

1^a SERIE SPECIALE

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

Anno 147° — Numero 38

GAZZETTA  UFFICIALE
DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA

Roma - Mercoledì, 20 settembre 2006

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

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

CORTE COSTITUZIONALE

S O M M A R I O

ATTI DI PROMOVIAMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. 87. Ricorso per questioni di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 6 luglio 2006 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Impiego pubblico - Norme della Regione Lazio - Cariche o funzioni apicali presso enti o società regionali sottoposti a controllo e vigilanza regionale - Cause di incompatibilità - Posizione di parte in un procedimento civile amministrativo in corso instaurato con la Regione - Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri - Denunciata compressione del diritto di agire in giudizio, impedimento all'accesso agli uffici pubblici in condizioni di eguaglianza, lesione dei principi di ragionevolezza e proporzionalità, nonché di buon andamento della pubblica amministrazione sotto il profilo della compressione del potere di autorganizzazione degli enti e società regionali.

- Legge della Regione Lazio 28 aprile 2006, n. 4, art. 12, comma 1.
- Costituzione, artt. 3, 24, 51, 97 e 113.

Impiego pubblico - Norme della Regione Lazio - Incompatibilità a ricoprire cariche o funzioni apicali presso enti o società regionali - Posizione di parte in un procedimento civile amministrativo in corso instaurato con la Regione - Disciplina in caso di sopravvenienza della causa di incompatibilità - Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri - Denunciata compressione del diritto di agire in giudizio, impedimento all'accesso agli uffici pubblici in condizioni di eguaglianza, lesione dei principi di ragionevolezza e proporzionalità, nonché di buon andamento della pubblica amministrazione sotto il profilo della compressione del potere di autorganizzazione degli enti e società regionali.

- Legge della Regione Lazio 28 aprile 2006, n. 4, art. 12, comma 3, secondo periodo.
- Costituzione, artt. 3, 24, 51, 97 e 113.

Amministrazione pubblica - Norme della Regione Lazio - Sistema integrato di sicurezza nell'ambito del territorio regionale - Istituzione dell'Osservatorio tecnico-scientifico per la sicurezza e la legalità - Inclusione nella composizione di un dirigente statale della Direzione Investigativa Antimafia-Centro Operativo Lazio - Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri - Denunciata lesione della competenza esclusiva statale in materia di ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali.

- Legge della Regione Lazio 28 aprile 2006, n. 4, art. 13, comma 1, lett. b), capoverso *g-bis*).
- Costituzione, art. 117, secondo comma, lett. g)

Pag. 15

- N. 88. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 7 luglio 2006 (della Regione Piemonte).

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Competenze legislative di Stato e Regioni - Inclusione fra le materie oggetto di competenza concorrente della «organizzazione amministrativa» - Ricorso della Regione Piemonte - Lamentata ingerenza nella potestà normativa residuale della Regione, senza che siano ravvisabili esigenze di tipo unitario - Denunciata violazione delle attribuzioni delle Regioni.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 2.
- Costituzione, artt. 117 e 118.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Competenze legislative di Stato e Regioni - Definizione, attraverso enumerazione dettagliata di oggetti, dell'ambito riservato alla legislazione esclusiva statale, con divieto alle Regioni di emanare disciplina diversa - Ricorso della Regione Piemonte - Lamentata ingerenza dello Stato in ambiti di competenza concorrente e residuale delle Regioni senza che siano ravvisabili esigenze di tipo unitario, previsione di normativa statale di dettaglio anche per gli appalti «sotto la soglia» comunitaria - Denunciata violazione delle attribuzioni delle Regioni, violazione dei canoni di ragionevolezza, proporzionalità e adeguatezza.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 3.
- Costituzione, artt. 117 e 118.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Previsione di regolamento statale per la disciplina attuativa ed esecutiva del codice, valevole per tutte le amministrazioni pubbliche in relazione agli ambiti definiti dall'art. 4, comma 3 - Ricorso della Regione Piemonte - Lamentata ingerenza dello Stato in ambiti di competenza concorrente e residuale delle Regioni e in ambiti di competenza degli enti locali, mancata previsione di procedura di intesa con la Conferenza Stato-Regioni - Denunciata violazione delle attribuzioni delle Regioni, violazione del principio di leale collaborazione.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 5.
- Costituzione, artt. 117 e 118.....

Pag. 17

n. **89.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 10 luglio 2006 (della Regione Lazio).

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Competenze legislative di Stato e Regioni - Attribuzione alla potestà normativa concorrente di «organizzazione amministrativa», «compiti e requisiti del responsabile del procedimento», «programmazione dei lavori pubblici», «approvazione dei progetti a fini urbanistici ed espropriativi» - Ricorso della Regione Lazio - Lamentata ingerenza nella sfera di autonomia delle regioni e degli enti pubblici in contrasto con il riparto costituzionale delle competenze, applicazione della norma agli appalti sotto la soglia comunitaria - Denunciata lesione della potestà legislativa residuale delle regioni, violazione dei criteri contenuti nella legge di delega, violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità, leale collaborazione, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 2.
- Costituzione, artt. 76, 97, 117 e 118.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Competenze legislative di Stato e Regioni - Attribuzione alla potestà normativa esclusiva dello Stato della disciplina relativa a qualificazione e selezione dei concorrenti, procedure di affidamento, criteri di aggiudicazione, subappalto, poteri di vigilanza sul mercato degli appalti affidati all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, attività di progettazione e piani di sicurezza, stipulazione ed esecuzione dei contratti, direzione dell'esecuzione, direzione dei lavori, contabilità e collaudo, contenzioso - Ricorso della Regione Lazio - Lamentata ingerenza nella sfera di autonomia delle regioni e degli enti pubblici in contrasto con il riparto costituzionale delle competenze, applicazione della norma agli appalti sotto la soglia comunitaria - Denunciata lesione della potestà legislativa e amministrativa delle regioni, lesione della potestà regionale di immediata attuazione delle direttive comunitarie, violazione dei criteri contenuti nella legge di delega, violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità, leale collaborazione, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 3.
- Costituzione, artt. 76, 97, 117 e 118.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Previsione di regolamenti statali per la disciplina esecutiva e attuativa del codice in relazione agli aspetti di cui all'art. 4, comma 3 - Ricorso della Regione Lazio - Lamentata ingerenza, con normativa di dettaglio, vincolante e non cedevole, in ambiti materiali di competenza regionale, accentramento in capo allo Stato di ogni funzione normativa in tema di appalti pubblici stipulati da qualunque amministrazione, applicazione della norma agli appalti sotto la soglia comunitaria - Denunciata lesione delle attribuzioni delle regioni e particolarmente della potestà regolamentare, violazione del principio di legalità, violazione dei criteri contenuti nella legge di delega.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 5.
- Costituzione, artt. 76, 97, 117 e 118.....

