro del Parlamento nell'esercizio delle sue funzioni - Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato G.i.p. del Tribunale di Milano, per la ritenuta mancanza di nesso tra i fatti attribuiti e l'esercizio delle funzioni parlamentari.

- Deliberazione del Senato della Repubblica del 23 luglio 2003.
- Costituzione, art. 68, primo comma.

Il giudice per le indagini preliminari, dott. Angela Scalise, letti gli atti del procedimento penale a carico del senatore Raffaele Iannuzzi, nato a Grottella (Avellino) il 20 febbraio 1928, indagato per i seguenti reati:

A) delitto p. e p. degli articoli 595 c.p., 13 legge 8 febbraio 1948 n. 47, 61 n. 10, 99, comma 4, c.p., perché autore dell'articolo intitolato «Pressione bassa e udienze infinite», pubblicato sul settimanale Panorama nel numero del 22 novembre 2001 ed il cui contenuto deve qui intendersi integralmente richiamato, offendeva la reputazione di Caselli Giancarlo, già Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Palermo, Lo Forte Guido, Procuratore della Repubblica Aggiunto presso il Tribunale di Palermo, Scarpinato Roberto, Procuratore della Repubblica Aggiunto presso il Tribunale di Palermo e Natoli Gioacchino, Sostituto Procuratore presso il Tribunale di Palermo, in particolare affermando:

«In realtà, secondo la ricostruzione della nuova edizione del Processo del secolo (Oscar Mondadori, ottobre 2001) il processo ad Andreotti è cominciato molto prima e fuori dalle aule giudiziarie, è stato preparato e provocato, ne sono stati predisposti per tempo gli strumenti, a cominciare dai magistrati dell'accusa. Dalle prime accuse di Leoluca Orlando contro Lima e Andreotti alle false accuse del pentito Pellegrini, dagli attacchi a Giovanni Falcone all'assassinio di Salvo Lima, dal processo a Lima (invece che ai suoi assassini) all'inchiesta di Luciano Violante, dall'assassinio di Falcone al processo ad Andreotti: questa è la sequenza degli avvenimenti passando per la nomina di Caselli a procuratore di Palermo e dalla nomina di Gianni De Gennaro a capo della Dia. Forse non basta ancora per parlare di complotto politico e per sostenere che Lima e Falcone sono stati uccisi per processare Andreotti, ma è certamente singolare che si continui a parlare in tutti i processi per le stragi di Capaci e di via D'Amelio di "mandanti occulti" e nessuno abbia ancora indagato nella direzione indicata da questa sequenza dei fatti. Al contrario hanno indagato per anni per scoprire se per caso i mandanti dell'assassinio di Falcone e Borsellino non siano stati Silvio Berlusconi e Marcello Dell'Utri»;

ed aggiungendo nel medesimo articolo:

«Basterebbe cominciare con una inchiesta seria sulla gestione dei "pentiti". Ci sono ormai decine di "pentiti" che sono stati dichiarati "inattendibili" nelle sentenze di assoluzione degli imputati da loro accusati: perché non vengono processati per calunnia? Che cosa intendeva dire Balduccio Di Maggio, il pentito che aveva visto Andreotti baciare Totò Riina e che intanto aveva ripreso ad uccidere e che non temeva di essere scoperto e punito perché lui aveva "i cani attaccati"? E quando gli è stato chiesto a chi alludeva, non ha esitato a indicare i magistrati Guido Lo Forte, Roberto Scarpinato e Gioacchino Natoli, i tre p.m. del processo di primo grado ad Andreotti: perché Di Maggio era sicuro di "avere nelle mani" i p.m. del processo ad Andreotti?»;

Con le aggravanti di aver arrecato l'offesa mediante l'attribuzione di fatti determinati e di aver commesso il fatto contro pubblici ufficiali a causa dell'adempimento delle loro funzioni.

Con la recidiva specifica, reiterata ed infraquinquennale.

In Milano, il 22 novembre 2001.

B) delitto p. e p. dagli artt. 595 c.p., 13 legge 8 febbraio 1948 n. 47, 61 n. 10, 99, comma 4, c.p., perché, quale autore dell'articolo intitolato «Il pentito? Ai p.m. piace double face», pubblicato sul settimanale Panorama nel numero del 29 novembre 2001 ed il cui contenuto deve qui intendersi, integralmente richiamato, offendeva la reputazione di Caselli Giancarlo, già Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Palermo, Lo Forte

Guido, Procuratore della Repubblica Aggiunto presso il Tribunale di Palermo, Antonio Ingroia, Sostituto Procuratore della Repubblica Aggiunto presso il Tribunale di Palermo e Natoli Gioacchino, Sostituto Procuratore presso il Tribunale di Palermo, in particolare affermando:

«Ma mai come questa volta l'avvocato Taormina, che notoriamente ha un temperamento vivace, ha avuto ragione. Che cosa dice Taormina? Che anche dalle motivazioni dell'assoluzione in appello di Bruno Contrada, depositate di recente, si evince che questa drammatica vicenda giudiziaria (una *via crucis* durata 9 anni, quasi 4 anni di carcere, la condanna a 10 anni in primo grado) le maggiori responsabilità sono dei magistrati piuttosto che dei "pentiti" arruolati per accusarlo. E come si fa a negarlo? Furono intanto i magistrati e in particolare il sostituto procuratore di Palermo Gioacchino Natoli a volerlo a tutti i costi arrestare, quando lo stesso Gianni De Gennaro, che allora dirigeva la Dia e arruolava i "pentiti", era favorevole a che Contrada fosse inquisito, incrinato e processato a piede libero (a lui bastava che Contrada fosse comunque tolto di mezzo). E sono stati i magistrati, i sostituti più dello stesso procuratore (Gian Carlo Caselli è arrivato a Palermo più tardi) a gestire i "pentiti" di De Gennaro in maniera indecente e scandalosa. Basta rileggersi i verbali degli interrogatori dei tre "pentiti" di punta del processo: Rosario Spatola, Francesco Marino Mannoia e Tommaso Buscetta. Spatola, in un primo verbale, dichiara di aver visto Contrada pranzare a tavola nella saletta riservata di un noto ristorante di Palermo con il boss Rosario Riccobono. Gli avvocati di Contrada esibiscono ai magistrati la planimetria del ristorante e dimostrano che in quel locale non esistono salette riservate. E quelli della procura che ti fanno? Invece di screditare Spatola e di togliergli la patente di pentito, gli fanno sottoscrivere un nuovo verbale in cui si corregge e dichiara che non di una saletta riservata si trattava, ma di un angolino appartato dell'unico locale del ristorante, Contrada sedeva a tavola con Riccobono accanto alla porta dei cessi (in modo che lo potessero vedere tutti i clienti che andavano in bagno). Francesco Marino Mannoia, interrogato per due volte di seguito nel mese di aprile del 1993, dice ai magistrati di Caltanissetta e Palermo che non ha mai e poi mai sentito parlare di rapporti di Contrada con la mafia. Sette mesi dopo, nel gennaio del 1994, richiamato a deporre e interrogato con insistenza, Mannoia "ricorda" improvvisamente che in Cosa nostra tutti dicevano che Contrada era pappa e ciccia con i boss Tommaso Buscetta, interrogato nel 1984 da Giovanni Falcone (un magistrato di tutt'altra razza), mette a verbale che negli ambienti di Cosa nostra Rosario Riccobono era tenuto in sospetto ed era chiamato «lo sbirro» perché era sospettato di fare da confidente a Contrada. Dieci anni dopo, interrogato dagli indegni eredi di Falcone, rovescia la prima deposizione e dichiara che era lo sbirro Contrada che faceva da confidente a Riccobono e lo avvertiva quando stavano per emettere mandati di cattura per i suoi amici».

Con le aggravanti di aver arrecato l'offesa mediante l'attribuzione di fatti determinati e di aver commesso il fatto contro pubblici ufficiali a causa dell'adempimento delle loro funzioni.

Con la recidiva specifica, reiterata ed infraquinquennale.

In Milano, il 29 novembre 2001.

Rilevato che i magistrati Caselli Giancarlo, Lo Forte Guido, Scarpinato Roberto e Natoli Gioacchino hanno proposto querela nei confronti del predetto senatore Raffaele Iannuzzi nonché del direttore *pro tempore* del settimanale «Panorama», ritenendo diffamatorie le affermazioni riportate poiché nell'articolo indicato al capo A) si era propalata la tesi secondo cui, sostanzialmente, il processo al senatore Giulio Andreotti era stato instaurato per finalità politiche;

Rilevato che i magistrati Caselli Giancarlo, Lo Forte Guido, Antonio Ingoia e Natoli Gioacchino hanno proposto ulteriore querela nei confronti del predetto senatore Raffaele Iannuzzi nonché del direttore *pro tempore* del settimanale «Panorama», ritenendo diffamatorie le affermazioni riportate poiché nell'articolo indicato al capo B) si era propalata la tesi che i predetti, nell'esercizio delle loro funzioni, avessero commesso abusi e illegalità nella gestione dei collaboratori di giustizia;

Rilevato che con lettera in data 25 marzo 2003 il senatore Raffaele Iannuzzi ha sottoposto al Senato della Repubblica la questione dell'applicabilità dell'art. 68, primo comma, della Costituzione, in relazione al procedimento penale n. 7305/02 riunito al 7376/02 R.G.N.R., pendente nei suoi confronti a seguito della presentazione delle querele sopra richiamate;

Rilevato che il Senato della Repubblica, nel corso della seduta del 23 luglio 2003, in accoglimento di conforme proposta della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari, ha riconosciuto ai sensi dell'art. 68,

primo comma della Costituzione, l'insindacabilità delle opinioni espresse dal senatore Raffaele Iannuzzi nell'ambito degli articoli di stampa oggetto del presente procedimento in quanto espresse nell'esercizio della funzione parlamentare;

Rilevato che in data 21 ottobre 2003 il pubblico ministero ha separato la posizione del senatore Raffaele Iannuzzi da quella del direttore del settimanale «Panorama», Rossella Carlo e che, con richiesta del 23 ottobre 2003, pervenuta il 25 ottobre 2003, ha chiesto a questo giudice per le indagini preliminari l'archiviazione del procedimento nei confronti del senatore Iannuzzi, previa valutazione degli elementi per sollevare conflitto di attribuzione tra i poteri dello Stato ai sensi dell'articolo 134 della Costituzione e degli articoli 37, 23, 25 e 26 della legge 11 marzo 1953, n. 87 in relazione alla delibera IV-*quater* n. 14 assunta dal Senato della Repubblica nella seduta del 23 luglio 2003;

Rilevato che in data 5 luglio 2004 questo giudice ha proceduto alla fissazione dell'udienza ex art. 409, secondo comma, c.p.p.

Rilevato che all'udienza del 21 ottobre 2004 il p.m. si è riportato alle conclusioni sopra richiamate, il difensore delle persone offese ha chiesto sollevarsi conflitto di attribuzione ai sensi dell'art. 37, il difensore dell'indagato ha insistito per l'accoglimento della richiesta di archiviazione e che il giudice ha riservato la decisione;

Ritenuto, per i motivi di seguito esposti, che, nel caso di specie, appare necessario sollevare conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, conflitto ammissibile sia sotto il profilo soggettivo (questo giudice è l'organo competente a decidere, nell'ambito delle funzioni giurisdizionali attribuite, sulla asserita illiceità della condotta ascritta all'indagato e quindi «a dichiarare la volontà del potere cui appartiene, in posizione di piena indipendenza garantita dalla Costituzione»: *cf.* fra le altre, ordinanze Corte cost. n. 60 del 1999; nn. 469, 407, 261, 254 del 1998), sia sotto quello oggettivo, trattandosi della sussistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 68 primo comma della Costituzione e della lesione della propria sfera di attribuzioni giurisdizionali, costituzionalmente garantita, giacché illegittimamente menomata dalla suindicata deliberazione del Senato della Repubblica;

Occorre, innanzitutto rilevare che la giunta, nell'affrontare la problematica inerente all'ampiezza della prerogativa dell'insindacabilità riconosciuta agli appartenenti alle Camere ha evidenziato che: «l'agire del parlamentare non può essere delimitato esclusivamente agli ambiti di esercizio usuale, ma deve essere esteso altresì a quelle sedi "informali", quali ad esempio i mezzi di informazione, che ricoprono un ruolo sempre più rilevante nel dibattito politico ... data l'evoluzione che la figura del politico — parlamentare ha subito e continua a subire, non sembra nello spirito del principio costituzionale restringere le prerogative di insindacabilità esclusivamente alle discussioni che si tengono all'interno delle Aule e che siano intimamente connesse alla funzione stessa. Il mandato elettorale, infatti, si esplica in tutte quelle occasioni nelle quali il parlamentare raggiunge il cittadino ed illustra la propria posizione anche, e forse tanto più, quando questo avvenga al di fuori dei luoghi deputati all'attività legislativa in senso stretto e si espliciti invece nei mezzi di informazione, negli organi di stampa e in televisione».

Dopo aver evidenziato alcuni giudizi espressi dai querelanti nei confronti del senatore Iannuzzi, la giunta ha ritenuto che «... la risposta data dal procuratore Grasso ad atti di sindacato ispettivo proposti in Parlamento, citata dai querelanti, è sicuramente la più puntuale smentita dell'organo giudiziario in questione alle accuse rivoltegli ma, proprio per questo, dimostra che tali accuse (contenute nell'interrogazione Milio del 4 novembre 1999, 4 — 17031 della XIII legislatura) hanno dignità ben superiore a quelle di "capziosa deformazione dei fatti" che i querelanti assumono essere l'unico scopo dell'articolo del senatore Iannuzzi, e possono ben rientrare nell'esercizio della funzione di denuncia e di critica politica propria di un rappresentante eletto dal popolo» ed ha, quindi, concluso, che «nel caso in questione, è riscontrabile la fattispecie di opinioni espresse nel quadro di quelle attività che, nel loro complesso, possono ritenersi facenti parte dell'attività parlamentare, dal momento che si tratta dell'estrinsecazione, in un organo di stampa, della posizione di un senatore in relazione a rilevanti fatti pubblici».

La conclusione adottata appare in contrasto con la costante giurisprudenza costituzionale.

A titolo esemplificativo può essere evidenziato quanto affermato nelle sentenze numeri 10 e 11 dell'11 gennaio 2000 (alle quali si sono richiamate, tra le altre, le successive sentenze n. 52 del 27 febbraio 2002; n. 207 del 20 maggio 2002; n. 294 del 19 giugno 2002).

«... È pacifico che costituiscono opinioni espresse nell'esercizio della funzione quelle manifestate nel corso dei lavori della Camera e dei suoi vari organi, in occasione dello svolgimento di una qualsiasi fra le funzioni svolte dalla Camera medesima, ovvero manifestate in atti, anche individuali, costituenti estrinsecazione delle facoltà proprie del parlamentare in quanto membro dell'assemblea.

Invece l'attività politica svolta dal parlamentare al di fuori di questo ambito non può dirsi di per sé espressione della funzione parlamentare nel senso preciso cui si riferisce l'art. 68, primo comma, della Costituzione.

Nel normale svolgimento della vita democratica e del dibattito politico, le opinioni che il parlamentare esprima fuori dai compiti e dalle attività propri delle assemblee rappresentano piuttosto esercizio della libertà di espressione comune a tutti i consociati: ad esse dunque non può estendersi, senza snaturarla, una immunità che la Costituzione ha voluto, in deroga al generale principio di legalità e di giustiziabilità dei diritti, riservare alle opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni.

La linea di confine fra la tutela dell'autonomia e della libertà delle Camere, e, a tal fine, della libertà di espressione dei loro membri, da un lato, e la tutela dei diritti e degli interessi, costituzionalmente protetti, suscettibili di essere lesi dall'espressione di opinioni, dall'altro lato, è fissata dalla Costituzione attraverso la delimitazione funzionale dell'ambito della prerogativa. Senza questa delimitazione, l'applicazione della prerogativa la trasformerebbe in un privilegio personale (*cf.* sentenza n. 375 del 1997), finendo per conferire ai parlamentari una sorta di statuto personale di favore quanto all'ambito e ai limiti della loro libertà di manifestazione del pensiero: con possibili distorsioni anche del principio di eguaglianza e di parità di opportunità fra cittadini nella dialettica politica. Discende da quanto osservato che la semplice comunanza di argomento fra la dichiarazione che si pretende lesiva e le opinioni espresse dal deputato o dal senatore in sede parlamentare non può bastare a fondare l'estensione alla prima dell'immunità che copre le seconde.

Tanto meno può bastare a tal fine la ricorrenza di un contesto genericamente politico in cui la dichiarazione si inserisca. Siffatto tipo di collegamenti non può valere di per sé a conferire carattere di attività parlamentare a manifestazioni di opinioni che siano oggettivamente ad essa estranee. Sarebbe, oltre tutto, contraddittorio da un lato negare — come è inevitabile negare — che di per sé l'espressione di opinioni nelle più diverse sedi pubbliche costituisca esercizio di funzione parlamentare, e dall'altro lato ammettere che essa invece acquisti tale carattere e valore in forza di generici collegamenti contenutistici con attività parlamentari svolte dallo stesso membro delle Camere.

In questo senso va precisato il significato del «nesso funzionale» che deve riscontrarsi, per poter ritenere l'insindacabilità, tra la dichiarazione e l'attività parlamentare. Non cioè come semplice collegamento di argomento o di contesto fra attività parlamentare e dichiarazione, ma come identificabilità della dichiarazione stessa quale espressione di attività parlamentare ... nel caso di riproduzione all'esterno della sede parlamentare, è necessario, per ritenere che sussista l'insindacabilità, che si riscontri la identità sostanziale di contenuto fra l'opinione espressa in sede parlamentare e quella manifestata nella sede esterna.