Pag. 22

n. 90. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 10 luglio 2006 (della Regione Abruzzo).

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Competenze legislative di Stato e Regioni - Attribuzione alla potestà normativa concorrente di «organizzazione amministrativa», «compiti e requisiti del responsabile del procedimento», «programmazione dei lavori pubblici», «approvazione dei progetti a fini urbanistici ed espropriativi» - Ricorso della Regione Abruzzo - Lamentata ingerenza nella sfera di autonomia delle regioni e degli enti pubblici in contrasto con il riparto costituzionale delle competenze, applicazione della norma agli appalti sotto la soglia comunitaria - Denunciata lesione della potestà legislativa residuale delle regioni, violazione dei criteri contenuti nella legge di delega, violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità, leale collaborazione, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 2.
- Costituzione, artt. 76, 97, 117 e 118.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Competenze legislative di Stato e Regioni - Attribuzione alla potestà normativa esclusiva dello Stato della disciplina relativa a qualificazione e selezione dei concorrenti, procedure di affidamento, criteri di aggiudicazione, subappalto, poteri di vigilanza sul mercato degli appalti affidati all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, attività di progettazione e piani di sicurezza, stipulazione ed esecuzione dei contratti, direzione dell'esecuzione, direzione dei lavori, contabilità e collaudo, contenzioso - Ricorso della Regione Abruzzo - Lamentata ingerenza nella sfera di autonomia delle regioni e degli enti pubblici in contrasto con il riparto costituzionale delle competenze, applicazione della norma agli appalti sotto la soglia comunitaria - Denunciata lesione della potestà legislativa e amministrativa delle regioni, lesione della potestà regionale di immediata attuazione delle direttive comunitarie, violazione dei criteri contenuti nella legge di delega, violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità, leale collaborazione, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 3.
- Costituzione, artt. 76, 97, 117 e 118.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Previsione di regolamenti statali per la disciplina esecutiva e attuativa del codice in relazione agli aspetti di cui all'art. 4, comma 3 - Ricorso della Regione Abruzzo - Lamentata ingerenza, con normativa di dettaglio, vincolante e non cedevole, in ambiti materiali di competenza regionale, accentramento in capo allo Stato di ogni funzione normativa in tema di appalti pubblici stipulati da qualunque amministrazione, applicazione della norma agli appalti sotto la soglia comunitaria - Denunciata lesione delle attribuzioni delle regioni e particolarmente della potestà regolamentare, violazione del principio di legalità, violazione dei criteri contenuti nella legge di delega.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 5.
- Costituzione, artt. 76, 97, 117 e 118.....

» 32

- n. **91.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 13 luglio 2006 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Imposte e tasse - Norme della Regione Sardegna - Imposta regionale sulle plusvalenze dei fabbricati adibiti a seconda casa - Ricorso del Governo - Dedotta carenza di base costituzionale nello statuto regionale per inconferenza con la materia «turismo» - Dedotta inammissibilità di una piena esplicazione della potestà normativa tributaria delle regioni in carenza della legge statale contenente i principi fondamentali sul coordinamento del sistema tributario - In subordine, contrasto con il principio del divieto di doppia imposizione e del principio di eguaglianza, nonché dei principi fondamentali del diritto tributario statale e comunitario.

- Legge della Regione Sardegna 11 maggio 2006, n. 4, art. 2.
- Costituzione, artt. 3, 53, 117, primo comma, e 119; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; statuto della Regione Sardegna, art. 8, lett. *i*); trattato CE, art. 12.

Imposte e tasse - Norme della Regione Sardegna - Imposta regionale sulle seconde case ad uso turistico - Ricorso del Governo - Dedotta carenza di base costituzionale nello statuto regionale per inconferenza con la materia «turismo» - Dedotta inammissibilità di una piena esplicazione della potestà normativa tributaria delle regioni in carenza della legge statale contenente i principi fondamentali sul coordinamento del sistema tributario - In subordine, contrasto con il principio del divieto di doppia imposizione e del principio di eguaglianza, nonché dei principi fondamentali del diritto tributario statale e comunitario.

- Legge della Regione Sardegna 11 maggio 2006, n. 4, art. 3.
- Costituzione, artt. 3, 53, 117, primo comma, e 119; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; statuto della Regione Sardegna, art. 8, lett. *i*); trattato CE, art. 12.

Imposte e tasse - Norme della Regione Sardegna - Imposta regionale sugli aeromobili e le unità da diporto - Ricorso del Governo - Dedotta carenza di base costituzionale nello statuto regionale per inconferenza con la materia «turismo» - Dedotta inammissibilità di una piena esplicazione della potestà normativa tributaria delle regioni in carenza della legge statale contenente i principi fondamentali sul coordinamento del sistema tributario - In subordine, contrasto con i principi della capacità contributiva e della progressività, di eguaglianza e ragionevolezza, nonché dei principi fondamentali del diritto tributario statale e comunitario.