Ciò che si richiede, ovviamente, non è una puntuale coincidenza testuale, ma una sostanziale corrispondenza di contenuti... Nei casi in cui non è riscontrabile esercizio di funzioni parlamentari, il valore della legalità — giurisdizione non collide certo con quello dell'autonomia delle Camere e così si spiega che la giurisprudenza costituzionale abbia appunto stabilito che l'immunità non vale per tutte quelle opinioni che «il parlamentare manifesta nel più esteso ambito della politica». Alla luce di tale interpretazione si debbono pertanto ritenere, in linea di principio, sindacabili tutte quelle dichiarazioni, che fuoriescono dal campo applicativo del «diritto parlamentare» e che non siano immediatamente collegabili con specifiche forme di esercizio di funzioni parlamentari, anche se siano caratterizzate da un asserito «contesto politico» o ritenute, per il contenuto delle espressioni o per il destinatario o la sede in cui sono state rese, manifestazione di sindacato ispettivo. Questa forma di controllo politico rimessa al singolo parlamentare può infatti aver rilievo, nei giudizi in oggetto, soltanto se si esplica come funzione parlamentare, attraverso atti e procedure specificamente previsti dai regolamenti parlamentari.

Se dunque l'immunità copre il membro del Parlamento per il contenuto delle proprie dichiarazioni soltanto se concorre il contesto funzionale, il problema specifico, che non appare irrilevante in questo conflitto, della riproduzione all'esterno degli organi parlamentari di dichiarazioni già rese nell'esercizio di funzioni parlamentari si può risolvere nel senso dell'insindacabilità solo ove sia riscontrabile corrispondenza sostanziale di contenuti con l'atto parlamentare, non essendo sufficiente a questo riguardo una mera comunanza di tematiche».

L'orientamento della Corte costituzionale è stato recentemente ribadito con la sentenza n. 120 del 16 aprile 2004; nel dichiarare infondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate con riferimento all'art. 3, comma 1, della legge 20 giugno 2003, n. 140, si è affermato che: «... Nonostante le evoluzioni subite, nel tempo, nella giurisprudenza di questa Corte, è enucleabile un principio, che è possibile oggi individuare come limite estremo della prerogativa dell'insindacabilità, e con ciò stesso delle virtualità interpretative astrattamente ascrivibili

bili all'art. 68: questa non può mai trasformarsi in un privilegio personale, quale sarebbe una immunità dalla giurisdizione conseguente alla mera "qualità" di parlamentare». Per tale ragione l'itinerario della giurisprudenza della Corte si è sviluppato attorno alla nozione del cd. «nesso funzionale», che solo consente di discernere le opinioni del parlamentare riconducibili alla libera manifestazione del pensiero, garantita ad ogni cittadino nei limiti generali della libertà di espressione, da quelle che riguardano l'esercizio della funzione parlamentare.

Certamente rientrano nello sfera dell'insindacabilità tutte le opinioni manifestate con atti tipici nell'ambito dei lavori parlamentari, mentre per quanto attiene alle attività non tipizzate esse si debbono tuttavia considerare «coperte» dalla garanzia di cui all'art. 68, nei casi in cui si esplicano mediante strumenti, atti e procedure, anche «innominati», ma comunque rientranti nel campo di applicazione del diritto parlamentare, che il membro del Parlamento è in grado di porre in essere e di utilizzare proprio solo e in quanto riveste tale carica (*cf.* sentenze n. 56 del 2000, n. 509 del 2002 e n. 219 del 2003). Ciò che rileva, ai fini dell'insindacabilità, è dunque il collegamento necessario con le «funzioni» del Parlamento, cioè l'ambito funzionale entro cui l'atto si iscrive, a prescindere dal suo contenuto comunicativo, che può essere il più vario, ma che in ogni caso deve essere tale da rappresentare esercizio in concreto delle funzioni proprie dei membri delle Camere, anche se attuato in forma «innominata» sul piano regolamentare. Sotto questo profilo non c'è perciò una sorta di automatica equivalenza tra l'atto non previsto dai regolamenti parlamentari e l'atto estraneo alla funzione parlamentare, giacché, come già detto, deve essere accertato in concreto se esista un nesso che permetta di identificare l'atto in questione come «espressione di attività parlamentare» (*cf.* sentenze n. 10 e n. 11 del 2000, n. 379 e n. 219 del 2003).

È in questa prospettiva che va effettuato lo scrutinio della disposizione denunciata. Le attività di «ispezione di divulgazione, di critica e di denuncia politica» che appunto il censurato art. 3, comma 1, riferisce all'ambito di applicazione dell'art. 68, primo comma, non rappresentano, di per sé, un'ipotesi di indebito allargamento della garanzia dell'insindacabilità apprestata dalla norma costituzionale, proprio perché esse, anche se non manifestate in atti «tipizzanti», debbono comunque, secondo la previsione legislativa e in conformità con il dettato costituzionale, risultare in connessione con l'esercizio di funzioni parlamentari. È appunto questo «nesso» il presidio delle prerogative parlamentari e, insieme, del principio di eguaglianza e dei diritti fondamentali dei terzi lesi.»

Occorre, altresì, evidenziare che la legge n. 140/2003 non ha natura di legge costituzionale e, pertanto, non è idonea a stravolgere i limiti delineati dalla Corte in relazione all'applicabilità dell'art. 68 comma primo della Costituzione.

Pertanto, si ritiene che anche il riferimento alle attività di «ispezione divulgazione, critica e denuncia politica», espletate fuori dal Parlamento che devono essere connesse alla «funzione di parlamentare» non possa prescindere dall'applicazione dei criteri delineati dalla Corte costituzionale sopra richiamati. La diversa interpretazione, diretta a ricomprendere nella sfera dell'insindacabilità qualsiasi attività politica posta in essere da parlamentare al di fuori dal Parlamento, oltre che porsi in contrasto con lo stesso art. 68 della Costituzione, determinerebbe, di fatto, la compromissione dei diritti all'onore ed alla reputazione, anch'essi costituzionalmente tutelati.

La deliberazione adottata dal Senato della Repubblica nella seduta del 23 luglio 2003 appare in contrasto con i richiamati canoni interpretativi atteso che non contiene alcun elemento concreto da cui poter desumere la sussistenza di una corrispondenza sostanziale tra i contenuti degli articoli oggetto delle querele e le opinioni già espresse dal senatore in specifici atti parlamentari, non essendo sufficiente una mera comunanza di tematiche e un generico riferimento alla rilevanza dei fatti pubblici.

L'interpretazione prospettata dalla decisione di cui trattasi comporta, di fatto, che l'istituto previsto dalla norma costituzionale si trasformi da «esenzione di responsabilità legata alla funzione in privilegio personale» (*cf.* sent. 11/00, già citata) con la conseguenza che le opinioni e le dichiarazioni manifestate da un parlamentare sarebbero sempre e comunque sottratte alla verifica giurisdizionale.

Deve, pertanto, ritenersi che la condotta addebitabile al senatore Iannuzzi, astrattamente idonea, nella sua specificità e gravità ad integrare un illecito, esula dall'esercizio delle funzioni parlamentari e non presenta oggettivamente alcun legame con atti parlamentari neppure nell'accezione più ampia e come tale dovrebbe rientrare nella cognizione riservata al sindacato giurisdizionale.

Le opinioni manifestate dal senatore Iannuzzi non possono, per carenza del nesso funzionale, ritenersi rese nell'esercizio delle funzioni parlamentari e quindi per esse non è invocabile l'immunità, ai sensi dell'art. 68, primo comma della Costituzione.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Cost. e 37 legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dispone la sospensione del giudizio in corso a carico di Iannuzzi Raffaele e l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, sollevando conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato e chiede che la Corte:

dichiari ammissibile il presente conflitto, adottando ogni conseguente provvedimento ai sensi degli artt. 37 e ss. legge 87/1953 ed ogni altra norma applicabile;

dichiari che non spettava al Senato della Repubblica la valutazione della condotta addebitabile al senatore Iannuzzi Raffaele, in quanto estranea alla previsione di cui all'art. 68, primo comma, Cost.;

annulli la relativa delibera del Senato della Repubblica in data 23 luglio 2003 (delibera IV-quater n. 14).

Manda alla cancelleria per quanto di competenza.

Milano, addì 10 febbraio 2005

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI: DOTT.SSA Angela SCALISE

AVVERTENZA

L'ammissibilità del presente conflitto è stata decisa con ordinanza n. 416/2005 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale*, 1^a serie speciale, n. 45 del 9 novembre 2005.

05C1190

N. 575

*Ordinanza del 19 luglio 2005 emessa dal Giudice di pace di Prato
nel procedimento civile vertente tra Coin Service S.r.l. contro Comune di Prato*

Circolazione stradale - Notificazione delle violazioni ai responsabili - Rinnovo della notificazione precedentemente effettuata a terzo estraneo - Mancata previsione del dovere dell'Amministrazione di informare il contravventore - Violazione dei principi di imparzialità e di buon andamento della P.A. - Lesione del diritto di difesa.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 201.
- Costituzione, artt. 24 e 97.

IL GIUDICE DI PACE

Nella causa N.R.G. 3397/04 tra Coin Service S.r.l. (c.f. n. 04781070489), in persona dei legali rappresentanti *pro tempore* Bastianoni Valerio e Lunardi Elisabetta, con sede in Empoli, via Giro delle Mura sud n. 27, rappresentata e difesa dall'avv. Simone Grisenti del Foro di Firenze, ed elettivamente domiciliata presso il di lui studio in Prato, via F. Ferrucci n. . Firenze, via Montebello n. 41, contro Comune di Prato, in persona del Sindaco *pro tempore*, elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. Silvia Abati, che lo rappresenta e difende, in Prato, in viale Montegrappa n. 304.

Esaminata la richiesta della difesa della ricorrente volta a provocare la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, per veder riconosciuta l'illegittimità dell'art. 201 del d.lgs. 30 aprile 1992 n. 285, con la contestuale sospensione del processo in corso;

Ritenuto che ricorrano i presupposti previsti dall' art. 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87, ed in particolare che la sollevata eccezione d'illegittimità costituzionale appaia non manifestamente infondata, in quanto: innanzi tutto, l'art. 201, del d.lgs. n. 285/1992, che consente alla p.a. di non dovere informare il contravventore, in caso di notifica «ripetuta» ex art. 386 reg. c.d.s., per notificazione a soggetto estraneo possa porsi in contrasto con la Costituzione, la quale, all'art. 97, statuisce il principio di buon andamento e d'imparzialità dell'amministrazione e, all'art. 24, sancisce il diritto inviolabile di difesa;

Ritenuto, inoltre, che la sollevata eccezione riguardi una norma rilevante per la decisione finale, non potendo tale decisione rimanere, in alcun modo, «avulsa» da principi costituzionali quali l'imparzialità e il buon andamento della p.a. ed il diritto inviolabile alla difesa (art. 24 Cost.);

Letti l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 e l'art. 1 della legge Costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1.

P. Q. M.

Ritenuto che la questione appare rilevante e non manifestamente infondata;

Dispone, la trasmissione degli atti del presente giudizio alla Corte costituzionale e, per l'effetto, sospende il giudizio in corso.

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

Prato, addì 18 luglio 2005

Il giudice di pace: TROILI

05C1191

N. 576

Ordinanza del 26 luglio 2005 emessa dal Giudice di pace di Borgo San Lorenzo nel procedimento civile vertente tra Menarini Industrie Farmaceutiche S.r.l. contro Farmacia Centrale dott. Francesco Carlà Campa

Sanità pubblica - Superamento del tetto di spesa per l'assistenza farmaceutica a carico del SSN - Obbligo per i produttori dei farmaci (di fascia A) di praticare sul prezzo di vendita uno sconto del 6,8 per cento da trasferire al distributore e da questi al farmacista - Irrazionale determinazione di un nuovo prezzo di commercializzazione senza il concorso del produttore e a seguito di eventi estranei ad esso - Irrazionale imposizione del sacrificio ad un solo soggetto della filiera - Disparità di trattamento del produttore rispetto al grossista ed al farmacista - Irrazionale imposizione di un nuovo e minore prezzo, senza possibilità per il produttore di intervenire nella determinazione e senza tener conto dei criteri di costo e di efficienza - Lesione del principio di libertà d'iniziativa economica privata.

- Decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, art. 48, comma 5, lett. f), convertito con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326; decreto-legge 24 giugno 2004, n. 156, art. 1, comma 3, convertito con modificazioni, dalla legge 2 agosto 2004, n. 202.
- Costituzione, artt. 3 e 41.

IL GIUDICE DI PACE

Ha pronunciato fuori udienza la seguente ordinanza.

Svolgimento del processo

Con atto di citazione notificato il 12 maggio 2005, la Menarini Industrie Farmaceutiche Riunite S.r.l. (qui di seguito chiamata per brevità Menarini) conveniva in giudizio la Farmacia Centrale dott. Francesco Carlà Campa (qui di seguito chiamata per brevità Farmacia), per sentirla condannare al pagamento della somma di € 43,75, a titolo di merce fornita, previa declaratoria di non manifesta infondatezza di legittimità costituzionale dell'art. 48, quinto comma, lettera f) del decreto-legge n. 269/2003 e dell'art. 1, terzo comma, del decreto-legge n. 156/2004, per contrasto con gli articoli 3, 9, 11, 23, 24, 32, 41, 53 e 97 della Costituzione.

All'udienza del 12 luglio 2005, parte attrice concludeva come segue:

in via preliminare in tesi: ritenuta la non manifesta infondatezza dell'eccezione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 3, del decreto-legge 24 giugno 2004, n. 156, come convertito dall'art. 1, comma 1, legge 2 agosto 2004, n. 202 nonché *in parte qua* dell'art. 48, comma 5, lettera f) del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 268, convertito dall'art. 1, comma 1, legge 24 novembre 2003, n. 326, per contrasto con gli articoli 3, 9, 11, 23, 24, 32, 41, 53 e 97 della Costituzione, sospendere il presente giudizio e disporre la remissione degli atti alla Corte costituzionale, ai sensi dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

Nel merito: accertare il diritto della società Menarini al pagamento del prezzo di dieci confezioni di Miocamen, senza tener conto dello sconto obbligatorio imposto dall'art. 1, comma 3, d.l. n. 156/2004 e conseguentemente condannare la Farmacia Centrale del dott. Francesco Carlà Campa, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, al pagamento della somma di € 43,75, oltre interessi legali dalla data di notifica della presente domanda al saldo. Con vittoria di diritti e spese del presente giudizio, IVA e CAP come per legge».

Parte attrice deduceva quanto segue:

in data 7 marzo 2005 la Farmacia Centrale dott. Francesco Carlà Campa, convenuta, aveva ordinato alcuni prodotti medicinali, tra cui 10 confezioni di Miocamen compresse, tutti regolarmente consegnati da parte attrice.

La farmacia convenuta si era rifiutata di corrispondere il prezzo intero per il farmaco in questione, come richiesto da Menarini: a suo giudizio, il fatto che il prodotto Miocamen sia inserito nel prontuario farmaceutico nazionale e come tale ammesso a rimborso da parte del SSN, avrebbe dovuto comportare l'applicazione al relativo prezzo dello sconto del 6,8% sul ricavo industria (4,12% del prezzo di vendita al pubblico) imposto — per i medicinali inseriti nel prontuario — dall'art. 1, comma 3, del d.l. 24 giugno 2004, n. 156, convertito con legge 2 agosto 2004, n. 202;

Parte attrice, ritenendo la citata normativa costituzionalmente illegittima e come tale suscettiva di disapplicazione, aveva sollecitato la farmacia convenuta a corrispondere il prezzo intero delle 10 confezioni del farmaco, ma quest'ultima era rimasta ferma nel proprio diniego.

La Menarini conveniva pertanto in giudizio la Farmacia Centrale dott. Francesco Carlà Campa per la condanna della convenuta al prezzo «pieno» del farmaco acquistato.

La Farmacia Centrale dott. Francesco Carlà Campa, ritualmente citata in giudizio, non si costituiva in giudizio, ed era pertanto dichiarata contumace all'udienza del 28 giugno 2005.

A sostegno delle eccezioni di illegittimità costituzionale, parte attrice deduceva che esse erano formulate con riguardo:

Alla disposizione dell'art. 1, comma 3, del d.l. 24 giugno 2004, n. 156, come convertito dalla legge 2 agosto 2004, n. 202, nella parte in cui stabilisce che «il produttore, per i farmaci destinati al mercato interno e rimborsabili dal SSN, ad esclusione dei prodotti dispensati in ospedale, dei medicinali inseriti nelle liste di trasparenza ai sensi dell'art. 7, comma 1, del decreto-legge 18 settembre 2001, n. 347, convertito, con modificazioni dalla legge 16 novembre 2001, n. 405, e successive modificazioni, dei prodotti emoderivati, plasmatici e da DNA ricombinante, dovrà calcolare sul proprio margine definito all'art. 1, comma 40, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, alla distribuzione intermedia e nel caso di forniture dirette alle farmacie direttamente a queste ultime, uno sconto superiore del 6,8 per cento pari al 4,12 per cento sul prezzo al pubblico, IVA compresa.