- Legge della Regione Sardegna 11 maggio 2006, n. 4, art. 4.
- Costituzione, artt. 3, 53, 117, primo comma, e 119; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; statuto della Regione Sardegna, art. 8, lett. *i*); trattato CE, art. 12

Pag. 42

- n. **92.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 7 agosto 2006 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Regioni a statuto speciale - Norme della Regione Sardegna - Statuto regionale - Istituzione della «Consulta per il nuovo statuto di autonomia e sovranità del popolo sardo» - Uso del termine «sovranità» - Ricorso del Governo - Denunciata incompatibilità con i principi fondanti della Costituzione e in particolare con il principio della unicità e indivisibilità della Repubblica, alterazione della logica dello statuto speciale di autonomia adottato con legge costituzionale, violazione del procedimento per le modificazioni dello statuto.

- Legge della Regione Sardegna 23 maggio 2006, n. 7, artt. 1, 2 e 3.
- Costituzione, artt. 1, 3, 5, 16, 101, 114, 116, 117, commi primo e secondo, lett. *a*), *d*), *h*) e *l*), 120, 132, 133 e 138; statuto della Regione Sardegna, artt. 1, 3, 4, 50 e 54

» 49

- n. 93. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 7 agosto 2006 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Elezioni - Norme della Regione Sardegna - Elezioni amministrative comunali e provinciali - Attribuzione alla Regione delle funzioni già di competenza delle prefetture, ad eccezione dei provvedimenti per lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali per motivi di ordine pubblico o conseguenti a fenomeni mafiosi - Ricorso del Governo - Denunciato trasferimento unilaterale di intere funzioni amministrative di un organo dello Stato alla Regione in violazione delle norme procedurali previste dallo statuto, lesione delle competenze dello Stato - Lamentata genericità della norma, superamento dei limiti di competenza regionale «in materia di ordinamento degli enti locali e delle relative circoscrizioni», contrasto con i principi dell'ordinamento della Repubblica in materia di competenze e funzionamento dello Stato con riferimento alle funzioni del prefetto e delle prefetture previste nel testo unico degli enti locali.

- Legge della Regione Sardegna 1° giugno 2006, n. 8, art. 3, comma 1, lett. b).
- Costituzione, artt. 48, 117 e 118; statuto della Regione Sardegna, artt. 3, lett. b), e 56

Pag. 53

- n. 94. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 10 agosto 2006 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Ambiente - Norme della Provincia di Bolzano - Gestione dei rifiuti e tutela del suolo - Classificazione come «materia prima secondaria» dei rottami ferrosi e non ferrosi derivanti da operazioni di recupero rispondenti a determinate specifiche nazionali ed internazionali - Esenzione dalla normativa sui rifiuti a condizione che il detentore non se ne disfi, non abbia l'intenzione o non abbia l'obbligo di disfarsene - Ricorso del Governo - Denunciato contrasto con la normativa comunitaria.

- Legge della Provincia di Bolzano 26 maggio 2006, n. 4, artt. 3, lett. w), n. 1), e 5.1, lett. b).
- Costituzione, art. 117, primo comma; Direttive 75/442/CEE, 91/156/CEE e 2006/12/CE.

Ambiente - Norme della Provincia di Bolzano - Gestione dei rifiuti e tutela del suolo - Terre e rocce da scavo e residui della lavorazione della pietra non contaminati, destinati all'effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati - Esenzione dalla normativa sui rifiuti - Ricorso del Governo - Denunciato contrasto con la normativa comunitaria.

- Legge della Provincia di Bolzano 26 maggio 2006, n. 4, art. 7.1, lett. b).
- Costituzione, art. 117, primo comma; Direttive 75/442/CEE, 91/156/CEE e 2006/12/CE.

Ambiente - Norme della Provincia di Bolzano - Gestione dei rifiuti e tutela del suolo - Trasporti di rifiuti speciali che non eccedano i 30 chilogrammi o i 30 litri al giorno, effettuati dai produttori - Esenzione dalla disciplina del formulario di identificazione dei rifiuti, senza distinguere tra rifiuti pericolosi e non pericolosi - Ricorso del Governo - Dedotto contrasto con il principio fondamentale posto dalla legge statale che consente l'esenzione per i soli rifiuti non pericolosi - Denunciata violazione dello statuto che impone l'armonia con i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica.

- Legge della Provincia di Bolzano 26 maggio 2006, n. 4, art. 19.3, lett. b).
- Statuto Regione Trentino-Alto Adige, art. 9; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 193, comma 4.

Ambiente - Norme della Provincia di Bolzano - Gestione dei rifiuti e tutela del suolo - Iscrizione all'Albo nazionale gestori ambientali - Possibilità che la Giunta preveda, in deroga alla disciplina statale, discipline semplificate o l'esenzione dall'obbligo di iscrizione - Ricorso del Governo - Dedotto contrasto con la legge statale costituente principio fondamentale - Denunciata violazione dello statuto che impone l'armonia con i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica.

- Legge della Provincia di Bolzano 26 maggio 2006, n. 4, art. 20.
- Statuto Regione Trentino-Alto Adige, art. 9; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 212.

Ambiente - Norme della Provincia di Bolzano - Gestione dei rifiuti e tutela del suolo - Col-laudo ed autorizzazione degli impianti di recupero e di smaltimento dei rifiuti - Esercizio provvisorio a seguito della semplice domanda in attesa dell'accertamento della regolarità dell'impianto e del rilascio dell'autorizzazione - Ricorso del Governo - Dedotto contrasto con la legge statale, costituente principio fondamentale, che non prevede regime provvisorio - Denunciata violazione dello statuto che impone l'armonia con i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica.