Il grossista dovrà trasferire tale sconto alle farmacie le quali, nel richiedere al SSN i rimborsi per l'assistenza farmaceutica erogata, dovranno applicare lo sconto ottenuto dal produttore. Per i prodotti rimborsabili ceduti non attraverso il SSN, le farmacie applicheranno all'acquirente il medesimo sconto. Le quote di spettanza al grossista e alla farmacia restano quelle definite all'art. 1, comma 40, della legge 23 dicembre 1996, n. 662»;

all'art. 48, comma 5, del d.l. 30 settembre 2003, n. 269, nella parte in cui pone il principio (attuato dalla norma ora richiamata) secondo cui gli sfondamenti della spesa sanitaria nazionale rispetto al tetto programmato sono «recuperati», al 60%, tramite una riduzione della quota del prezzo, di spettanza al produttore (in pratica si tratta di uno sconto obbligatorio).

L'attrice esponeva innanzitutto il meccanismo della disciplina dei prezzi dei farmaci rimborsati dal servizio sanitario nazionale.

I medicinali commercializzati in Italia sono suddivisi, ai sensi dell'art. 8, comma 10, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, in due categorie: *A*) (farmaci essenziali e per malattie croniche, con oneri a totale carico del servizio Sanitario) e *C*) (altri farmaci, con oneri a totale carico dell'assistito). Nella fascia *A*) sono inseriti i farmaci compresi nel prontuario terapeutico nazionale; nella fascia *C*) sono compresi i farmaci che il SSN non rimborsa ed i cui oneri sono pertanto sopportati integralmente dai pazienti.

I farmaci di fascia *A*) sono rimborsabili dal Servizio sanitario nazionale secondo il seguente meccanismo: il produttore vende il farmaco al grossista (che paga il prezzo x), il quale lo rivende alla farmacia (che paga il prezzo y : ossia x più il margine di legge del grossista) e da questa è consegnato al paziente, che non paga il prezzo, il quale è rimborsato al farmacista dal Servizio sanitario nazionale (il Servizio sanitario rimborsa il prezzo z che è uguale ad $y +$ margine di legge del farmacista). È anche possibile che

un produttore venda direttamente alla farmacia: in questo caso — come nel caso di specie — il farmacista acquista a prezzo x e vende a prezzo z . Sarebbe teoricamente possibile che il medicinale fosse commercializzato ad un prezzo superiore a quello rimborsato dallo Stato.

Tuttavia tale evenienza non si verifica, perché il prezzo di rimborso coincide sempre con il prezzo di vendita al pubblico: infatti se l'impresa immette sul mercato un farmaco di fascia A ad un prezzo superiore rispetto a quello indicato nel prontuario, l'autorità preposta alla tutela della salute (oggi: l'Agenzia italiana del farmaco, di recente istituzione) ne dispone il trasferimento nella classe C (e quindi il paziente deve sopportarne interamente il costo). È evidente che l'impresa non può permettersi di perdere il regime della piena rimborsabilità dei propri farmaci ed è quindi indotta a commercializzarli esattamente al prezzo indicato nel prontuario terapeutico.

L'art. 9, comma 2 del decreto-legge 8 luglio 2002, n. 138 ha stabilito che il prezzo di rimborso dei medicinali di fascia A) sia indicato dal Ministero della salute, su proposta della commissione unica del farmaco, in sede di redazione del prontuario.

L'art. 48, comma 5, lettera c) del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269 ha attribuito alla neoistituita Agenzia italiana del farmaco il potere di compilare il prontuario, individuando il prezzo di rimborso «in base a criteri di costo ed efficacia».

L'art. 1, comma 40 della legge 23 dicembre 1996, n. 662, ha stabilito per legge le quote di ricavo dei soggetti della filiera sul prezzo dei medicinali: esse sono pari al 66,65% per i produttori; al 6,65% per i grossisti e al 26,7% per i farmacisti, al netto dell'iva. In definitiva, il margine di ricavo delle imprese farmaceutiche sui prezzi dei medicinali è elemento predeterminato: costituisce una quota, stabilita per legge, del prezzo di rimborso del medicinale, determinato dall'amministrazione dello Stato.

L'amministrazione finanziaria dello Stato determina ogni anno un tetto massimo della spesa sanitaria complessiva a gravare sull'esercizio finanziario successivo (la spesa per il rimborso dei farmaci è una parte della spesa sanitaria complessiva). Attualmente il livello massimo di spesa a carico dello Stato è stabilito nell'Accordo tra Governo, Regioni e Province autonome di Trento e Bolzano dell'8 agosto 2001, che è stato reso vincolante mediante l'art. 1, comma 1, del decreto-legge 18 settembre 2001, n. 347, convertito con modificazioni nella legge 16 novembre 2001, n. 405.

In questo quadro si inserisce la disposizione contenuta nella lettera f) dell'art. 48, comma 5, del d.l. n. 269/2003, che attribuisce all'Agenzia italiana del farmaco, in caso di superamento del tetto di spesa programmata, il potere di ridefinire, anche temporaneamente, nella misura del 60 per cento del superamento, la quota di spettanza al produttore prevista dall'art. 1, comma 40, della legge 23 dicembre 1996, n. 662. In sostanza, con tale disposizione si è stabilito che lo «sfondamento» rispetto al tetto di spesa sia parzialmente «recuperato» attraverso una riduzione *ex post* della quota (del prezzo di ogni farmaco) di spettanza del produttore. Questo intervento è calcolato in modo tale da consentire di recuperare il 60% dello sfondamento del tetto di spesa (la quota di spettanza dovuta al farmacista per i prodotti rimborsati dal servizio sanitario nazionale viene rideterminata includendo la riduzione della quota di spettanza al produttore). Il rimanente 40% del superamento deve essere ripianato dalle regioni.

Il Governo ha stimato, attualizzando all'anno solare i dati sull'andamento della spesa farmaceutica nel primo semestre 2004, uno sfondamento di 1.241 milioni di euro rispetto al tetto programmato. Al fine di «recuperare» questo disavanzo, ha approvato il decreto-legge 24 giugno 2004, n. 156 (convertito dalla legge 2 agosto 2004, n. 202), che, all'art. 1, comma 3, prevede che il produttore, per i farmaci destinati al mercato interno e rimborsabili dal SSN, (...), dovrà calcolare, sul proprio margine, definito dall'art. 1, comma 40, della legge 23 dicembre 1996, 662, alla distribuzione intermedia e nel caso di forniture dirette alle farmacie direttamente a queste ultime uno sconto ulteriore del 6,8 per cento pari al 4,12 per cento sul prezzo al pubblico, IVA compresa».

Questa disposizione normativa obbliga i produttori a praticare sul prezzo di vendita uno sconto, che deve poi essere trasferito al distributore e da questi al farmacista, con la conseguenza che la richiesta di quest'ultimo di rimborso al servizio sanitario nazionale sarà decurtata dallo sconto ricevuto, con decremento complessivo della spesa a carico del Servizio sanitario nazionale.

La medesima norma è l'oggetto della questione di costituzionalità formulata dall'attrice. Peraltro, la questione di legittimità costituzionale deve essere estesa, precisava l'attrice, all'art. 48, comma 5, del d.l. 30 settembre 2003, n. 269, nella parte in cui pone il principio (attuato dalla norma oggetto di sindacato di legittimità) secondo cui gli sfondamenti della spesa sanitaria nazionale rispetto al tetto programmato sono recuperati, al 60%, tramite una riduzione della quota del prezzo di spettanza del produttore.

In atto di citazione l'attrice ha rilevato che la disposizione dell'art. 1, comma 3, del d.l. 24 giugno 2004, n. 156 modifica direttamente ed immediatamente il prezzo di vendita dei farmaci di fascia A. Poiché l'oggetto della modifica è il prezzo risultante dal prontuario farmaceutico nazionale (approvato in via amministrativa), appare evidente che la citata disposizione è autoapplicativa ed ha natura di legge - provvedimento, provvedendo in ordine ad un assetto di interessi pubblici, già definito dall'autorità amministrativa.

La Corte costituzionale riconosce la legittimità dell'esercizio del potere legislativo in funzione provvedimentale; tuttavia, costituendo una deroga ai principi generali in ordine alla distribuzione delle funzioni costituzionali, sottraendo ai cittadini le possibilità di far valere le proprie istanze partecipative, ordinariamente riconosciute nel procedimento amministrativo, ma prelese nel procedimento legislativo; evitando il controllo giurisdizionale su un atto amministrativo, in deroga agli artt. 24 e 113 Cost., le leggi provvedimento debbono essere soggette a «scrutinio stretto» di costituzionalità, nel senso che la verifica di costituzionalità della normativa deve essere particolarmente rigorosa (cfr. Corte cost. 28 luglio 1999, n. 364; *id.* n. 185/1998; 29 maggio 1997, n. 153; *id.* 28 febbraio 1997, n. 54; *id.* 10 gennaio 1997, n. 2).

In estrema sintesi, parte attrice precisava quanto segue.

Violazione dell'art. 3 Cost.

La disposizione dell'art. 1, comma 3, del d.l. 24 giugno 2004, n. 156 non supera il vaglio della non manifesta infondatezza, con riferimento alle seguenti circostanze, che costituiscono altrettanti elementi sintomatici del vizio di irragionevolezza della legge.

In primo luogo, l'effetto sfavorevole ad essa connesso (vale a dire la riduzione dei propri margini di ricavo sui prodotti venduti) si verifica in presenza di due fattori: la domanda di farmaci in un dato anno, il tetto annuale di spesa farmaceutica per quell'anno, non ascrivibili alla loro responsabilità, in quanto il primo dipende dal comportamento dei medici e dalla morbilità dei pazienti; il secondo è fissato, senza il concorso dei produttori, unilateralmente dallo Stato.

Non vi è dunque una giustificazione logica nell'attribuire ai produttori gli oneri derivanti dalle dinamiche macroeconomiche. Ciò determina un circolo vizioso: il Governo definisce una previsione di spesa per l'assistenza farmaceutica annuale (previsione, già contestata dalle Regioni almeno fintanto che esse erano effettivamente tenute a compartecipare di eventuali sforamenti), nonché i relativi parametri di riferimento (i prezzi rimborsabili); se la previsione di spesa si rivela inesatta, l'eccedenza è posta a carico di soggetti che non hanno avuto alcun ruolo né nella individuazione di tali parametri, né nella dimensione effettiva della spesa farmaceutica.

Può del resto dubitarsi della ragionevolezza in sé del meccanismo di determinazione del «tetto di spesa» del Servizio sanitario nazionale per l'assistenza farmaceutica, considerando che l'art. 1 del d.l. n. 156/2004 determina l'onere finanziario statale per la spesa farmaceutica in una quota percentuale dell'importo con cui lo Stato concorre alla spesa sanitaria complessiva (detto importo è individuato nell'Accordo tra Governo, regioni e province autonome di Trento e Bolzano in data 8 agosto 2001, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 207 del 6 settembre 2001). Senonché il legislatore ha mantenuto ferma, nel 2004, la percentuale della spesa farmaceutica su tale importo (pari al 13%) — e perciò ha mantenuto fisso, in valori assoluti, l'importo della compartecipazione alla spesa farmaceutica — nonostante che si sia nel frattempo verificato un significativo incremento del volume complessivo della spesa farmaceutica nazionale.

Tra i fattori strutturali di aumento della spesa possono indicarsi l'aumento delle vendite delle specialità medicinali: la regolarizzazione di oltre 700.000 immigrati extracomunitari (che ha notevolmente aumentato la platea dei soggetti assistiti dal Servizio sanitario nazionale); l'invecchiamento della popolazione italiana; la tendenza a far prevalere l'assistenza domiciliare rispetto a quella ospedalizzata.

Ciò è del resto confermato anche dalle stesse previsioni del legislatore, laddove l'art. 3, comma 142, della legge 24 dicembre 2003, n. 350, ha espressamente previsto, nell'ambito della procedura di monitoraggio dell'Accordo tra Governo, regioni e province autonome dell'8 agosto 2001, che debbono essere «analizzati anche gli effetti finanziari della legalizzazione del lavoro irregolare di extracomunitari»; e l'art. 1, comma 164, della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria per il 2005) ha previsto un progressivo aumento della spesa sanitaria complessiva: 88.195 milioni di euro per l'anno 2005, 89.960 milioni di euro per l'anno 2006 e 91.759 milioni di euro per l'anno 2007, anche se, contraddittoriamente, il legislatore del 2004 non ha abrogato la disposizione dell'art. 1 del d.l. n. 156/2004, nella parte in cui obbliga i produttori allo sconto, in virtù del superamento del tetto di spesa basato su calcoli ormai anacronistici.

Il legislatore ha quindi determinato la previsione di spesa in modo artificiosamente ridotto (e quindi fittizio), al solo scopo di «scaricare» sulle imprese farmaceutiche l'aumento dei costi del servizio di assistenza farmaceutica.

È evidente che se è legittimo che lo Stato adotti correttivi volti a contenere gli oneri finanziari correlati alla spesa farmaceutica, ciò deve avvenire in modo coerente con le dinamiche della spesa: è pertanto irragionevole che lo Stato mantenga in valori assoluti lo stesso tetto di spesa applicato negli anni precedenti, pur a fronte di un volume di transazioni di farmaci notevolmente superiore. Ciò implica che la questione di costituzionalità per violazione dell'art. 3 Cost. si estende anche all'art. 1, comma 1, del d.l. n. 156/2004, nella parte in cui fissa in modo arbitrario ed irrazionale il tetto di spesa farmaceutica a carico dello Stato.

In secondo luogo, la norma in questione modifica d'autorità il prezzo definito da organi amministrativi di alta qualificazione tecnica, all'esito di un procedimento tecnico-discrezionale, nel quale lo Stato interviene nella duplice veste di regolatore del mercato ed acquirente monopsonista.

Infatti lo Stato, tramite l'intervento dell'Agenzia italiana del farmaco, determina il prezzo di rimborso delle specialità medicinali di fascia A: in questa veste, esercita un potere tecnico discrezionale, il cui parametro di legittimazione è la valutazione del rapporto costo/efficacia: *cf.* art. 48, comma 5, lett. c) del d.l. n. 269/2003. Ma l'esercizio di tale potere è connesso alla rendita di posizione del monopsonista: se infatti il produttore non accetta di mantenere il prezzo di vendita entro tale limite, il farmaco in questione sarà escluso dal regime di rimborsabilità; conseguentemente, per effetto del meccanismo descritto *supra sub-4*, il medesimo farmaco non sarà più acquistato dal paziente (perché non potrà arrivare gratuitamente al medesimo). Pertanto, dopo che lo Stato, valendosi della doppia funzione di regolatore tecnico e monopsonista, ha fissato il giusto prezzo dei farmaci, è intervenuto con una disposizione normativa che spezza *ex post* l'equilibrio economico (prezzo di rimborso del farmaco) definito in sede di amministrazione tecnica.

È tuttavia contraddittorio che le decisioni di natura tecnica siano «corrette» in sede politica; dall'altro, la normativa in questione, intervenendo d'autorità sul sistema di determinazione del prezzo, smentisce il principio in base al quale il prezzo dei medicinali deve scaturire da una valutazione tecnica. La norma qui denunciata rovescia la logica del sistema: il legislatore dapprima impone alle imprese un determinato prezzo di vendita, giustificandolo su parametri di natura tecnica; successivamente, modifica quel prezzo, penalizzando il produttore in base ad un'opzione di natura politica.

È altresì contraddittorio che la riduzione generalizzata dei prezzi dei farmaci imposta dal cit. art. 1 prescindendo dalla disamina delle caratteristiche di ciascun farmaco, che pure erano state tenute presenti (in virtù di quanto disposto dall'art. 48, comma 5, lettera c) del d.l. n. 269/2003) nella determinazione del prezzo indicato nel prontuario. Evidente è la contraddizione tra il d.l. n. 156/2004 e quanto prescritto dalla norma da ultimo citata, in base alla quale il prezzo di rimborso dei medicinali deve essere fissato dall'Agenzia italiana del farmaco «in base a criteri di costo ed efficacia», e non autoritativamente, in base ad esigenze pressanti di contenimento della spesa pubblica.

La disposizione dell'art. 1, comma 3, del d.l. 24 giugno 2004, n. 156 si pone perciò in contrasto con i principi del sistema, rappresentati dall'art. 48, comma 5, lettera c) del d.l. n. 269/2003, nella parte in cui stabilisce il principio di giustificazione tecnica del prezzo delle specialità medicinali. Il contrasto di una legge provvedimento con i precedenti normativi della materia costituisce vizio in sé di costituzionalità (*cf.* Corte cost., 13 febbraio 2003, n. 48).

Infine, l'art. 1, comma 3, del d.l. n. 156/2004 è intrinsecamente contraddittorio, perché da un lato individua il proprio elemento logico funzionale in un'esigenza necessariamente provvisoria (il recupero dello «sfondamento del tetto di spesa sanitaria», rispetto ai livelli di spesa programmata nell'anno 2004); dall'altro introduce una misura a tempo indeterminato: pone rimedio ad una situazione provvisoria, tramite misure caratterizzate da definitività.

In terzo luogo, la disposizione dell'art. 1, comma 3, del d.l. 24 giugno 2004, n. 156 incorre nel vizio di disparità di trattamento, nella parte in cui tratta in modo differente i soggetti della filiera farmaceutica che si trovano nella medesima posizione economica, rispetto ai fatti che costituiscono il presupposto per l'applicazione della norma censurata.

Come noto, nel mercato farmaceutico italiano opera una filiera essenzialmente composta da tre soggetti: i produttori, i grossisti e le farmacie. I produttori vendono una minima parte dei farmaci direttamente alle farmacie ed il resto ai grossisti, i quali a loro volta rivendono alle farmacie, che sono gli ultimi soggetti che dispensano i medicinali ai pazienti. Si è già osservato che i margini dei singoli attori della distribuzione del farmaco sono stabiliti dall'art. 1, comma 40, della legge n. 662/1996.

La disposizione dell'art. 1, comma 3, del d.l. 24 giugno 2004, n. 156 impone lo sconto solo ai produttori e non anche agli altri operatori della filiera del farmaco — grossisti e farmacisti. Anzi, per come viene applicato, l'operazione diventa assolutamente neutrale per grossisti e farmacie. Infatti, la loro percentuale (margine) continua ad applicarsi sul prezzo al pubblico originario (non decurtato), per cui tali soggetti continuano a percepire lo stesso introito. Siffatto meccanismo è tuttavia ingiustificato perché anche le altre categorie di soggetti (grossisti e farmacie) partecipano, *pro quota* ai ricavi della filiera e dunque non vi sono ragioni per esentarli da interventi riduttivi dei ricavi indotti da essa. In sostanza, se la spesa farmaceutica aumenta, oltre al fatturato dei produttori aumenta anche quello dei grossisti e delle farmacie. Tuttavia, la legge, sotto forma di riduzione di ricavi, colpisce unicamente i produttori.

La discriminazione operata a danno di questi ultimi è tanto evidente, da presentare alcuni indici di riconoscimento degli aiuti di Stato, ai sensi dell'art. 87 del Trattato CE. Come noto, tale disposizione vieta gli aiuti di Stato alle imprese e si applica alle misure: concesse dallo Stato o mediante risorse statali; in forma selettiva, cioè al fine di favorire «talune imprese o talune produzioni»; che recano un vantaggio economico per una o più imprese beneficiarie; tali da incidere sugli scambi tra Stati membri; suscettibili di falsare o minacciare di falsare la concorrenza.

Alcuni di questi connotati sono riferibili all'art. 1 del d.l. n. 156/2004, si tratta infatti:

di una «misura» ai sensi e per gli effetti dell'art. 87 del Trattato: l'esonero dal pagamento di una tassa parafiscale (quale è il prelievo sul prezzo dei farmaci, che contribuisce al ripianamento della spesa sanitaria nazionale) rappresenta, dal punto di vista del produttore, una rinuncia ad un'entrata da parte dello Stato e, quindi, può qualificarsi come risorsa statale (si veda in questo senso la sentenza del 22 novembre 2001, C - 53/00, Ferring SA c. ACOSS).

concessa con risorse statali, selettivamente, ai soggetti esclusi dalla previsione dello sconto obbligatorio, cioè i distributori intermedi (grossisti) e le farmacie, senza essere giustificata dalla struttura del sistema nel contesto del quale essa è imposta;

che determina effetti distorsivi della concorrenza, in quanto produttori e grossisti sono concorrenti, almeno per le vendite dirette; inoltre il termine concorrenza può essere inteso anche come concorrenza nei rapporti verticali, analogamente a quando avviene nel diritto della concorrenza. La circostanza che i produttori siano costretti al pagamento di un contributo su tutte le loro vendite — e non solo su quelle dirette — indebolisce la loro azione concorrenziale nei confronti dei grossisti, senza che il vantaggio sia in alcun modo giustificato. Pertanto, il fatto che il contributo sia imposto ad uno solo degli attori della filiera farmaceutica (le imprese produttrici di farmaci) distorce la concorrenza nonostante esso gravi anche su un'attività (la vendita indiretta) ove tale concorrenza non si esplica direttamente: ciò in quanto la misura è comunque tale da incidere sul fatturato della società produttrice, sulla sua organizzazione commerciale, sul raggiungimento di certe economie di scala, sulle sue spese di distribuzione e, quindi, sui suoi rapporti con i concorrenti grossisti.

La disparità di trattamento sussiste anche in relazione al diverso trattamento che la norma qui contestata produce, in rapporto alle Regioni, alle quali il legislatore attribuisce una parte di responsabilità nel contenimento della spesa farmaceutica. Infatti, in caso di sfondamento del tetto, solo il 60% dello sfondamento può essere recuperato tramite la rideterminazione della quota sul prezzo di vendita dei medicinali di spettanza dei produttori; il restante 40% è posto a carico delle regioni, (art. 48, comma 5, lett. *f*) del d.l. 30 settembre 2003, n. 269).

Tuttavia, ai sensi dell'art. 1, comma 182, della legge n. 311/2004, limitatamente all'anno 2004 (esattamente l'anno di operatività dello sconto obbligatorio), il legislatore ha, tra l'altro, disposto che: l'obbligo di ripiano della quota del 40 per cento «sintende comunque adempiuto, anche qualora la regione non abbia provveduto al previsto ripiano, purché l'equilibrio complessivo del relativo sistema sanitario regionale venga rispettato»; ed ha anche previsto che con specifica intesa tra Stato e regioni, sulla base dei dati forniti dall'Agenzia italiana del farmaco, su proposta del Ministro della salute, sono definite le eventuali competizioni sugli effetti, per ogni singola regione, derivanti dai provvedimenti a carico delle aziende produttrici.»

In pratica, lo Stato ha rinunciato ad ottenere da alcune regioni (quelle in equilibrio finanziario) gli stanziamenti a ripiano della quota del 40%. E ciò, sulla base degli indici di riconoscimento elaborati dalla giurisprudenza comunitaria in materia di aiuti di Stato (*cf.* C.G.C.E. 22 novembre 2001, C - 53/00, Fering) equivale ad un trasferimento di risorse statali alle regioni medesime; e vengono comunque incrementati i livelli di finanziamento alle Regioni, nelle quali siano verificati gli effetti positivi di contenimento della spesa indotti dallo sconto obbligatorio imposto ai produttori. In altri termini: da un lato l'amministrazione statale esclude alcune regioni dall'obbligo di ripiano dello sfondamento di spesa farmaceutica ed ipotizza anche finanziamenti ulteriori, laddove gli sconti

imposti ai produttori abbiano determinato un decremento di spesa; dall'altra le aziende produttrici vengono arbitrariamente penalizzate, perché vincolate al rispetto di stime rivelatesi erranee o comunque irrealistiche. Si tratta di un'evidente disparità di trattamento, anche in considerazione del fatto che in entrambi i casi si tratta di soggetti non responsabili dell'aumento della spesa.

Violazione dell'art. 41 Cost.

Il prezzo su cui incide l'art. 1, comma 3, del d.l. n. 156/2004 non è liberamente scelto dall'impresa, ma imposto dall'autorità amministrativa come giusto prezzo, tenendo conto del criterio costo/efficacia. È in relazione a tale prezzo che le imprese programmano i fattori aziendali, facendo affidamento sui margini di ricavo stimati ed organizzando i fattori produttivi in modo da rendere remunerativo il prezzo stabilito nel prontuario. La norma dell'art. 1, comma 3, del d.l. 24 giugno 2004, n. 156 impone dunque ai produttori un sacrificio, svincolato dai parametri oggettivi necessariamente relazionati ai procedimenti di determinazione dei prezzi (che sono prezzi vincolanti per chi vende — il produttore — ma anche per chi acquista — lo Stato), e particolarmente del prezzo dei medicinali (come ad esempio l'efficacia terapeutica, l'innovazione scientifica, il rapporto costo/efficacia).

La medesima norma, inoltre, opera a *posteriori* una decurtazione del prezzo di vendita dei farmaci rispetto alla misura prefissata, incidendo sui margini di redditività rispetto ai quali le imprese avevano programmato investimenti di lungo periodo (l'attrice ha depositato in causa un estratto del conto economico relativo al fatturato dei farmaci rimborsati dallo Stato, che dimostra che l'effetto combinato dei provvedimenti imposti dall'autorità di governo e da quella statale hanno portato ad un risultato globale — una volta detratte le tasse — negativo per la società attrice per circa 10.464.000 euro).

Può quindi ritenersi non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 1, comma 3, del d.l. 24 giugno 2004, n. 156, per violazione dell'art. 41 Cost., nella parte in cui impediscono alla società attrice la copertura dei costi e la realizzazione di un profitto. La Costituzione tutela infatti la libertà di iniziativa economica dei produttori, la quale, come ha precisato la Corte costituzionale, include «la libertà di organizzare e gestire l'impresa secondo criteri di economicità» (*cf.* Corte cost., 22 novembre 1991, n. 420); una la disciplina di controllo dei prezzi dei farmaci è legittima nella misura in cui trova un limite naturale nel sistema economico, che impone di «tener conto delle regole proprie di un'economia di mercato, per cui il prezzo deve essere remunerativo, cioè determinato anche in considerazione della copertura dei costi e della realizzazione di un profitto da parte delle imprese» (Corte cost., 24 luglio 1972, n. 144; *id.* 8 luglio 1957, n. 103; *id.*, n. 201/1975 e 79/1984).

Violazione degli artt. 9 e 32 Cost.

L'art. 9 della Costituzione, della parte in cui prevede il dovere della Repubblica di promuovere la ricerca scientifica e tecnica, viene ad essere violato da una norma che di fatto impedisce alla società attrice adeguati investimenti nella ricerca di farmaci innovativi.

Non solo, ma questa violazione ne comporta direttamente un'altra. Laddove si impedisce alle società farmaceutiche l'investimento in ricerca si viene a violare anche il precetto costituzionale contenuto nell'art. 32 della Costituzione, in quanto viene ad essere leso il diritto alla salute dei cittadini. Infatti, per garantire ad una società in evoluzione come la nostra il diritto al benessere psico-fisico, non si può prescindere da una continua ricerca nel settore farmaceutico, essendo il mondo di oggi caratterizzato dall'emersione di nuove patologie, dal cambiamento degli stili di vita, dall'allungamento della vita media e da altri fattori che costringono le aziende di ricerca a ricercare e sviluppare sempre nuovi farmaci in grado di soddisfare le esigenze di salute dei cittadini.

Violazione del principio del legittimo affidamento.

È del pari assistita dal *fumus boni juris* la questione di costituzionalità fondata sulla lesione del principio di affidamento rispetto alle scelte del legislatore, che la giurisprudenza costituzionale ha da tempo riconosciuto come valore costituzionale desunto dagli artt. 3 e 24 Cost. Tale principio è leso da disposizioni legislative che introducano una regolamentazione irrazionale o comunque ingiustificatamente penalizzante di posizioni giuridiche fondate su normative precedenti. Nel caso di specie, la disciplina preesistente all'art. 1, comma 3, del d.l. 24 giugno 2004, n. 156 era individuabile nel complesso normativo in base al quale era stato individuato il prezzo di riferimento del prontuario, ciò che costituiva per le società produttrici un fattore di programmazione della propria attività, intorno al quale organizzare tempestivamente ed opportunamente i fattori produttivi aziendali in modo da rendere remunerativo il medesimo prezzo.

L'equilibrio economico-aziendale così determinato è tuttavia travolto dall'art. 1, comma 3, d.l. n. 156/2004, che ha, *ex post*, ridotto i prezzi indicati nel prontuario, modificando i valori sui quali le imprese avevano poggiato la loro programmazione e che erano tutti fondati sulla legge. Può perciò affermarsi che le disposizioni normative di cui in epigrafe contrastano con il principio costituzionale che tutela l'affidamento del cittadino-imprenditore.

Violazione degli artt. 23 e 53 Cost.

La prestazione cui i produttori sono obbligati in virtù dell'art. 1, comma 3, del d.l. 24 giugno 2004, n. 156 possiede i tradizionali indici di riconoscimento delle prestazioni di natura tributaria: è imposta dalla legge, non è il corrispettivo di un servizio pubblico, ma lo strumento per reperire, da parte dell'amministrazione, le risorse necessarie per far fronte ad una spesa non preventivata (l'eccedenza di spesa sanitaria). La giurisprudenza è del resto pacifica nel riconoscere natura tributaria agli sconti obbligatori (*cf.* T.a.r. Piemonte 12 luglio 2002, n. 1408; *id.* 25 maggio 2002, n. 1094; *id.* 20 aprile 2002, n. 916; Cass. 1° giugno 1991, n. 6207; *id.* 26 maggio 1980, n. 3433).

Come noto, ai sensi dell'art. 53 Cost. «tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva». La giurisprudenza della Corte costituzionale è costante nel ritenere che questa norma pone al legislatore l'obbligo di commisurare il carico tributario alla effettiva capacità contributiva (*cf.*, tra le tante, Corte cost. ord. 14 marzo 2003, n. 62). La capacità contributiva consiste nell'idoneità ad eseguire la prestazione tributaria, da valutarsi non in termini soggettivi (quale capacità del soggetto alle obbligazioni di imposta), bensì in termini oggettivi: esprime l'esigenza che ogni prelievo fiscale abbia causa giustificatrice in indici concretamente (ed obiettivamente) rivelatori di ricchezza (*cf.* Corte cost., ord. 18 ottobre 2002, n. 426; *id.*, 10 aprile 2002, n. 103; *id.*, 21 maggio 2001, n. 155; C. Stato, 30 ottobre 1997, n. 1207). La mancanza di collegamento tra il presupposto d'imposta e la capacità contributiva del privato rende incostituzionale la norma impositiva.

Nel caso in esame, il legislatore ha collegato l'onere tributario (lo «sconto») ad un fatto economico — lo sfioramento del tetto di spesa — di per sé inidoneo ad indicare la capacità contributiva. Infatti, lo sfioramento della spesa, ed il conseguente ricavo ottenuto dalle aziende produttrici, non sono, da soli, indici di incremento del reddito (lo è, semmai, l'utile dell'impresa). Ciò, essenzialmente, per due motivi: *a)* *in primis* perché un aumento di spesa del Servizio sanitario non coincide necessariamente con un maggior utile di impresa e *b)* perché il ricavo su cui il legislatore ha agito colpendo i prezzi (cioè i ricavi unitari) non è un indice di reddito d'impresa. Utilizzando come indice rivelatore di ricchezza un dato che non ha alcun rapporto con la capacità contributiva delle imprese soggette al predetto sconto, l'art. 1, comma 3, del d.l. n. 156/2004 si pone pertanto in contrasto con l'art. 53 della Costituzione.

Violazione dell'art. 97 Cost.

Anche ad ammettere (come ha ritenuto l'amministrazione statale), che lo sfondamento del tetto di spesa sanitaria sia derivato da un eccessivo aumento delle prescrizioni mediche dei farmaci, il principio di buon andamento impone l'adozione di politiche strutturali di controllo della spesa, che garantiscano un appropriato funzionamento dei meccanismi di generazione della spesa farmaceutica e tutelino l'interesse dello Stato a rimborsare prescrizioni mediche che rispondano a reali esigenze terapeutiche. L'aver addossato i costi dello sfioramento della spesa farmaceutica sulla sola industria, senza intervenire con misure di riequilibrio strutturale, comporta, di fatto, il perpetuarsi di fenomeni di inefficiente gestione delle risorse pubbliche. Ciò determina violazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione di cui all'art. 97 Cost., che — secondo l'interpretazione datane dalla Corte costituzionale, osta all'approvazione di discipline che determinano inefficienza nella gestione della cosa pubblica (Corte cost. 18 maggio 1999, n. 171; *id.* n. 1/1999).

Il contrasto con l'art. 97 Cost. è altresì ravvisabile nella parte in cui quest'ultima disposizione impedisce al legislatore di introdurre con atto legislativo determinazioni puntuali che, non attenendo all'indirizzo politico generale, trovano la sede appropriata nell'ambito del procedimento amministrativo (*cf.* D. VAIANO, *La riserva di funzione amministrativa*, Milano, 1996).

Concludeva parte attrice, osservando che la disposizione normativa dell'art. 1, comma 2, d.l. n. 156/2004 introduce una disciplina chiaramente identificabile, suscettibile di un'unica interpretazione, che evidenzia plurimi profili di contrasto con la Costituzione. Tali spunti di illegittimità, in considerazione dell'impossibilità di ricorrere ad un'interpretazione adeguatrice, e dello scrutinio stretto cui debbono essere sottoposte le norme, come quella di specie, assimilabili a leggi — provvedimento, confermano che il dubbio di costituzionalità ha natura ragionevolmente oggettiva e pertanto escludono che possa ricorrere nel caso di specie la certezza che la Corte costituzionale mai accoglierebbe un'eccezione come quella formulata da parte attrice.

Motivi della decisione

A) È manifestamente infondata la questione relativa all'art. 3 della Costituzione, là dove la normativa determinerebbe effetti distorsivi della concorrenza, poiché non è dato vedere come i produttori e i grossisti siano in concorrenza tra loro.

B) È manifestamente infondata la questione relativa all'art. 3 della Costituzione, là dove la normativa stabilirebbe un diverso trattamento tra le regioni, poiché un simile fatto riguarderebbe terzi soggetti, le regioni appunto, e non l'odierno attore, estraneo ai rapporti tra Stato e regioni.

C) È manifestamente infondata, sotto il profilo dell'inammissibilità, la questione relativa all'art. 9 della Costituzione, poiché non vi è agli atti la prova oggettiva che la normativa impedirebbe adeguati investimenti nella ricerca di farmaci innovativi.

D) È manifestamente infondata, sotto il profilo della inammissibilità, la questione relativa all'art. 32 della Costituzione, poiché non vi è agli atti la prova che i cittadini subirebbero un danno dai mancati investimenti appena detti.

E) È manifestamente infondata la questione relativa agli articoli 23 e 53 della Costituzione.

Quanto all'art. 23, perché la prestazione patrimoniale non è stata imposta con atto amministrativo, ma con atto avente forza di legge, salva la sua denuncia nel merito, che sarà esaminata più avanti.

Quanto all'art. 53, perché non pare condivisibile la tesi minoritaria, secondo cui gli sconti obbligatori avrebbero natura tributaria.