- Legge della Provincia di Bolzano 26 maggio 2006, n. 4, art. 24.
- Statuto Regione Trentino-Alto Adige, art. 9; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 208 Pag. 56

N. 313. Ordinanza del G.i.p. del Tribunale di Milano del 3 maggio 2006.

Reati e pene - Interruzione del corso della prescrizione - Avviso di conclusione delle indagini di cui all'art. 415-bis cod. proc. pen. - Mancata previsione quale atto interruttivo - Ingiustificata disparità di trattamento tra le parti del procedimento.

- Codice penale, art. 160, modificato dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, artt. 3 e 111, comma secondo..... » 59

N. 314. Ordinanza del Giudice di pace di Sciacca del 30 gennaio 2006.

Circolazione stradale - Guida di motoveicoli a due ruote - Obbligo di indossare il casco pro-tettivo - Trattamento sanzionatorio per l'inosservanza - Violazione del principio di eguaglianza e del diritto alla proprietà privata.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), artt. 171, commi 2 e 3, e 213, comma 2-sexies, introdotto dall'art. 5-bis del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito con modifiche nella legge 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione artt. 3 e 42 » 65

N. 315. Ordinanza del Giudice di pace di Sciacca del 2 marzo 2006.

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motociclo adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'art. 171 cod. strada (inosservanza dell'obbligo di indossare il casco pro-tettivo) - Violazione del principio di eguaglianza - Disparità di trattamento sanzionatorio tra motociclisti ed automobilisti - Irragionevolezza - Contrasto con la tutela della proprietà privata.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 2-sexies, introdotto dall'art. 5-bis del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito, con modifi-cazioni, nella legge 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, artt. 3 e 42 » 66

N. 316. Ordinanza del Giudice di pace di Amandola (pervenuta alla Corte costituzionale il 15 luglio 2006) del 10 novembre 2005.

Circolazione stradale - Infrazioni al codice della strada - Sorpasso vietato - Sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida - Applicabilità senza limitazioni o riduzioni anche se il trasgressore svolga attività lavorativa di con-ducente di veicoli (in specie, come agente di commercio) - Contrasto con il principio lavorista, con il diritto al lavoro e con la tutela del lavoro - Violazione del principio di eguaglianza - Disparità di trattamento sanzionatorio (per la maggior gravosità di conseguenze che subisce l'autista professionista rispetto al normale utente della strada).

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 148, comma 16.
- Costituzione, artt. 1, 3, 4 e 35 » 68

n. 317. Ordinanza del Giudice di pace di Montebelluna del 20 febbraio 2006.

Processo penale - Procedimento davanti al giudice di pace - Citazione a giudizio dell'imputato - Avviso della possibilità di estinzione del reato a mezzo di condotte riparatorie antecedenti all'udienza di comparizione - Mancata previsione - Disparità di trattamento rispetto all'imputato citato davanti al tribunale.

- Decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274, art. 20, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 24, comma secondo, e 111, comma terzo

Pag. 69

n. 318. Ordinanza del Giudice di pace di Scicli del 9 marzo 2006.

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'art. 171 cod. strada (inosservanza dell'obbligo di indossare il casco protettivo) - Violazione dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza - Difetto di proporzione tra sanzione ed illecito - Mancato contemperamento tra l'interesse della collettività alla salute individuale e il diritto di proprietà del terzo non trasgressore - Ingiustificate disparità di trattamento in raffronto ad analoghe condotte compiute alla guida di altri tipi di veicoli ed in rapporto al diverso valore economico del mezzo confiscato.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), artt. 171, comma 3, modificato dall'art. 3, comma 11, del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151, convertito nella legge 1° agosto 2003, n. 214 e 213, comma 2-sexies, introdotto dall'art. 5-bis del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito con modifiche nella legge 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, artt. 3 e 42.

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere talune violazioni amministrative - Applicabilità anche nell'ipotesi di appartenenza di esso a persona estranea alla violazione e alla quale non sia ascrivibile una responsabilità a titolo di colpa - Irragionevolezza e ingiustificata compressione del diritto di proprietà privata.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 6.
- Costituzione, artt. 3 e 42

» 70

n. 319. Ordinanza del Giudice di pace di Scicli del 9 marzo 2006.

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'art. 171 cod. strada (inosservanza dell'obbligo di indossare il casco protettivo) - Violazione dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza - Difetto di proporzione tra sanzione ed illecito - Mancato contemperamento tra l'interesse della collettività alla salute individuale e il diritto di proprietà del terzo non trasgressore - Ingiustificate disparità di trattamento in raffronto ad analoghe condotte compiute alla guida di altri tipi di veicoli ed in rapporto al diverso valore economico del mezzo confiscato.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), artt. 171, comma 3, modificato dall'art. 3, comma 11, del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151, convertito nella legge 1° agosto 2003, n. 214 e 213, comma 2-sexies, introdotto dall'art. 5-bis del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito con modifiche nella legge 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, artt. 3 e 42.

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere talune violazioni amministrative - Applicabilità anche nell'ipotesi di appartenenza di esso a persona estranea alla violazione e alla quale non sia ascrivibile una responsabilità a titolo di colpa - Irragionevolezza e ingiustificata compressione del diritto di proprietà privata.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 6.
- Costituzione, artt. 3 e 42 Pag. 73

N. 320. Ordinanza del Giudice di pace di Urbino del 2 maggio 2006.

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Sequestro amministrativo e confisca obbligatoria del ciclomotore o motociclo adoperato per commettere le violazioni amministrative di cui agli artt. 169, commi 2 e 7, 170 e 171 cod. strada, o per commettere un reato - Violazione del principio di eguaglianza - Disparità di trattamento sanzionatorio tra motociclisti ed automobilisti.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 2-sexies, introdotto dall'art. 5-bis del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito, con modificazioni, nella legge 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, art. 3 » 76

N. 321. Ordinanza del Giudice di pace di Teano del 19 gennaio 2006.

Poste - Buoni postali fruttiferi - Riduzione dei tassi d'interesse disposta con decreto ministeriale - Estensione della variazione ai titoli già emessi di una o più serie precedenti - Possibilità, pur in assenza di apposita clausola sottoscritta per accettazione dal cliente e pur se la variazione non sia stata comunicata al suo domicilio per l'eventuale esercizio del diritto di recesso - Disparità di trattamento rispetto alla disciplina degli analoghi servizi resi dalle banche - Eccesso di potere legislativo - Incidenza sulla tutela del risparmio e sui diritti fondamentali dell'individuo.