Infatti, il tributo per sua natura è volto a procurare un'entrata in denaro a favore dello Stato, e non un risparmio di spesa.

Diversamente opinando, avrebbero natura tributaria tutte le norme consimili, in particolare quelle contenute nelle leggi di bilancio dello Stato, là dove esse prevedano tagli alle spese.

F) È manifestamente infondata la questione sollevata in relazione all'art. 97 della Costituzione, in quanto la normativa denunciata non ha per oggetto disposizioni direttamente incidenti sull'attività amministrativa.

Non sono manifestamente infondate le questioni sollevate in reazione all'art. 3 della Costituzione.

1) È del tutto irrazionale, e cioè priva di ragionevolezza, la norma che consente una nuova determinazione del prezzo, dopo che questo era già stato fissato e senza alcun accordo con i produttori, allorché si verificano eventi esterni, che costoro non hanno neppure concorso a determinare, vale a dire l'aumento del numero degli assistiti dal servizio sanitario nazionale, l'aumento della morbilità, l'aumento delle prescrizioni dei medici *et similia*.

2) È del tutto irrazionale, e cioè priva di ragionevolezza, la norma che impone un sacrificio, lo sconto obbligatorio, solo ad uno dei tre soggetti della filiera, e cioè al solo produttore, lasciandone esenti gli altri due, e cioè il grossista e il farmacista.

Vi è infatti disparità di trattamento tra i detti soggetti, allorché la loro posizione nella filiera è sostanzialmente identica, concorrendo ciascuno di essi all'unico e medesimo esito finale, rappresentato dalla immissione del farmaco nella disponibilità dell'utenza.

3) È del tutto irrazionale, e cioè priva di ragionevolezza, la norma che impone un sacrificio, lo sconto obbligatorio, dopo che il prezzo era stato indicato dallo Stato e liberamente accettato (o rifiutato) dal produttore.

In altre parole, mentre nella prima fase il produttore aveva la libera scelta di accettare o non accettare quel prezzo, nella fase successiva costui non può più rifiutare la nuova determinazione *in pejus* sol perché aveva concordato in precedenza un prezzo più conveniente.

4) È del tutto irrazionale, e cioè priva di ragionevolezza, la norma che consente nella seconda fase, di determinare autoritativamente il nuovo prezzo scontato, non sulla base di una nuova valutazione tecnica, bensì alla luce di eventi esterni, mentre nella prima fase la p.a. è tenuta ad osservare i criteri di costo e di efficacia.

Infatti, la disposizione dell'art. 1, comma 3, del decreto-legge 24 giugno 2004, n. 156, è in netto contrasto con i principi fondamentali del sistema, e cioè l'art. 48, comma 5, lettera c) del decreto-legge n. 269/2003, il quale stabilisce invece il principio della giustificazione tecnica del prezzo dei farmaci.

5) Non è manifestamente infondata la questione sollevata in relazione all'art. 41 della Costituzione.

La determinazione autoritativa, per di più operata *ex post* del prezzo di un prodotto, lede senz'altro il diritto alla libertà di iniziativa economica privata, costituzionalmente garantita, la quale deve essere sempre presieduta dai criteri di economicità, e questi vengono frustrati ogni volta che il prezzo non è più il risultato dei costi e dell'utile, ma viene imposto per così dire «alla cieca».

Principio questo già accolto dalla Corte costituzionale.

La denunciata violazione del principio di affidamento rimane assorbita nel motivo che precede.

Le questioni di cui sopra sono rilevanti ai fini della decisione di questa causa, poiché la domanda attrice dovrebbe essere senz'altro respinta, ove la normativa impugnata non fosse affetta da illegittimità costituzionale.

Infatti, la lettera del dettato normativo è fin troppo chiara, tanto da non consentire altra interpretazione, che possa in qualsiasi modo superare i dubbi di costituzionalità, come sopra esplicitati.

P. Q. M.

Ritiene non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 48, quinto comma, lettera f) del decreto-legge n. 269/2003 e dell'art. 1, terzo comma, del decreto-legge n. 156/2004;

Per contrasto con l'art. 3 della Costituzione nella parte in cui:

1) viene determinato un nuovo prezzo senza il concorso del produttore e a seguito di eventi esterni, alla cui verifica costui non ha assolutamente concorso;

2) impone un sacrificio ad un solo soggetto della filiera, allorquando tutti i soggetti di tale filiera si trovano sostanzialmente nella identica posizione;

3) impone un nuovo e minore prezzo, senza possibilità per il produttore di intervenire nella determinazione;

4) il nuovo prezzo non viene determinato sulla base dei criteri di costo e di efficienza.

Per contrasto con l'art. 41 della Costituzione (in esso assorbita ogni questione relativa all'art. 24 Cost.) nella parte in cui lede il principio della libera iniziativa economica privata, là dove non tiene conto che il prezzo deve essere remunerativo.

Sospende il giudizio e manda alla cancelleria per gli adempimenti di legge.

Borgo San Lorenzo, addì 26 luglio 2005

Il giudice di pace: DEI

N. 577

*Ordinanza del 5 ottobre 2005 emessa dal Tribunale di Bolzano
nel procedimento civile vertente tra Acuti Roberto ed altri 449 contro Provincia autonoma di Bolzano ed altri*

Sanità pubblica - Provincia di Bolzano - Personale di ruolo dell'Azienda sanitaria di Bolzano - Divieto di esercizio di attività libero-professionale extramuraria - Contrasto con i principi fondamentali (diritto di opzione e indennità di esclusività) stabiliti dalla legislazione statale in materia (art. 2-septies, d.l. n. 81/2004, conv. in legge n. 138/2004).

- Legge della Provincia di Bolzano 10 agosto 1995, n. 16, art. 14, comma 1, lett. i), introdotto dall'art. 38 della legge della Provincia di Bolzano 11 agosto 1998, n. 9.
- Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 4, 5 e 9, n. 10.

IL GIUDICE DEL LAVORO

Pronuncia la seguente ordinanza, nella causa n. 609/2004 R.G.L. promossa con ricorso depositato il 21 giugno 2004 da Acuti Roberto + 449, rappresentati e difesi dagli avvocati Domenico Laratta e Paolo Rosa, giuste procure speciali in calce al ricorso, contro la Provincia autonoma di Bolzano, l'Azienda sanitaria di Bolzano, l'Azienda sanitaria di Merano, l'Azienda sanitaria di Bressanone, tutte rappresentate e difese dagli avvocati Enrico Bertorelle e Giampaolo Parodi, in virtù di procura a margine della rispettiva memoria di costituzione, nonché contro l'Azienda sanitaria di Brunico.

Osservato e ritenuto che con la presente controversia i ricorrenti, tutti dirigenti sanitari dipendenti delle convenute aziende sanitarie di Bolzano, Bressanone, Brunico e Merano domandano l'accertamento del proprio diritto di optare per l'esercizio della libera professione *intramoenia* o *extramoenia* l'accertamento del proprio diritto alla corresponsione dell'indennità di esclusività, a far tempo dal 1° gennaio 2000, per essere stati da tale data di fatto obbligati al rapporto di lavoro esclusivo e le conseguenti statuizioni di condanna delle aziende datrici di lavoro in solido con la Provincia autonoma di Bolzano; l'accertamento del proprio diritto all'esercizio della libera professione *intramoenia* nel rispetto della normativa nazionale e la disapplicazione dell'art. 52 del CCPL pubblicato sul Bollettino ufficiale della Regione Trentino Alto Adige in data 8 aprile 2003 per la parte in cui prevede l'autorizzazione del direttore generale, per la parte in cui consente la detta attività in alternativa alle tre ore di *plus* orario e per tutti gli altri aspetti incompatibili con la normativa nazionale e la condanna delle aziende datrici di lavoro, in solido con la Provincia autonoma di Bolzano, al risarcimento del danno cagionato dalla preclusione dell'esercizio di attività libero professionale *intramoenia* dal 1° gennaio 2000;

che a fondamento delle domande di accertamento e della richiesta di disapplicazione della menzionata disposizione contrattuale (*cf.* note autorizzate depositate il 26 maggio 2005) i ricorrenti richiamano la disciplina di cui all'art. 13 del d.lgt. 19 giugno 1999, n. 229 (Norme per la razionalizzazione del Servizio sanitario nazionale a norma dell'art. 1 della legge 30 novembre 1998, n. 419), modificatrice dell'art. 15 dei d.lgt. 30 dicembre 1992, n. 502 e introduttrice degli artt. 15-*bis* e segg., nonché la disciplina di cui all'art. 2-*septies* del decreto-legge 29 marzo 2004, n. 81 convertito nella legge 26 maggio 2004, n. 138, a sua volta modificatrice del comma 4 dell'art. 15-*quater* del d.lgt. n. 502/1992 *cit.*;

che l'interesse ad agire per quanto riguarda la prima delle dette domande, la cui carenza è stata eccepita dalle convenute, sembra sussistere quanto meno per i trentuno ricorrenti che in corso di causa hanno depositato altrettante dichiarazioni di esercizio del diritto di opzione per il rapporto di lavoro non esclusivo ai sensi dell'art. 2-*septies* del decreto-legge n. 81/2004;

che l'art. 15-*quater* del d.lgt. n. 502/1992 stabilisce l'assoggettamento al rapporto di lavoro esclusivo per i dirigenti sanitari assunti in data successiva al 31 dicembre 1998 nonché per coloro che abbiano optato per l'esercizio dell'attività libero-professionale intramuraria alla data di entrata in vigore del d.lgt. n. 229/1999 (primo comma) e l'irreversibilità del rapporto di lavoro esclusivo (quarto comma) e demanda alla contrattazione collettiva l'entità del trattamento economico aggiuntivo da attribuire ai dirigenti sanitari con rapporto di lavoro esclusivo (comma quinto) mentre il successivo art. 15-*quinquies* definisce le caratteristiche e le tipologie del rapporto di lavoro esclusivo e i principi ai quali deve attenersi la disciplina contrattuale nazionale nell'individuazione del corretto equilibrio tra attività istituzionale attività libero professionale;

che l'art. 2-*septies* del decreto-legge n. 81/2004 modifica il principio di irreversibilità del rapporto di lavoro esclusivo attribuendo ai dirigenti sanitari la facoltà di optare, su richiesta da presentare entro il 30 novem-

bre di ciascun anno, per il rapporto di lavoro non esclusivo con effetto dal 1° gennaio dell'anno successivo e precisa che coloro che mantengono l'esclusività del rapporto non perdono i benefici economici di cui al comma 5 dell'art. 15-*quater*, «trattandosi di indennità di esclusività e non di indennità di irreversibilità»;

che l'applicazione delle richiamate disposizioni di legge è impedita dalla disposizione di cui all'art. 14, comma 1, lettera *i*) della l.p. 10 agosto 1995, n. 16 (Riforma dell'ordinamento del personale della provincia), introdotta dall'art. 38 comma 4 della l.p. 11 agosto 1998 n. 9, a norma della quale «per il personale del ruolo sanitario è esclusa ogni forma di esercizio di attività libero-professionale extramuraria», negando tale disposizione non solo il diritto di opzione per l'attività libero-professionale extramuraria, ma anche, implicitamente, omettendone ogni regolamentazione o accenno, il diritto al trattamento economico aggiuntivo per i dirigenti con rapporto di lavoro esclusivo, integrante il compenso per l'esclusività del rapporto imposto dalla legge nel regime stabilito dall'art. 15-*quater* del d.lgt. n. 502/1992 nel testo introdotto dal d.lgt. n. 229/1999 e il compenso per la mancata opzione per il rapporto di lavoro non esclusivo nel regime introdotto dall'art. 2-*septies* del decreto-legge n. 81/2004;

che l'art. 2 del d.lgt. 16 marzo 1992, n. 266 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino Alto Adige concernente il rapporto tra atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento) prevede che la legislazione regionale e provinciale deve essere adeguata ai principi e norme costituenti limiti indicati dagli articoli 4 e 5 dello statuto speciale e recati da atto legislativo dello Stato entro i sei mesi successivi alla pubblicazione dell'atto medesimo nella *Gazzetta Ufficiale*, restando nel frattempo applicabili le disposizioni legislative regionali e provinciali preesistenti e che, decorso il detto termine, le disposizioni legislative regionali e provinciali non adeguate possono essere impugnate davanti alla Corte costituzionale ai sensi dell'art. 97 dello statuto per violazione di esso, trovando altresì applicazione la legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87;

che in caso di mancato adeguamento ai nuovi vincoli discendenti, in base alle previsioni dello statuto e a seconda del tipo di competenza legislativa provinciale coinvolta, dai principi fondamentali o dalle norme fondamentali di riforma economico-sociale desumibili dalle disposizioni della legge statale, la legislazione provinciale non adeguata è pertanto suscettibile di essere decaduta per sopravvenuta illegittimità costituzionale anche a seguito di incidente di costituzionalità, «aprendosi così la strada, se del caso, ad una applicabilità diretta della normativa statale nel vuoto creato dall'eliminazione di quella provinciale» (*cf.* Corte cost. 15 febbraio 2000, n. 63);

che la Provincia autonoma di Bolzano non ha adeguato nel termine anzidetto la propria legislazione ai principi desumibili dalle menzionate disposizioni del d.lgt. n. 229/1999 e del d.l. n. 81/2004;

che nelle note autorizzate depositate il 26 maggio 2005 alcuni ricorrenti, sostenendo che in tema di stato giuridico del personale addetto al Servizio sanitario provinciale la Provincia autonoma di Bolzano sarebbe dotata di competenza legislativa concorrente riconducibile alla materia «dell'igiene e sanità ivi compresa l'assistenza sanitaria e ospedaliera» di cui all'art. 9 n. 10) dello statuto (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 «Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino Alto Adige»), hanno eccepito l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1, lettera *i*) della l.p. n. 16/1995 per violazione della «competenza statale in materia», ossia dei limiti posti alla legislazione provinciale dagli artt. 9 e 5 dello statuto con riferimento ai principi stabiliti dalle leggi dello Stato, nonché, attraverso il rinvio operato dall'art. 5 all'art. 4, con riferimento alle norme fondamentali delle riforme economico sociali della Repubblica;

che la questione di illegittimità costituzionale appare rilevante rispetto alle domande di accertamento proposte dai ricorrenti, inibendo la censurata disposizione, come si è sopra accennato, non soltanto l'accertamento del diritto dei ricorrenti di optare per l'esercizio della libera professione extramuraria ai sensi dell'art. 2-*septies* del d.l. n. 81/2004 *cit.*, ma anche l'accertamento del diritto dei ricorrenti, assoggettati al rapporto di lavoro esclusivo in applicazione della disposizione censurata di illegittimità, alla corresponsione anche per il passato del trattamento economico aggiuntivo ovvero dell'indennità di esclusività, trattandosi di emolumento non previsto dalla disposizione della legge provinciale e correlato, invece, all'esclusività del rapporto nel regime del d.lgt. 229/1999 e alla mancata opzione per la libera professione extramuraria nel regime introdotto dal decreto-legge n. 81/2004;

che la questione appare rilevante anche per le domande di accertamento del diritto di esercizio della libera professione *intramoenia* nel rispetto della normativa nazionale e di accertamento della nullità delle disposizioni del contratto collettivo provinciale in contrasto con quella disciplina;

che la questione appare non manifestamente infondata sotto il profilo della violazione dei principi desumibili dalle norme fondamentali delle riforme economico-sociali, affermando l'art. 19 del d.lgt. n. 502/1992, nel testo risultante dopo la sentenza n. 354/1994 della Corte costituzionale, che per le Province autonome di Trento

e Bolzano i principi desumibili dagli artt. da 15 a 18, relativi al disciplina della dirigenza del ruolo sanitario e al personale in genere, costituiscono norme fondamentali di riforme economico sociali e dovendosi ritenere che il rinvio operato dall'art. 19 alle dette disposizioni costituisce un rinvio mobile, da intendersi come tale riferito agli artt. 15 e 15-*bis* e segg. introdotti, in sostituzione dell'originario art. 15, dall'art. 13 del d.lgt. n. 229/1999, trattandosi di disposizioni anch'esse relative al personale ed in particolare alla dirigenza sanitaria;

che la questione appare non manifestamente infondata anche sotto il profilo della violazione da parte della disposizione censurata di illegittimità dei principi stabiliti dalle leggi dello Stato, dovendosi ritenere che la competenza legislativa esercitata dalla Provincia autonoma di Bolzano con l'emanazione dell'art. 14 primo comma lettera *i*) della l.p. n. 16/1995 è effettivamente riconducibile alla materia «igiene e sanità, ivi compresa l'assistenza sanitaria e ospedaliera», di cui all'art. 9 n. 10) dello statuto e non a quella dell'ordinamento degli uffici provinciali e del personale ad essi addetto di cui all'art. 8 n. 1) dello statuto, come asserito dalle convenute;

che l'art. 2 del d.P.R. 28 marzo 1975, n. 474 (Norme di attuazione dello statuto per la Regione Trentino Alto Adige in materia di igiene e sanità) nel testo sostituito dal comma primo dell'art. 1 del d.lgt. 16 marzo 1992, n. 267, dopo avere precisato al primo e al secondo comma che la Regione Trentino-Alto Adige disciplina il modello di organizzazione delle istituzioni ed enti sanitari e che alle province autonome competono le potestà legislative ed amministrative attinenti al funzionamento e alla gestione delle istituzioni ed enti sanitari, stabilisce invero al terzo comma che «le competenze provinciali relative allo stato giuridico ed economico del personale addetto alle istituzioni ed enti di cui al secondo comma sono esercitate nei limiti previsti dallo Statuto»;