- D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, art. 173, modificato dal decreto-legge 30 settembre 1974, n. 460, convertito nella legge 25 novembre 1974, n. 588.
- Costituzione, artt. 3, 43, 47 e 97.

Poste - Buoni postali fruttiferi - Intervenuta variazione sfavorevole del saggio di interesse - Estensione alle serie di buoni postali precedentemente emesse - Applicabilità di tale previsione, quantunque abrogata, ai rapporti già in essere alla data (27 dicembre 2000) di entrata in vigore dei decreti che stabiliscono nuove caratteristiche e condizioni di emissione dei buoni postali fruttiferi - Disparità di trattamento tra vecchi e nuovi risparmiatori - Violazione del principio di uguaglianza - Scelta legislativa ispirata a scopo politico - Disparità di trattamento rispetto alla disciplina degli analoghi servizi resi dalle banche - Eccesso di potere legislativo - Violazione del principio di tutela del risparmio e dei diritti fondamentali dell'individuo.

- Decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 284, art. 7, comma 3.
- Costituzione, artt. 3, 43, 47 e 97 » 78

N. 322. Ordinanza del Giudice di pace di Cairo Montenotte (pervenuta alla Corte costituzionale il 15 luglio 2006) del 20 gennaio 2005.

Circolazione stradale - Patente di guida - Patente a punti - Decurtazione del punteggio per violazioni del codice della strada - Applicazione a carico del proprietario del veicolo che non comunichi i dati dell'effettivo trasgressore - Violazione del principio della responsabilità penale personale estensibile alle sanzioni amministrative - Disparità di trattamento fra proprietari di veicoli - Contrasto con la regola *nemo tenetur se detegere* - Violazione del principio della responsabilità penale personale - Lesione del diritto di difesa.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 126-bis, comma 2, aggiunto dall'art. 7, del decreto legislativo 15 gennaio 2002, n. 9, modificato dall'art. 7, comma 3, del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151, convertito con modificazioni nella legge 1° agosto 2003, n. 214.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 27 » 83

- n. 323. Ordinanza della Corte di appello militare - Sezione distaccata di Napoli, del 23 marzo 2006.

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di proscioglimento, al di fuori dei casi di cui all'art. 593, comma 2, cod. proc. pen. - Mancata previsione - Inammissibilità dell'appello proposto prima dell'entrata in vigore della novella - Violazione del principio di ragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento, con riferimento ai processi nei quali il pubblico ministero abbia chiesto l'ammissione di nuove prove decisive - Violazione dei principi della parità delle parti nel contraddittorio e della ragionevole durata del processo - Lesione del principio della obbligatorietà dell'azione penale.

- Codice di procedura penale, art. 593, come modificato dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46; legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10, commi 1 e 2.
- Costituzione, artt. 3, 111 e 112.....

Pag. 85

- n. 324. Ordinanza della Corte di appello militare - Sezione distaccata di Napoli del 12 aprile 2006.

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Limiti all'appello - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di proscioglimento, al di fuori dei casi di cui all'art. 593, comma 2, cod. proc. pen. - Mancata previsione - Inammissibilità dell'appello proposto prima dell'entrata in vigore della novella - Violazione del principio di ragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento, con riferimento ai processi nei quali il pubblico ministero abbia chiesto l'ammissione di nuove prove decisive - Violazione dei principi della parità delle parti nel contraddittorio e della ragionevole durata del processo - Lesione del principio della obbligatorietà dell'azione penale.

- Codice di procedura penale, art. 443, come modificato dall'art. 2 della legge 20 febbraio 2006, n. 46; legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10, commi 1 e 2.
- Costituzione, artt. 3, 111 e 112.....

» 87

- n. 325. Ordinanza della Corte di appello militare - Sezione distaccata di Napoli del 12 aprile 2006.

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di proscioglimento, al di fuori dei casi di cui all'art. 593, comma 2, cod. proc. pen. - Mancata previsione - Inammissibilità dell'appello proposto prima dell'entrata in vigore della novella - Violazione del principio di ragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento, con riferimento ai processi nei quali il pubblico ministero abbia chiesto l'ammissione di nuove prove decisive - Violazione dei principi della parità delle parti nel contraddittorio e della ragionevole durata del processo - Lesione del principio della obbligatorietà dell'azione penale.

- Codice di procedura penale, art. 593, come modificato dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46; legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10, commi 1 e 2.
- Costituzione, artt. 3, 111 e 112.....

» 90

n. 326. Ordinanza della Corte di appello militare - Sezione distaccata di Napoli, del 17 marzo 2006.

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di proscioglimento, al di fuori dei casi di cui all'art. 593, comma 2, cod. proc. pen. - Mancata previsione - Inammissibilità dell'appello proposto prima dell'entrata in vigore della novella - Violazione del principio di ragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento, con riferimento ai processi nei quali il pubblico ministero abbia chiesto l'ammissione di nuove prove decisive - Violazione dei principi della parità delle parti nel contraddittorio e della ragionevole durata del processo - Lesione del principio della obbligatorietà dell'azione penale.

- Codice di procedura penale, art. 593, come modificato dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46; legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10, commi 1 e 2.
- Costituzione, artt. 3, 111 e 112.....

Pag. 93

n. 327. Ordinanza alla Corte di appello militare - Sezione distaccata di Napoli, del 17 marzo 2006.

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Limiti all'appello - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di proscioglimento, al di fuori dei casi di cui all'art. 593, comma 2, cod. proc. pen. - Mancata previsione - Inammissibilità dell'appello proposto prima dell'entrata in vigore della novella - Violazione del principio di ragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento, con riferimento ai processi nei quali il pubblico ministero abbia chiesto l'ammissione di nuove prove decisive - Violazione dei principi della parità delle parti nel contraddittorio e della ragionevole durata del processo - Lesione del principio della obbligatorietà dell'azione penale.

- Codice di procedura penale, art. 443, come modificato dall'art. 2 della legge 20 febbraio 2006, n. 46; legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10, commi 1 e 2.
- Costituzione, artt. 3, 111 e 112.....

» 96

n. 328. Ordinanza del Tribunale di Parma del 25 febbraio 2006.

Amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza - Imprese insolventi ammesse alla procedura in base alla c.d. «legge Marzano» (d.l. 347/2003, convertito con modifiche nella legge 39/2004) - Esercizio delle azioni revocatorie da parte del Commissario straordinario - Proponibilità anche nel corso e per la realizzazione del programma di ristrutturazione dell'impresa - Lesione dei principi di eguaglianza e di ragionevolezza - Ingiustificata deroga al regime della c.d. «legge Prodi-bis» (d.lgs. 270/1999), che esclude l'esercizio delle revocatorie nella fase di risanamento dell'impresa - Irragionevole disparità di trattamento fra terzi destinatari di azioni revocatorie - Contrasto con il principio di libera concorrenza - Discriminazione fra le imprese operanti nel mercato - Irragionevole possibilità di forme di finanziamento forzoso a favore delle imprese in crisi.

- Decreto legge 23 dicembre 2003, n. 347, art. 6, convertito, con modificazioni, nella legge 18 febbraio 2004, n. 39, modificata dal decreto-legge 3 maggio 2004, n. 119, convertito, con modificazioni, nella legge 5 luglio 2004, n. 166; decreto-legge 28 febbraio 2005, n. 22, convertito, con modificazioni, nella legge 29 aprile 2005, n. 71.
- Costituzione, artt. 3 e 41; decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, artt. 49 e 91

» 99

n. 329. Ordinanza del Tribunale di Parma del 20 febbraio 2006.

Amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza - Imprese insolventi ammesse alla procedura in base alla c.d. «legge Marzano» (d.l. 347/2003, convertito con modifiche nella legge 39/2004) - Esercizio delle azioni revocatorie da parte del Commissario straordinario - Proponibilità pur in presenza di autorizzazione all'esecuzione del programma di ristrutturazione dell'impresa - Lesione dei principi di eguaglianza e di ragionevolezza - Ingiustificata deroga al regime della c.d. «legge Prodi-bis», che esclude l'esercizio delle revocatorie nella fase di risanamento dell'impresa - Irragionevole disparità di trattamento fra terzi destinatari di azioni revocatorie, nonché fra imprese in stato di insolvenza (a seconda che la procedura di a. s. sia avviata su iniziativa dei creditori o su iniziativa dell'imprenditore rivolta al Ministro) - Incompatibilità con la finalità di ristrutturazione dell'impresa, pur se attuata mediante concordato con assunzione - Contrasto con la disciplina quadro della «legge Prodi-bis», con il diritto vivente e con la dottrina maggioritaria - Violazione del principio costituzionale di libera concorrenza - Discriminazione fra le imprese operanti nel mercato - Irragionevole possibilità di forme di finanziamento forzoso a favore delle imprese in crisi - Richiamo alla sentenza n. 379/2000 della Corte costituzionale.

– Decreto legge 23 dicembre 2003, n. 347, convertito con modifiche nella legge 18 febbraio 2004, n. 39 (come modificato dal decreto-legge 3 maggio 2004, n. 119, convertito con modifiche nella legge 5 luglio 2004, n. 166, e dal decreto-legge 28 febbraio 2005, n. 22, convertito con modifiche nella legge 29 aprile 2005, n. 71), art. 6, comma 1.

– Costituzione, artt. 3 e 41; decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, artt. 49 e 78.

Amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza - Imprese insolventi ammesse alla procedura in base alla c.d. «legge Marzano» (d.l. 347/2003, convertito con modifiche nella legge 39/2004) - Esercizio delle azioni revocatorie da parte del Commissario straordinario - Computo dei termini relativi al c.d. periodo sospetto stabiliti dalla sez. III del capo III del titolo II della legge fallimentare - Prevista decorrenza dalla data di emanazione del decreto ministeriale di ammissione dell'impresa alla procedura di a. s. e di nomina del Commissario - Prevista applicabilità di tale disposizione anche nei casi di conversione della procedura di amministrazione straordinaria in fallimento - Irragionevole e ingiustificata diversità rispetto al regime della c.d. «legge Prodi-bis», che fa decorrere il «periodo sospetto» dalla dichiarazione dello stato di insolvenza.

– Decreto legge 23 dicembre 2003, n. 347, convertito con modifiche nella legge 18 febbraio 2004, n. 39 (come modificato dal decreto-legge 3 maggio 2004, n. 119, convertito con modifiche nella legge 5 luglio 2004, n. 166, e dal decreto-legge 28 febbraio 2005, n. 22, convertito con modifiche nella legge 29 aprile 2005, n. 71), art. 6, comma 1-ter.

– Costituzione, art. 3; decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, art. 49, comma 2.

Amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza - Imprese insolventi ammesse alla procedura in base alla c.d. «legge Marzano» (d.l. 347/2003, convertito con modifiche nella legge 39/2004) - Esercizio delle azioni revocatorie da parte del Commissario straordinario pur in presenza di autorizzazione all'esecuzione del programma di ristrutturazione dell'impresa - Possibilità per i soccombenti in revocatoria di far valere il corrispondente diritto di credito nei confronti della procedura in caso di approvazione di concordato - Esclusione, essendo la sentenza di approvazione produttiva di effetti rispetto ai soli creditori per fatto anteriore all'apertura della procedura di a.s. - Sostanziale espropriazione del credito spettante ex art. 71 della legge fallimentare.