che tale disposizione, inserita nel contesto della disciplina di attuazione relativa alla materia igiene e sanità, dopo avere esplicitato, in conformità alla previsione statutaria di attribuzione alla Regione di competenza legislativa primaria in materia di ordinamento degli enti sanitari e ospedalieri (art. 4 n. 7 dello statuto), che la Regione disciplina il modello di organizzazione di tali enti, laddove chiarisce che alle province autonome è riservata la potestà legislativa relativa alla gestione degli enti medesimi, non può che riferirsi alla competenza legislativa secondaria delle province prevista dall'art. 9 n. 10 dello statuto, non essendo rinvenibile nello statuto medesimo e in particolare nell'art. 8, alcuna previsione di competenza legislativa primaria delle province in materia di sanità;

che il terzo comma dell'art. 2 in esame, precisando che le competenze provinciali relative allo stato giuridico ed economico del personale addetto agli enti considerati dal secondo comma sono esercitate nei limiti previsti dallo statuto, riconduce pertanto necessariamente la regolamentazione dello stato giuridico ed economico del personale sanitario all'unica competenza legislativa provinciale statutariamente prevista in materia di sanità, oggetto della disposizione di attuazione di cui al secondo comma, e cioè a quella di cui all'art. 9 n. 10 dello statuto rinviando quindi, ai limiti statutariamente previsti per tale competenza ivi compreso quello relativo ai principi stabiliti dalle leggi dello Stato;

che la riconduzione alla competenza provinciale di rango «secondario» di cui all'art. 9 n. 10 dello statuto con soggezione ai limiti di cui all'art. 5 dello stesso statuto è stata espressamente affermata dalla Corte costituzionale, con la sentenza n. 373/1995 con riferimento alla regolamentazione della nomina e della revoca dei direttori generali delle USL, oggetto di una serie di disposizioni del d.l. 27 agosto 1994, n. 512 convertito nella legge 17 ottobre 1994, n. 590, impugnate dalla Provincia autonoma di Bolzano sull'assunto della violazione della propria competenza concorrente per l'igiene e la sanità;

che con la sentenza n. 63/2000, nella parte relativa all'impugnazione dell'art. 4 del d.l. n. 175/1997 demandante al Ministro della sanità «le linee guida dell'organizzazione dell'attività libero professionale intramuraria», la Corte costituzionale ha altresì affermato che la materia oggetto dell'atto ministeriale riguarda «la competenza delle province autonome in ordine all'organizzazione del servizio sanitario»;

che l'attribuzione della disciplina delle limitazioni e dell'esercizio dell'attività libero-professionale dei dirigenti sanitari e in particolare di quella intramuraria alla materia dell'assistenza sanitaria e ospedaliera piuttosto che a quella dell'ordinamento del personale addetto agli uffici provinciali appare logica, tenuto conto che, come è ancora stato osservato dalla Corte costituzionale nella menzionata sentenza n. 63/2000, la detta disciplina «non concerne il modo in cui si esplica la professione medica, ma l'utilizzo, ai fini delle prestazioni rese dai sanitari in regime di libera professione, delle strutture sanitarie pubbliche, l'impiego a tal fine di personale e risorse appartenenti alle aziende sanitarie ed il relativo regime amministrativo e finanziario e, quindi, oggetti facenti capo, da un lato, allo stato giuridico dei dirigenti sanitari e dall'altro all'organizzazione delle strutture sanitarie pubbliche»;

che la soggezione della competenza legislativa della Provincia autonoma di Bolzano al limite dei principi stabiliti dalle leggi dello Stato non può dirsi venuta meno a seguito della riforma dell'art. 117 Cost. operata dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, dovendosi ritenere, per le ragioni appena esposte, che la disciplina in

questione non è riconducibile alle materie di competenza regionale esclusiva di cui al quarto comma del nuovo testo dell'art. 117, ma alla materia di legislazione regionale concorrente «tutela della salute» di cui al terzo comma del nuovo testo dell'art. 117 sottoposta al limite dei «principi fondamentali» riservati alla legislazione dello Stato, come e ulteriormente comprovato dalla circostanza che la più recente disciplina legislativa in materia di diritto di opzione, esclusività del rapporto e indennità di esclusività è stata dettata, successivamente alla riforma, dall'art. 2-septies del d.l. n. 81/2004 convertito nella legge n. 138/2004 e dunque, da una disposizione di legge statale, con la conseguenza che, non prevedendo la riforma forme di autonomia più ampie rispetto a quelle già attribuite dallo statuto, resta fermo quanto previsto dallo statuto medesimo, a norma dell'art. 10 della citata legge costituzionale e dell'art. 11 della legge 5 giugno 2003, n. 131;

che la disposizione di cui all'art. 14, comma 1, lettera *i* della l.p. n. 16/1995, con l'esplicita esclusione di ogni forma di attività libero professionale extramuraria e con l'omissione del benché minimo accenno al diritto all'attribuzione di un compenso per l'esclusività del rapporto e alla regolamentazione dell'attività libero professionale nell'ambito di tale rapporto viola il principio del diritto di opzione per il rapporto di lavoro non esclusivo stabilito dall'art. 2-septies del d.l. n. 81/2004, il principio del diritto al trattamento economico aggiuntivo per i dirigenti sanitari con rapporto di lavoro esclusivo affermato, con richiamo all'art. 1, comma 12 della legge 23 dicembre 1996, n. 662, dal quinto comma dell'art. 15-*quater* del d.lgt. n. 502/1992 introdotto dall'art. 13 del d.lgt. n. 229/1999, il principio del diritto all'indennità di esclusività ribadito dall'art. 2-septies del d.l. n. 81/2004 e i principi relativi alle tipologie dell'attività professionale e all'equilibrio tra quest'ultima e l'attività istituzionale desumibili dall'art. 15-*quinquies* del d.lgt. n. 502/1992 introdotto dall'art. 13 del d.lgt. n. 229/1999;

che non può revocarsi in dubbio che si tratta di principi ai quali la legislazione provinciale è tenuta ad adeguarsi ai sensi delle richiamate disposizioni dello statuto e dell'art. 2 del d.lgt. n. 266/1992 *cit.*, tenuto conto che l'art. 2 secondo comma della legge 30 novembre 1998, n. 419 di delega al Governo per la razionalizzazione del Servizio sanitario nazionale e per modifiche al d.lgt. n. 502/1992, poi attuata col d.lgt. n. 229/1999, prevede espressamente che le province autonome di Trento e Bolzano «adeguano la propria legislazione, in coerenza con il sistema di autofinanziamento del settore sanitario e nei limiti dei rispettivi statuti e delle relative norme di attuazione, ai principi fondamentali dei decreti legislativi attuativi della presente legge» e considerato che l'affermazione ad opera dell'art. 2-septies del decreto-legge n. 81/2004, successivamente alla modifica dell'art. 117 Cost., del diritto di opzione e di quello all'indennità di esclusività si risolve appunto, come già sopra rilevato, nell'introduzione di principi fondamentali, circostanza questa desumibile anche dall'attribuzione alle regioni della facoltà di stabilire una cadenza temporale più breve per l'esercizio del diritto di opzione;

che per gli esposti motivi va dichiarata la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1, lettera *i*) della l.p. 10 agosto 1995, n. 16 introdotto dall'art. 38 della l.p. 11 agosto 1998, n. 9 per violazione degli artt. 9 n. 10), 5 e 4 dello statuto;

P. Q. M.

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

*Dichiara la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1, lettera *i*) della l.p. 10 agosto 1995, n. 16 introdotto dall'art. 38 della L.P. 11 agosto 1998, n. 9 per violazione degli artt. 9 n. 10, 5 e 4 dello statuto (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 «Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino Alto Adige»);*

Sospende il giudizio in corso e dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina, che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata al presidente della giunta provinciale e comunicata al presidente del consiglio provinciale.

Bolzano, addì 5 ottobre 2005

Il giudice del lavoro: MUSCETTA

N. 578

Ordinanza del 6 ottobre 2005 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione di Lecce, sul ricorso proposto da Grappa Rosa ed altri sette contro il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca e Dirigente Centro servizi amministrativi provincia di Lecce ed altri.

Istruzione pubblica - Procedure concorsuali per il conferimento degli incarichi di presidenza, di durata annuale, negli istituti e nelle scuole di istruzione secondaria, nei licei artistici e negli istituti d'arte - Graduatorie provinciali - Applicazione delle quote di riserva per le assunzioni obbligatorie di soggetti appartenenti a «categorie svantaggiate», di cui alla legge 12 marzo 1999, n. 68, pur in assenza del requisito della disoccupazione - Violazione del principio di uguaglianza per l'indiscriminato favore dei soggetti appartenenti alle «categorie svantaggiate», in danno di soggetti che già ricoprivano gli incarichi di presidenza ed aspiranti alla riconferma - Incidenza sul diritto al lavoro - Conferimento di posizioni primaziali nell'ambito dei percorsi professionali a soggetti invalidi e minorati al di là del «diritto all'educazione e all'avviamento professionale» garantito dalla Costituzione - Incidenza sui principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

- Decreto-legge 28 maggio 2004, n. 136, art. 8-*bis*, convertito nella legge 27 luglio 2004, n. 186.
- Costituzione, artt. 3, 4, 38 e 97.

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato al seguente ordinanza.

Visto il ricorso 1107/2005 proposto da: Rosa Grappa, Vito Albano, Fernando Iurlaro, Antonio Salvatore Rizzello, Maria Rita Zitani, Giuseppe Storella, Giovanni Perrone, Ubaldo Cursano rappresentati e difesi dall'avv. Franco Carrozzo, con domicilio eletto in Lecce, in via Salandra n. 30, presso l'avv. Franco Carrozzo;

Contro il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca rappresentato e difeso da: Avvocatura distrettuale dello Stato con domicilio eletto in Lecce, via F. Rubichi, 23 presso la sua sede; Dirigente Centro servizi e amministrativi provincia di Lecce, rappresentato e difeso da: Avvocatura distrettuale dello Stato con domicilio eletto in Lecce, via F. Rubichi, 23 presso la sua sede; e nei confronti di Sergio Macri rappresentato e difeso da: avv. Mario Liviello con domicilio eletto in Lecce via 95° Reggimento Fanteria, 1 presso avv. Mario Liviello (controinteressato) e nei confronti di Sergio Macri, Pantaleo Luigi Cuppone, Guido Francesco Cairo, Canna Maria Minafra, Daniela Savoia rappresentati e difesi da: avv. Mario Liviello con domicilio eletto in Lecce, via 95° Reggimento Fanteria, 1 presso avv. Mario Liviello (controinteressati), e nei confronti di Francesco Luigi Romano rappresentato e difeso da: avv. Angelo Vantaggiato con domicilio eletto in Lecce, via Zanardelli, 7 presso avv. Angelo Vantaggiato (controinteressato) e nei confronti di Giovanna Mazzoccoli rappresentata e difesa da: avv. Gabriele Russo con domicilio eletto in Lecce, via 95° Reggimento Fanteria, 1 presso avv. Gabriele Russo (controinteressato), per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione:

della graduatoria provinciale «B» per il conferimento degli incarichi di presidenza per l'a.s. 2005/2006 (settore formativo scuola primaria e secondaria di I grado), formata dal Dirigente del C.S.A. di Lecce ai sensi dell'O.M. n. 40 del 23 marzo 2005, pubblicata il 26 giugno 2005, nella parte in cui viene attribuito e riconosciuto il diritto a riserva dei posti ai concorrenti Pantaleo Luigi Cuppone, Francesco Luigi Romano, Anna Maria Minafra, Giovanna Mazzoccoli, Sergio Macri, Daniela Savoia, Guido Francesco Cairo, mercè annotazione accanto al loro nominativo delle sigle «N» (Invalido Civile) ed «M» (Orfano o equiparati);

di tutti gli altri atti o provvedimenti preordinati, collegati o consequenziali, anche di carattere generale e dispositivo (ivi comprese eventuali note interpretative), comunque ricognitivi del diritto a riserva nella procedura concorsuale di cui all'impugnata graduatoria;

Visti gli atti e i documenti depositati con il ricorso;

Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dai ricorrenti;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di: Dirigente Centro servizi amministrativi provinciali di Lecce, Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, Sergio Macri, Pantaleo Luigi Cuppone, Guido Francesco Cairo, Anna Maria Minafra e Daniela Savoia, Francesco Luigi Romano, Giovanna Mazzoccoli.

Udito nella Camera di consiglio del 14 luglio 2005 il relatore ref. Claudio Contessa e uditi, altresì, gli avvocati Carrozzo (per i ricorrenti), Marzo (per l'Avvocatura dello Stato), Liviello (per i controinteressati Macrì, Cuppone, Cairo, Minafra e Savoia), Vantaggiato (per il controinteressato Romano) e Russo (per la controinteressata Mazzoccoli);

Considerando che nel ricorso sono dedotti i seguenti motivi:

violazione e falsa applicazione dell'art. 8-bis della legge n. 168/2004, in relazione alla legge n. 68/1999, artt. 6, 7, 8 e 16 e al d.P.R. 10 ottobre 2000, n. 333. Eccesso di potere per errore nei presupposti. Illegittimità derivata;

illegittimità costituzionale dell'art. 8-bis della legge n. 168/2004 per violazione degli artt. 2, 3, 4, 38, 51 e 97 della Costituzione;

Considerando che con ordinanza adottata nell'odierna Camera di consiglio questo tribunale ha ravvisato la sussistenza dei presupposti per l'emanazione della richiesta sospensione cautelare dei provvedimenti impugnati, ritenendo — fra l'altro — che la sussistenza del *fumus boni juris* risulti nel caso di specie assorbita dal rilevato carattere di non manifesta infondatezza della q.l.c. relativa al ripetuto art. 8-bis e che l'eventuale declaratoria di incostituzionalità del medesimo articolo condurrebbe verosimilmente ad una pronuncia favorevole per gli odierni ricorrenti.

Considerando che, in base alle considerazioni appena esposte, questo Tribunale ha sospeso *ad tempus* l'efficacia degli atti impugnati sino alla definizione, da parte della Corte costituzionale, della q.l.c. concernente la legge 186 del 2004, art. 8-bis;

Considerando in fatto ed in diritto quanto segue.

1. — Circa i fatti all'origine della questione, si osserva quanto segue.

Gli odierni ricorrenti (inseriti nella graduatoria provinciale «B» per gli incarichi di dirigenza scolastica per il settore formativo della scuola primaria e secondaria di primo grado per l'a.s. 2005/2006 per la provincia di Lecce, formata dal dirigente del competente C.S.A.) ricorrono per sentir pronunciare l'annullamento previa sospensione della graduatoria medesima, per la parte in cui viene riconosciuto ed attribuito agli odierni controinteressati il diritto alla riserva dei posti *ex lege* 68 del 1999, in applicazione del disposto di cui alla legge 186 del 2004, art. 8-bis (articolo rubricato «Disposizioni in materia di quote di riserva per le assunzioni obbligatorie»), con conseguente collocazione, asseritamente illegittima, dei controinteressati medesimi in posizione più vantaggiosa rispetto a quella dei ricorrenti.

I ricorrenti stessi riferiscono di essere già stati destinatari di incarico di presidenza nel corso dell'a.s. 2004/2005 e di avere diritto al riconoscimento della riconferma della sede a condizione di ottenere una collocazione in graduatoria in posizione utile rispetto al numero dei posti da conferire nell'a.s. 2005/2006 (si ritiene qui di anticipare — salvo quanto si dirà in appresso — che i posti disponibili ai fini del conferimento degli incarichi di presidenza per l'a.s. 2005/2006 per il settore primario che ne occupa erano pari a venticinque).

I ricorrenti riferiscono di avere avuto contezza, a seguito della pubblicazione dell'impugnata graduatoria provinciale, del riconoscimento in favore degli odierni controinteressati della riserva di posti di cui alla legge 68 del 1999, con apposizione della sigla «N» («disabili») ovvero «M» («altre categorie»), con la conseguenza che i medesimi controinteressati conseguiranno (almeno in parte) i ripetuti incarichi di presidenza al posto dei ricorrenti, i quali verranno a propria volta restituiti alle funzioni docenti.

Tanto conseguirebbe in via diretta dall'applicazione della disposizione di cui al ripetuto art. 8-bis, la quale così recita: «Le riserve di posti previste dalla legge 12 marzo 1999, n. 68, si applicano alle procedure concorsuali previste dall'art. 29 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, ivi incluse quelle per il conferimento degli incarichi di presidenza, di durata annuale, negli istituti e nelle scuole di istruzione secondaria, nei licei artistici e negli istituti d'arte».

2. — Circa i termini generali della questione, si osserva quanto segue.

Con il primo motivo di gravame, gli odierni ricorrenti deducono l'illegittimità degli atti impugnati per violazione e falsa applicazione del citato art. 8-bis.

In particolare, la difesa dei ricorrenti afferma in prima battuta che la norma in parola non possa essere correttamente intesa nel senso di ammettere alla riserva percentuale dei posti messi a concorso (legge 68 del 1999, art. 3) anche soggetti, quali gli odierni controinteressati i quali, pur se facenti parte delle categorie protette di cui all'art. 1, legge 68, cit., siano tuttavia privi del requisito della disoccupazione richiesto in via indefettibile al fine dell'attivazione degli strumenti di tutela predisposti dagli artt. 7 («Modalità delle assunzioni obbligatorie») ed 8 («Elenchi e graduatorie») della medesima legge.

I ricorrenti affermano al riguardo che i controinteressati risultano tutti privi del ripetuto requisito della disoccupazione, risultando già — prima della collocazione nell'impugnata graduatoria — titolari di rapporti di impiego con l'amministrazione della pubblica istruzione in qualità di docenti di ruolo.