– Decreto legge 23 dicembre 2003, n. 347, convertito con modifiche nella legge 18 febbraio 2004, n. 39 (come modificato dal decreto-legge 3 maggio 2004, n. 119, convertito con modifiche nella legge 5 luglio 2004, n. 166, e dal decreto-legge 28 febbraio 2005, n. 22, convertito con modifiche nella legge 29 aprile 2005, n. 71), combinato disposto degli artt. 6, comma 1, e 4-bis, comma 10.

– Costituzione, art. 42; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 71

Pag. 105

N. 330. Ordinanza del Giudice di pace di Caltanissetta del 5 aprile 2006.

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'art. 170, comma 2, cod. strada (trasporto di altra persona da parte di conducente minorenni) - Violazione dei principi di ragionevolezza e di adeguatezza della sanzione - Contrasto con il principio di personalità della responsabilità amministrativa - Ingiustificato sacrificio del diritto di proprietà del bene, pur se appartenente a terzo estraneo all'illecito amministrativo sanzionato.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 2-*sexies*, introdotto dall'art. 5-*bis* del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, nel testo integrato dalla legge di conversione 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 42, comma secondo; legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 3

Pag. 115

N. 331. Ordinanza del Giudice di pace di Caltanissetta del 31 marzo 2006.

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'art. 170, comma 2, cod. strada (trasporto di altra persona da parte di conducente minorenni) - Violazione dei principi di ragionevolezza e di adeguatezza della sanzione - Contrasto con il principio di personalità della responsabilità amministrativa - Ingiustificato sacrificio del diritto di proprietà del bene, pur se appartenente a terzo estraneo all'illecito amministrativo sanzionato.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 2-*sexies*, introdotto dall'art. 5-*bis* del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, nel testo integrato dalla legge di conversione 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 42, comma secondo; legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 3

» 117

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 87

Ricorso per questioni di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 6 luglio 2006
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Impiego pubblico - Norme della Regione Lazio - Cariche o funzioni apicali presso enti o società regionali sottoposti a controllo e vigilanza regionale - Cause di incompatibilità - Posizione di parte in un procedimento civile amministrativo in corso instaurato con la Regione - Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri - Denunciata compressione del diritto di agire in giudizio, impedimento all'accesso agli uffici pubblici in condizioni di eguaglianza, lesione dei principi di ragionevolezza e proporzionalità, nonché di buon andamento della pubblica amministrazione sotto il profilo della compressione del potere di autorganizzazione degli enti e società regionali.

- Legge della Regione Lazio 28 aprile 2006, n. 4, art. 12, comma 1.
- Costituzione, artt. 3, 24, 51, 97 e 113.

Impiego pubblico - Norme della Regione Lazio - Incompatibilità a ricoprire cariche o funzioni apicali presso enti o società regionali - Posizione di parte in un procedimento civile amministrativo in corso instaurato con la Regione - Disciplina in caso di sopravvenienza della causa di incompatibilità - Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri - Denunciata compressione del diritto di agire in giudizio, impedimento all'accesso agli uffici pubblici in condizioni di eguaglianza, lesione dei principi di ragionevolezza e proporzionalità, nonché di buon andamento della pubblica amministrazione sotto il profilo della compressione del potere di autorganizzazione degli enti e società regionali.

- Legge della Regione Lazio 28 aprile 2006, n. 4, art. 12, comma 3, secondo periodo.
- Costituzione, artt. 3, 24, 51, 97 e 113.

Amministrazione pubblica - Norme della Regione Lazio - Sistema integrato di sicurezza nell'ambito del territorio regionale - Istituzione dell'Osservatorio tecnico-scientifico per la sicurezza e la legalità - Inclusione nella composizione di un dirigente statale della Direzione Investigativa Antimafia-Centro Operativo Lazio - Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri - Denunciata lesione della competenza esclusiva statale in materia di ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali.

- Legge della Regione Lazio 28 aprile 2006, n. 4, art. 13, comma 1, lett. b), capoverso *g-bis*).
- Costituzione, art. 117, secondo comma, lett. g).

Ricorso per il Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la quale ha il proprio domicilio per legge, alla via dei Portoghesi n. 12, Roma;

Contro la Regione Lazio, in persona del presidente della giunta regionale in carica per la dichiarazione della illegittimità costituzionale della legge regionale 28 aprile 2006, n. 4 (B.U.R. n. 12 S.O. n. 5 del 29 aprile 2006) recante «Legge finanziaria regionale per l'esercizio 2006».

FATTO E DIRITTO

1. — L'articolo 12, comma 1, della legge finanziaria regionale soprindicata, rubricato «Incompatibilità relativa a cariche o a funzioni apicali presso enti o società regionali», prevede tra le cause di incompatibilità a ricoprire le suddette cariche e funzioni anche:

«b) la pendenza di una lite, in quanto parte di un procedimento civile amministrativo in corso aventi come controparte la regione».

Siffatta previsione, peraltro, appare incostituzionale, in quanto viene a comprimere il diritto del cittadino di agire (e addirittura di resistere) in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi, con violazione degli artt. 24 e 113 della Costituzione, fino a prestarsi ad usi strumentali per impedire l'accesso ai suddetti *munus* con violazione anche dell'art. 51 della Costituzione.

La norma, inoltre, pur apparendo ispirata ad apprezzabili finalità, nella sua assolutezza, finisce con il ledere anche i principi di ragionevolezza e buon andamento della pubblica amministrazione di cui agli articoli 3 e 97 della Costituzione, comprimendo lo stesso potere di autorganizzazione degli enti e società regionali interessati.