Pertanto i ricorrenti sostengono che, avendo l'amministrazione intimata riconosciuto agli odierni controinteressati un vantaggio (la riserva dei posti di cui alla legge 68 del 1999) fondato su di un'interpretazione non corretta del disposto di cui al ripetuto art. 8-*bis*, essa avrebbe realizzato un'illegittimità attizia idonea a travolgere integralmente gli atti impugnati.

Con il secondo motivo di gravame (e solo in via subordinata) i ricorrenti esaminano l'ipotesi (da essi non condivisa) in cui il più volte ripetuto art. 8-*bis* della legge 186 del 2004 vada, appunto, inteso nel senso di ammettere alla riserva percentuale dei posti messi a concorso (legge 68 del 1999, art. 3) anche soggetti privi del requisito della disoccupazione di cui agli artt. 7, 8 e 16 della legge 68 del 1999 (in particolare, soggetti già occupati in qualità di docenti di ruolo).

La difesa di parte attrice afferma che, se così intesa, la disposizione in esame non potrebbe sottrarsi alla taccia di incostituzionalità per violazione degli articoli 2, 4, 38 e 51 della Carta fondamentale.

Sostengono in particolare i ricorrenti che la menzionata interpretazione della norma in parola sortirebbe l'irragionevole ed ingiustificato effetto di approntare una speciale protezione in favore di soggetti (es.: i disabili già occupati) i quali non versino in nessuna condizione di bisogno meritevole, «in qualsiasi accezione si voglia intendere il termine "bisognevole"» (pag. 9 del ricorso introduttivo).

Ne risulterebbe in primo luogo violato l'art. 4 della Costituzione, in quanto l'opzione ermeneutica contestata comprimerebbe inevitabilmente — e gravemente — il diritto al lavoro degli altri concorrenti i quali versino nella medesima condizione lavorativa, ma che vantino un merito concorsuale maggiore per essere forniti di un miglior punteggio assoluto nella graduatoria (ivi).

Nel risulterebbe, del pari, violato il principio — a più riprese confermato dalla Consulta — secondo cui in tanto è possibile ritenere che legittimamente il Legislatore possa apportare deroghe al canone costituzionale del miglior merito in tema di selezioni pubbliche (canone ritraibile dall'art. 97, comma 3, Cost. e da ritenersi valevole anche nel caso della selezione che ne occupa), in quanto tali deroghe siano realizzate nell'ambito di un bilanciamento non irragionevole fra l'interesse costituzionalmente rilevante alla tutela delle categorie protette (in particolare: i disabili privi di occupazione) e l'interesse — parimenti ritraibile dal dettato costituzionale — alla migliore selezione dei soggetti candidati a ricoprire gli incarichi pubblici (si cita al riguardo la sentenza della Corte costituzionale n. 88 del 1° aprile 1998).

Il Collegio ritiene che il giudizio in questione non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 8-*bis* del decreto-legge 28 maggio 2004, n. 136, convertito dalla legge 27 luglio 2004, n. 186, da sollevarsi con riferimento agli articoli 3, 4, 38 e 97 della Costituzione.

3. — Circa la rilevanza della dedotta q.l.c. ai fini della risoluzione della questione sottoposta all'esame del Collegio, si osserva quanto segue.

Si osserva in primo luogo che il Collegio non ritiene possibile alla tesi (articolata dalla difesa dei ricorrenti la quale, escludendo che la legge 86 del 2004, art. 8-*bis* abbia apportato una deroga ai principi dettati dalla legge 68 del 1999 in tema di riserve concorsuali, esclude in via consequenziale la lamentata illegittimità della disposizione derogatoria, fornendo in tal modo una lettura — almeno nelle intenzioni della difesa attrice — costituzionalmente orientata del disposto di cui all'art. 8-*bis*, cit.

Sussistono, invero, numerosi elementi testuali e sistematici idonei a fondare il diverso convincimento secondo cui la norma da ultimo citata abbia, appunto, previsto il riconoscimento di quote di riserva ai fini dell'assegnazione degli incarichi di presidenza in favore di soggetti appartenenti alle categorie protette di cui alla legge 68 del 1999 a prescindere dal possesso dello stato di disoccupazione (stato, quest'ultimo, richiesto altresì in ogni altra ipotesi di assunzione di soggetti nel pubblico impiego — scil.: in settori diversi dalla dirigenza scolastica —).

Non pare, infatti, possibile negare il carattere derogatorio della disposizione in questione nei confronti delle disposizioni generali dettate in tema di assunzioni di soggetti svantaggiati dalla ripetuta legge n. 68 del 1999 (in particolare: dagli articoli 7, 8 e 16).

Una volta esclusa (per i motivi che fra breve si esporranno) la possibilità di risolvere la questione sottoposta all'esame del Collegio in base alla richiamata interpretazione dell'art. 8-*bis*, cit., ne conseguirà in via necessaria che la medesima questione non possa che essere affrontata facendo applicazione del medesimo articolo in un'accezione la quale si fondi sul suo carattere derogatorio rispetto alla disciplina generale di cui alla legge 68 del 1999.

Si tratta, tuttavia (come si è già detto e come più ampiamente si esporrà nel prosieguo) di un'interpretazione della norma la quale ne palesa numerosi profili di dubbia compatibilità costituzionale: dubbi — questi ultimi — che il Collegio puntualmente ritiene non manifestamente infondati e che impongono la devoluzione della questione alla Corte costituzionale ai sensi dell'art. 23 della legge 87 del 1953.

Al riguardo si ritiene di svolgere alcuni brevi richiami circa la più recente evoluzione normativa e giurisprudenziale in tema di quote di riserva nei concorsi pubblici anche al fine di chiedersi se (pur prima dell'entrata in vigore del richiamato art. 8-*bis*) potesse ritenersi superato il principio secondo cui le quote di riserva nelle assunzioni pubbliche postulino in via necessaria lo stato di disoccupazione del soggetto interessato.

Risulta infatti evidente che, qualora risultasse fondata l'opinione (non condivisa dal Collegio) secondo cui le più recenti norme di legge (in specie: la legge 68 del 1999) avrebbero comportato il superamento del principio di cui sopra, nessuna censura in termini di disparità di trattamento potrebbe essere mossa avverso la disposizione di cui alla legge 186 del 2004, art. 8-*bis* la quale, lungi dal recare una deroga di dubbia compatibilità costituzionale al principio di indefettibilità dello *status* di disoccupazione al fine di attingere alle forme di tutela (quote di riserva) *ex lege* 68 del 1999, rappresenterebbe altresì, a ben vedere, una mera conferma del superamento del principio da ultimo citato.

Una volta dimostrata la perdurante valenza del principio in parola, il Collegio passerà ad esaminare la tesi interpretativa (del pari, non condivisa) secondo cui l'art. 8-*bis*, cit. non conterrebbe alcuna deroga al principio medesimo, richiedendo esso stesso il requisito della disoccupazione in capo ai candidati al conferimento degli incarichi di presidenza scolastica.

Una volta superata anche la tesi in questione, ne conseguirà che la vicenda di cui è causa non possa che essere risolta facendo applicazione dell'art. 8-*bis*, cit., secondo un'accezione interpretativa che (come si è detto) ne palesa rilevanti dubbi di costituzionalità.

Tali dubbi verranno esaminati nella parte della presente ordinanza dedicata alla non manifesta infondatezza della dedotta q.l.c.

3.1. — Per quanto concerne la questione circa il se possa ritenersi superato il principio secondo cui le quote di riserva nelle assunzioni pubbliche postulino in via necessaria lo stato di disoccupazione del soggetto interessato, si osserva quanto segue.

Il principio in questione è stato nel corso degli anni sostenuto da una costante giurisprudenza confortata sul punto dal disposto di cui alla legge 2 aprile 1968, n. 482 (in particolare: dall'art. 12 della legge: si veda sul punto — *ex plurimis* — la pronuncia del Consiglio di Stato in Ad. Plen., 21 ottobre 1989, n. 13).

La validità del principio in questione è rimasta indiscussa almeno fino all'entrata in vigore della legge 12 marzo 1999, n. 68, le cui disposizioni hanno indotto parte della giurisprudenza a ritenerne parzialmente superati gli assunti.

In particolare, alcuni dubbi interpretativi sono sorti con riferimento all'apparente antinomia fra il disposto di cui all'art. 7, secondo comma della legge del 1999 (il quale, mercé il rinvio alle disposizioni di cui al successivo art. 8, comma 2, ha statuito che le assunzioni privilegiate effettuate attraverso il meccanismo delle c.d. «quote di riserva» possano avere luogo solo in caso di soggetti disoccupati iscritti in appositi elenchi) e quello di cui all'art. 16, secondo comma della medesima legge (il quale ha statuito che «i disabili che abbiano conseguito le idoneità nei concorsi pubblici possono essere assunti, ai fini dell'adempimento dell'obbligo di cui all'art. 3 [in tema di assunzioni obbligatorie e quote di riserva, n.d.E.], anche se non versino in stato di disoccupazione e oltre il limite dei posti ad essi riservati nel concorso»).

A fronte di tale apparente antinomia, parte della giurisprudenza (in vero, del tutto minoritaria) ha opinato nel senso che la novella legislativa del 1999 abbia, appunto, comportato il superamento del richiamato principio secondo cui il beneficio della riserva dei posti si applicherebbe esclusivamente in favore di coloro i quali, oltre a possedere il requisito dell'appartenenza ad una delle categorie privilegiate, versino anche in stato di disoccupazione (in tal senso: T.a.r. Campania, Napoli, sez. II, sent. 18 marzo 2002, n. 1425).

La giurisprudenza prevalente (giurisprudenza dalle cui conclusioni il Collegio non ritiene di discostarsi), tuttavia, ha opinato nel ben diverso senso secondo cui la richiamata novella legislativa non abbia in alcun modo comportato il superamento del richiamato principio del necessario possesso dello *status* di disoccupati in capo ai soggetti i quali aspirino alle assunzioni privilegiate di cui alla legge 68 del 1999.

Si tratta di un approccio già condiviso dalla giurisprudenza di questa Sezione (sentenza n. 3290/05 dell'1-10 giugno 2005) con la quale si è avuto modo di affermare che la respinta tesi dinanzi richiamata contrasterebbe

con il disposto dell'art. 7, comma 2 della medesima legge 68 del 1999 il quale espressamente intesta il diritto alla riserva dei posti in capo ai disabili iscritti nell'elenco di cui all'art. 8, comma 2 e quindi — in definitiva — in capo ai disabili disoccupati. Nella medesima occasione il Collegio ha avuto modo di chiarire che la portata innovativa del citato art. 16 vada colta unicamente — conformemente al dettato letterale della disposizione e della sua composizione con il sistema normativo — «nella possibilità per l'Amministrazione datrice di assumere i disabili anche oltre il limite dei posti riservati messi a concorso quando costoro ne abbiano diritto per posizione di graduatoria e quindi a prescindere dallo stato di disoccupazione».

In definitiva, nella sentenza dinanzi richiamata il Collegio ha avuto modo di chiarire che la corretta interpretazione dell'art. 16 della legge 68 del 1999, lungi dal confermare il principio del superamento dello stato di disoccupazione al fine di attingere alla tutela prevista in tema di diritto al lavoro dei disabili, induca piuttosto a ritenere che l'articolo in questione si limiti a facultizzare l'amministrazione ad assumere i disabili che ne abbiano diritto per merito di graduatoria (e quindi anche a prescindere dallo stato di disoccupazione ed anche in esubero rispetto ai posti ad essi riservati nel concorso) e ad assolvere in tal modo all'onere delle assunzioni obbligatorie di cui all'art. 3, con conseguenziale imputazione degli assunti nella quota obbligatoria che la legge fissa in relazione all'organico dell'ente.

La sentenza in questione ha in tal modo chiarito che l'innovativa disposizione di cui all'art. 16, legge cit. «lascia impregiudicate le altre condizioni legali di accesso da parte dei disabili al regime agevolato, ed *in primis* lascia intatto il necessario presupposto dello stato di disoccupazione, per la cui abolizione sarebbe stata necessaria una opzione legislativa ben più chiara e netta, volta a favorire la posizione dell'inabile in quanto tale e non dell'inabile in cerca di lavoro (cui per contro si rivolge la stessa rubrica della legge 68/1999)».

Ai limitati fini che qui rilevano, si ritiene solo di osservare che con la giurisprudenza richiamata, questa Sezione si è anche motivatamente discostata dalla tesi di autorevole giurisprudenza amministrativa (in specie: Consiglio di Stato, sez. VI, sent. 10 marzo 2003, n. 1271) la quale ha ritenuto che l'ipotesi di assunzione privilegiata di invalido non disoccupato (di cui è menzione all'art. 16 della legge 68 del 1999) si riferirebbe al solo caso in cui lo stato di disoccupazione, pur sussistendo al momento della partecipazione al concorso, sia successivamente venuto meno in corso di procedura (i.e.: in un momento compreso fra la partecipazione e l'assunzione).

3.2. — Per quanto concerne, poi, la tesi secondo cui l'art. 8-*bis* della legge n. 186 del 2004, cit. non conterrebbe alcuna deroga al principio medesimo, richiedendo esso stesso il requisito della disoccupazione in capo ai candidati al conferimento degli incarichi di presidenza scolastica, si osserva quanto segue.

Come si è accennato in precedenza, sussistono alcune ragioni testuali e sistematiche le quali inducono ad escludere la fondatezza della tesi appena citata.

In primo luogo, vi osta l'applicazione del generale principio interpretativo secondo cui, in presenza di molteplici opzioni ermeneutiche, l'operatore deve privilegiare la lettura che riconosca alla norma un qualche significato piuttosto che l'opzione che non ne riconosca alcuno.

È infatti evidente che, laddove si aderisse alla tesi secondo cui la lettera dell'art. 8-*bis* non derogherebbe in alcun modo al necessario requisito del possesso dello *status* di disoccupato in capo al soggetto che ambisca alla nomina a dirigente scolastico, si giungerebbe alla conclusione per cui la norma in questione sarebbe *inutiliter data rectius*: di fatto priva di destinatari finali).

Ed infatti, poiché le procedure concorsuali previste dal d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 29, non possono che essere correttamente riferite al personale in ruolo ed in servizio (*ergo*: a soggetti sicuramente privi dello *status* di disoccupati), non è dato comprendere a quali soggetti la norma farebbe riferimento laddove, nel menzionare le procedure di cui sopra, richiama altresì le disposizioni in tema di riserve di cui alla legge 68 del 1999, le quali a loro volta (in base a quanto ampiamente esposto in precedenza) non possono che essere correttamente riferite a soggetti disoccupati.

Intesa in tale modo, la norma risulterebbe sostanzialmente priva di significato concreto in quanto, in via di estrema sintesi, richiamerebbe un istituto (la nomina privilegiata di soggetti disoccupati) di fatto non applicabile ad alcuno dei soggetti potenzialmente interessati, in quanto nessuno di essi risulterebbe in possesso del necessario pre-requisito dello *status* di disoccupato.

Del pari in via di estrema sintesi va esclusa la percorribilità dell'opzione ermeneutica avanzata dalla stessa difesa dei ricorrenti al fine di dimostrare che l'art. 8-*bis* non recherebbe la richiamata (e censurata) valenza derogatoria rispetto al principio del necessario possesso dello *status* di disoccupato (pag. 6, s. del ricorso).

Sostengono al riguardo i ricorrenti che è ben possibile ipotizzare (ad es.) che ai corsi-concorso per il reclutamento dei dirigenti scolastici di cui all'articolo 29 del d.lgs. 165 del 2001 partecipino soggetti i quali «non necessariamente devono essere in servizio al momento della domanda concorsuale», e quindi ben potrebbero risultare «disoccupati» al momento della partecipazione alla selezione. La conseguenza sarebbe che la disposizione di cui all'art. 8-*bis* (e le relative quote di riserva) potrebbero validamente essere riferite almeno a tali soggetti, con salvaguardia in capo al richiamato art. 8-*bis* di un qualche effetto utile in termini di portata prescrittiva.

L'opzione non appare tuttavia condivisibile se solo si osservi che il primo comma del medesimo art. 29 del d.lgs. 165 del 2001, nell'individuare i soggetti ammessi alla partecipazione a concorso stabilisce che «al corso concorso è ammesso il personale docente ed educativo delle istituzioni statali che abbia maturato, dopo la nomina in ruolo, un servizio effettivamente prestato di almeno sette anni con possesso di laurea (...)». Il riferimento al «personale docente ed educativo delle istituzioni statali» appare infatti di per sé idoneo ad escludere la possibilità che ai corsi concorso in questione possano partecipare soggetti disoccupati.

Una volta esclusa, pertanto (in base agli argomenti testé esposti), la tesi secondo cui l'art. 8-*bis* non rechebbe alcuna previsione in deroga rispetto alla legge 68 del 1999 in punto di necessità del requisito di disoccupazione ai fini delle assunzioni privilegiate, ne consegue che effettivamente la risoluzione della vicenda di causa debba necessariamente passare attraverso l'applicazione dell'art. 8-*bis* della legge 186 del 2004 nella lettura datane dal competente C.S.A.

Risulta infatti agli atti che, in applicazione della norma da ultimo citata, il C.S.A. per la provincia di Lecce abbia stilato la graduatoria degli aspiranti agli incarichi di presidenza di cui è causa includendovi sia gli odierni ricorrenti (posizionati rispettivamente ai posti numeri 15, 17, 18, 19, 20, 21, 22 e 23) sia tutti i controinteressati; questi seppure (nella grande maggioranza dei casi) collocati in ordine di graduatoria peggiore rispetto ai primi per essersi posizionati rispettivamente ai posti numeri 16, 35, 83, 104, 128, 132, 140 e 141, per effetto del riconoscimento del titolo alla riserva dei posti *ex* art. 8-*bis* legge 186/2004 sono nella condizione di poter ottenere l'incarico di direttivo a preferenza (di alcuni) dei ricorrenti.

Tale possibilità peraltro non è idonea a conferire un carattere eventuale alla lesione lamentata dai ricorrenti, atteso che il riconoscimento del titolo alla riserva nella graduatoria *de qua*, se inoppugnato, comporterebbe l'innammissibilità dell'impugnativa rivolta avverso gli atti che, tenendo conto della riserva, conferissero incarichi ai riservatari in luogo (di alcuni) dei ricorrenti.

In tal modo la graduatoria certamente compromette in via immediata l'interesse al migliore, possibile posizionamento nella graduatoria stessa sulla base della corretta applicazione delle norme che ne disciplinano la formulazione.

Da tanto risulta altresì che, una volta sollevati seri dubbi circa la legittimità costituzionale della norma in questione, il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della dedotta questione di legittimità costituzionale.

4. — Circa la non manifesta infondatezza della q.l.c. in parola, si osserva quanto segue.

A parere del Collegio, la legittimità costituzionale dell'art. 8-*bis* della legge 186 del 2004 (secondo l'interpretazione evidenziata al punto precedente) deve necessariamente essere scrutinata alla luce della giurisprudenza costituzionale formatasi in tema di compatibilità con la Carta fondamentale delle norme in tema di assunzioni privilegiate nell'impiego pubblico (in particolare: sentenze numeri 38 del 1960, 279 del 1983 e, più di recente, 88 del 1998).

La richiamata giurisprudenza ha affermato che in tanto possa affermarsi la legittimità costituzionale di tali norme in quanto risulti che esse operino un temperamento non irragionevole né privo di giustificazioni fra — da un lato, la tutela delle categorie protette, da accordarsi consentendo alle stesse un più agevole reperimento di un'occupazione e — dall'altro — l'interesse (parimenti di rango costituzionale) a che la pubblica amministrazione possa disporre di strumenti di selezione idonei alla provvista degli impiegati maggiormente idonei allo svolgimento delle mansioni fissate.

L'ordito costituzionale non sembra pertanto approntare una tutela indifferenziata ed illimitata in favore delle categorie protette: una tutela — cioè, estesa in modo tale da consentire non solo forme agevolate di ingresso nel mondo del lavoro, ma anche forme ulteriori di protezione idonee a garantire anche gli ulteriori sviluppi di carriera a prescindere dal temperamento con i diritti e gli interessi di altri soggetti presenti nel mondo del lavoro (ovvero aspiranti ad entrarvi) e con gli interessi della stessa amministrazione pubblica. Non sembra irrilevante al riguardo osservare che il terzo comma dell'art. 38 della Costituzione si limita a stabilire che «gli inabili ed i

minorati hanno diritto all'educazione e all'avviamento professionale», non menzionando *expressis verbis* un incondizionato diritto dei medesimi soggetti al percorso professionale ed all'acquisizione di posizioni primaziali nell'ambito dei propri percorsi professionali.

Non ignora il Collegio che la stessa legge n. 68 del 1999, estendendo testualmente l'ambito della tutela già approntato in favore delle c.d. «categorie svantaggiate» dalla legge n. 482 del 1968, sancisca il passaggio da un sistema basato unicamente sulle assunzioni obbligatorie ad uno — più ampio — avente come finalità «la promozione dell'inserimento e della integrazione lavorativa delle persone disabili nel mondo del lavoro» (art. 1 della legge 68 del 1999).

Tuttavia il Collegio osserva da un lato che la stessa legge del 1999 non preveda a propria volta istituti volti in via peculiare a favorire lo sviluppo di carriera dei soggetti svantaggiati anche a scapito di altre categorie professionali e dall'altro che, comunque, non appare conforme a Costituzione una previsione normativa la quale, pur muovendo dall'intento di favorire siffatto sviluppo, tanto consegua sacrificando in modo irragionevole e privo di giustificazioni le posizioni di altri soggetti parimenti meritevoli di tutela nell'ambito dell'impiego pubblico, ovvero lo stesso interesse dell'amministrazione pubblica intesa come *unicum* funzionale.

È pertanto opinione del Collegio che l'art. 8-*bis* della legge n. 186 del 2004 inteso nell'accezione interpretativa evidenziata al precedente punto 3), nel consentire ai docenti rientranti nelle condizioni di svantaggio di cui alla legge 68 del 1999 di fruire delle quote di riserva a prescindere dal possesso dello stato di disoccupazione, si ponga in contrasto con molteplici previsioni rinvenibili nell'ambito della Carta costituzionale.

Appare in primo luogo violato il canone di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione in quanto il riconoscimento di una tutela incondizionata in favore dei soggetti di cui sopra comporta — in ipotesi quali quella all'esame del Collegio — un'indubbia compressione di posizioni giuridiche già consolidate in capo ad altri soggetti: posizioni, queste, acquisite in applicazione di regole giuridiche obiettive in tema di valutazione dei titoli e delle esperienze professionali.

Non è irrilevante al riguardo sottolineare che, in applicazione della censurata disposizione, gli odierni ricorrenti, lungi dal dover soltanto soccombere nella selettiva attribuzione di nuovi incarichi, risulteranno invece «perdenti posto» con riferimento ad incarichi di direzione già ricoperti nel corso degli anni scolastici precedenti.

Per i medesimi motivi appare violato il diritto al lavoro dei medesimi soggetti «perdenti posto» (art. 4, Cost.), con evidente compressione del canone costituzionale volto a promuovere le condizioni idonee a rendere effettivo l'esercizio del richiamato diritto, dal momento che l'applicazione della censurata disposizione sortisce l'ingiustificato effetto di privare questi ultimi di posizioni lavorative maturate ed acquisite in applicazione di norme certe in tema di esperienze e qualificazioni professionali.

Ancora, appare violata la generale previsione di cui all'art. 38, terzo comma della Costituzione in quanto la censurata disposizione, lungi dal limitarsi a favorire il mero avviamento professionale dei soggetti svantaggiati, ne promuove in modo indiscriminato lo sviluppo di carriera, sino a consentire loro l'acquisizione di funzioni primaziali a scapito delle posizioni di diritto acquisite da altri soggetti con riferimento ai medesimi posti. Allo stesso modo appare evidente il superamento degli adeguati livelli di tutela imposti dal pur necessario ossequio agli imprescindibili canoni di solidarietà i quali debbono necessariamente ispirare la legislazione sociale in specie in materia di pubblico impiego.

Appaiono, inoltre, violati i canoni costituzionali di buon andamento ed imparzialità di cui all'art. 97 Cost. in quanto la norma in questione sembra operare una compressione dell'esigenza della pubblica amministrazione alla selezione dei soggetti maggiormente idonei a ricoprire le posizioni di maggiore responsabilità, la quale travalica in modo non giustificabile il *quantum* di tutela riconoscibile ai soggetti svantaggiati ai sensi degli articoli 3, 4 e 38 della Costituzione.

In base a quanto esposto, la Sezione ritiene che il presente ricorso non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 8-*bis* del decreto legge 28 maggio 2004, n. 136, convertito dalla legge 27 luglio 2004, n. 186, da sollevarsi con riferimento agli articoli 3, 4, 38 e 97 della Costituzione.

La questione in parola, di cui il Collegio ritiene la non manifesta infondatezza, deve pertanto essere devoluta alla Corte costituzionale, cui gli atti del presente giudizio vanno conseguentemente trasmessi, previa sospensione del processo;

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

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

P. Q. M.

Dichiara che il presente ricorso non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale relativa all'art. 8-bis del decreto-legge 28 maggio 2004, n. 136, convertito dalla legge 27 luglio 2004, n. 186, da sollevarsi con riferimento agli articoli 3, 4, 38 e 97 della Costituzione;

Dichiara la non manifesta infondatezza della citata q.l.c.;

Dispone la sospensione del presente giudizio sino all'intervenuta decisione, a parte della Corte costituzionale, sulla questione di legittimità costituzionale di cui alla presente ordinanza;

Dispone che la cancelleria provveda ai seguenti inadempimenti:

trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

notificazione della presente ordinanza alla Presidenza del Consiglio dei ministri;

comunicazione della medesima ordinanza ai Presidenti delle due Camere del Parlamento nonché alle parti costituite.

Così deciso in Lecce, nella Camera di consiglio del 14 luglio 2005.

Il Presidente: CAVALLARI

L'estensore: CONTESSA

05C1194

N. 579

Ordinanza del 3 novembre 2005 emessa dal Tribunale di Bolzano

nel procedimento civile vertente tra Centro Tutela Consumatori Utenti di Bolzano contro Telecom Italia S.p.A.

Telecomunicazioni - Controversie fra utenti (o categorie di utenti) e soggetti autorizzati o destinatari di licenze - Condizione di procedibilità dei ricorsi giurisdizionali - Preventivo esperimento di tentativo obbligatorio di conciliazione - Irragionevole disparità di trattamento rispetto agli utenti di servizi diversi dalle telecomunicazioni.

- Legge 31 luglio 1997, n. 249, art. 1, comma 11.
- Costituzione, art. 3 (in relazione alla legge 30 luglio 1998, n. 281).

IL GIUDICE ISTRUTTORE

Sciogliendo la riserva che precede, rileva quanto segue:

in via pregiudiziale deve essere affrontata la questione relativa alla eccezione di improponibilità della domanda attorea, proposta dalla convenuta e fondata sull'art. 1 della legge n. 249/1997 e sulla deliberazione dell'Autorità per le Garanzie nelle comunicazioni n. 182/2002;

l'attrice ha eccepito l'infondatezza della predetta eccezione, facendo leva sulla autonomia della normativa di cui alla legge n. 281/1998 la quale, per la sua completezza e specificità, renderebbe inammissibile qualsiasi integrazione con altre procedure processuali di per sé incompatibili;

il punto è quello di verificare se effettivamente possa ritenersi sussistente una incompatibilità tra la legge n. 281/1998 e la legge n. 249/1997, perché se tale incompatibilità effettivamente sussistesse, potrebbe allora affermarsi che le disposizioni di cui alla legge n. 249/1997, incompatibili con la legge n. 281/1998, dovrebbero considerarsi implicitamente abrogate;

in realtà pare che tale incompatibilità non sussista, essendo evidente che il disposto di cui alla legge n. 249/1997 ha carattere speciale rispetto alla legge n. 281/1998 e che la previsione ivi contenuta che, per le controversie previste dall'art. 1 della legge n. 249/1997, individuate con provvedimenti dell'Autontà, non possa proporsi ricorso in sede giurisdizionale fino a che non sia stato esperito un tentativo obbligatorio di conciliazione, non

rende inapplicabile tout court le disposizioni di cui all'art. 3 della legge n. 281/1998, che disciplinano la legittimazione ad agire delle associazioni dei consumatori, ma subordina l'esercizio di tale diritto al previo esperimento di un tentativo obbligatorio di conciliazione;

deve inoltre escludersi che nella controversia in esame sia applicabile il principio di diritto espresso nelle sentenze che sono state depositate da parte attrice (giudice di pace di Catania, sentenza 31 dicembre 2004 e giudice di pace di Cosenza, sentenza 21 aprile 2004): in entrambi i casi i giudici in questione hanno respinto l'eccezione di improcedibilità della domanda, esponendo che il tentativo di conciliazione era previsto per le controversie che traggono causa dalla dedotta violazione di un diritto o interesse protetto da un accordo di diritto privato o dalle norme in materia di telecomunicazioni attribuite alla competenza dell'Autorità, come nella fattispecie oggetto del presente giudizio, mentre nel caso sottoposto al loro esame la violazione dedotta era relativa ad una norma di legge; inoltre il giudice di pace di Catania aveva fatto rilevare come nella fattispecie non erano di fatto operative in loco le commissioni preposte alla conciliazione, mentre nella fattispecie oggetto del presente giudizio i relativi comitati regionali (o provinciali) sono stati regolarmente costituiti;

ciò premesso si ritiene che, ritenuta infondata l'eccezione proposta dall'attrice di inapplicabilità *sic et simpliciter* della legge 31 luglio 1997, n. 249, debba essere valutata l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 11, della predetta legge, nella parte in cui sancisce l'obbligatorietà della proposizione del tentativo di conciliazione quale condizione di procedibilità per le controversie tra utenti o categorie di utenti e soggetti autorizzati o destinatari di licenze in materia di telecomunicazioni, così come proposta dall'attrice;

tale eccezione appare rilevante e non manifestamente infondata:

per quanto riguarda la rilevanza: l'attrice, Centro Tutela Consumatori Utenti di Bolzano, ha promosso il presente giudizio in virtù delle facoltà ad essa riconosciute dagli artt. 1 e 3 della legge 30 luglio 1998, n. 281; l'art. 3 attribuisce alle associazioni dei consumatori e degli utenti, inserite nell'elenco di cui all'art. 5, la legittimazione ad agire a tutela degli interessi collettivi, per richiedere, tra l'altro, di inibire gli atti e i comportamenti lesivi degli interessi dei consumatori e degli utenti; il comma 5 del predetto art. 3 prevede quale unica condizione per la proposizione dell'azione la decorrenza del termine di quindici giorni dalla data in cui le associazioni abbiano richiesto al soggetto da esse ritenuto responsabile, a mezzo raccomandata con avviso di ricevimento, la cessazione del comportamento lesivo degli interessi dei consumatori e degli utenti;

il Centro Tutela Consumatori Utenti di Bolzano ha lamentato il mancato rispetto e l'errata applicazione, a cura della Telecom Italia S.p.A. delle condizioni generali di abbonamento al servizio di telefonia residenziale ed, in particolare, del relativo art. 26 disciplinante i «ritardi nell'adempimento degli obblighi assunti da Telecom Italia nella fornitura del servizio», chiedendo tra l'altro di accertare e dichiarare la sussistenza dell'obbligo a carico della Telecom Italia S.p.A. di cui all'art. 26 delle condizioni generali di contratto per la telefonia residenziale e di ordinare alla società convenuta di cessare con effetto immediato ogni diversa applicazione della normativa predetta;

la fattispecie oggetto del presente giudizio pare senza dubbio rientrare anche nel disposto normativo di cui all'art. 1 della legge n. 249/1997, in quanto si tratta di una controversia insorta tra il CTCU, che agisce a tutela degli interessi collettivi degli utenti, e quindi può essere ricompreso nella dizione legislativa «utenti o categorie di utenti» e la Telecom Italia S.p.A., che è soggetto «autorizzato o destinatario di licenze»;

di conseguenza, se si ritiene che le disposizioni di cui alla legge n. 281/1998 e di cui alla legge n. 249/1997 sono entrambe applicabili al caso concreto, ne deriva che, in mancanza di una dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 1, comma 11, della legge n. 249/1997, il presente giudizio dovrebbe essere dichiarato improponibile o comunque dovrebbe essere concesso all'attrice un termine per l'espletamento del tentativo obbligatorio di conciliazione;

per quanto riguarda la non manifesta infondatezza: l'art. 1, comma 11, della legge n. 249/1997 prevede una irragionevole disparità di trattamento tra gli utenti di organismi di telecomunicazioni che intendono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e gli utenti di servizi diversi rispetto alle telecomunicazioni, dal momento che i primi possono proporre l'azione giudiziaria solo dopo avere preventivamente esperito il tentativo obbligatorio di conciliazione, gli altri invece sono legittimati ad agire direttamente e senza differimento l'autorità giudiziaria;

tale disparità di trattamento appare in contrasto con l'art. 3 della Costituzione: la legge 30 luglio 1998, n. 281, ha attribuito alle associazioni dei consumatori e degli utenti la legittimazione ad agire a tutela degli interessi collettivi dei consumatori ed utenti contemplati all'art. 1, ha previsto la mera facoltà e non l'obbligo di attivare una procedura di conciliazione dinanzi alla Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura, non fa alcuna distinzione tra tipologie di utenti, ma individua all'art. 1 i diritti e gli interessi collettivi tutelati, e prevede che tali diritti e interessi spettano indistintamente a tutti gli utenti, a prescindere dall'oggetto dell'utenza e dalle caratteristiche del servizio usufruito;

non si rinvia alcuna peculiarità nel servizio di telecomunicazioni rispetto ad altri servizi usufruiti dall'utenza che giustifichi la sottoposizione dei relativi utenti all'esperimento di un preventivo tentativo obbligatorio di conciliazione quale condizione di procedibilità dell'azione giudiziaria; di conseguenza si ritiene che tale previsione normativa sia irragionevole e in contrasto con l'art. 3 della Costituzione.

P. Q. M.

Solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui stabilisce l'obbligatorietà della proposizione del tentativo di conciliazione quale condizione di procedibilità per le controversie tra utenti o categorie di utenti ed un soggetto autorizzato o destinatario di licenze;

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

Ordina che a cura della cancelleria l'ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale sia notificata alle parti in causa, al pubblico ministero, al Presidente del Consiglio dei ministri, ai Presidenti delle due Camere del Parlamento e al Presidente del tribunale.

Bolzano, addì 28 ottobre 2005

Il giudice: PAPARELLA

05C1195

AUGUSTA IANNINI, *direttore*

FRANCESCO NOCITA, *redattore*

(G505050/1) Roma, 2005 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.



* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 0 5 1 2 1 4 *

€ 5,00