Il cittadino, insomma, da una parte viene posto nella condizioni di dover scegliere tra il non accedere (o rinunciare) all'incarico ed il non far valere in giudizio i propri diritti ed interessi legittimi e dall'altra di non potersi nemmeno avvalere di questa scelta, qualora si trovi nella posizione di parte-convenuta (con impossibilità di rimuovere l'ostacolo, senza il consenso della parte attrice).

Il sistema, malamente mutuato da quello vigente per le cariche elettive, è pertanto irrazionale e privo di proporzionalità rispetto al mero sospetto di parzialità e di conflitto di interessi che sembra motivarlo ed evidentemente finisce con l'urtare i surrichiamati principi costituzionali.

Dai medesimi vizi e per le medesime ragioni risulta affetto anche il successivo comma 3 dell'art. 12, relativo alla sopravvenienza della causa di incompatibilità in questione. Sussiste, infatti, per quanto sopradetto, la violazione degli articoli 3 e 97, 24, 51 e 113 della Costituzione, nonché irrazionalità e non proporzionalità della norma impugnata.

Si ricorda, in proposito, che secondo l'insegnamento di codesta suprema Corte costituzionale «la *ratio* delle norme che stabiliscono cause di incompatibilità all'esercizio di determinate funzioni consiste, in genere, nella necessità di prevenire possibili conflitti di interesse, per garantire l'imparzialità dei poteri pubblici» e che caratteristica fondamentale «è la possibilità per l'interessato di rimuoverle con proprio atto di rinuncia» (sent. n. 60 del 2006), elementi tutti questi che mancano nella specie, rendendo le norme impuginate (art. 12, comma 1, lett. *b*) e comma 3) irragionevolmente limitative della sfera giuridica dei soggetti o funzionari apicali chiamati ai vertici degli enti e società regionali.

2. — L'articolo 13, comma 1, della medesima legge, rubricato «Modifiche alla l.r. 5 luglio 2001, n. 15, in materia di sistema integrato di sicurezza nell'ambito del territorio regionale» istituisce l'«Osservatorio tecnico-scientifico per la sicurezza e la legalità» così trasformando una precedente struttura regionale, modificandone la composizione, con l'inclusione, tra l'altro, di: «9-*bis*) un dirigente della Direzione Investigativa Antimafia - Centro Operativo Lazio» e implementandone le funzioni (comma 4-*ter*).

Tale disposizione è incostituzionale nella parte (comma 1, lett. *b*) capoverso *g-bis*) in cui include unilateralmente nell'Osservatorio un dirigente statale, in violazione dell'art. 117, secondo comma, lett. *g*) della Costituzione, che riserva alla competenza esclusiva statale l'ordinamento e l'organizzazione amministrativa dello Stato e degli E.P. nazionali e vieta ogni interferenza regionale in materia.

Codesta Corte costituzionale, pronunciandosi su fattispecie simile, ha chiarito che «le forme di collaborazione e di coordinamento che coinvolgono compiti e attribuzioni di organi dello Stato non possono essere disciplinate unilateralmente e autoritativamente dalle regioni, nemmeno nell'esercizio della loro potestà legislativa: esse debbono trovare il loro fondamento o il loro presupposto in leggi statali che le prevedono o le consentono, o in accordi tra gli enti interessati» (Corte cost., sent. n. 134 del 2004).

Pertanto, non sussistendo tali intese, la legge regionale in questione risulta eccedere dalle proprie competenze legislative, violando l'art. 117, secondo comma, lett. *g*) della Costituzione. Ciò anche in considerazione del fatto che non può invocarsi l'esistenza di rappresentanti statali in seno all'organismo previsto dall'articolo 9 della l.r. n. 15/01, in quanto la normativa regionale risulta precedente alla riforma del Titolo V della Costituzione ed ora anche modificata.

P. Q. M.

Si conclude affinché le norme impuginate (art. 12, comma 1, lett. b); art. 12, comma 3, nella parte riferita alla causa di cui alla lett. b); art. 13 (in parte qua) siano dichiarate costituzionalmente illegittime.

Si produce l'estratto della decisione del Consiglio dei ministri adottata nella seduta del 23 giugno 2006, con allegato.

Roma, addì 26 giugno 2006

L'AVVOCATO DELLO STATO: Antonio TALLARIDA

06C0661

N. 88

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 7 luglio 2006
(della Regione Piemonte)*

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Competenze legislative di Stato e Regioni - Inclusione fra le materie oggetto di competenza concorrente della «organizzazione amministrativa» - Ricorso della Regione Piemonte - Lamentata ingerenza nella potestà normativa residuale della Regione, senza che siano ravvisabili esigenze di tipo unitario - Denunciata violazione delle attribuzioni delle Regioni.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 2.
- Costituzione, artt. 117 e 118.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Competenze legislative di Stato e Regioni - Definizione, attraverso enumerazione dettagliata di oggetti, dell'ambito riservato alla legislazione esclusiva statale, con divieto alle Regioni di emanare disciplina diversa - Ricorso della Regione Piemonte - Lamentata ingerenza dello Stato in ambiti di competenza concorrente e residuale delle Regioni senza che siano ravvisabili esigenze di tipo unitario, previsione di normativa statale di dettaglio anche per gli appalti «sotto la soglia» comunitaria - Denunciata violazione delle attribuzioni delle Regioni, violazione dei canoni di ragionevolezza, proporzionalità e adeguatezza.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 3.
- Costituzione, artt. 117 e 118.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Previsione di regolamento statale per la disciplina attuativa ed esecutiva del codice, valevole per tutte le amministrazioni pubbliche in relazione agli ambiti definiti dall'art. 4, comma 3 - Ricorso della Regione Piemonte - Lamentata ingerenza dello Stato in ambiti di competenza concorrente e residuale delle Regioni e in ambiti di competenza degli enti locali, mancata previsione di procedura di intesa con la Conferenza Stato-Regioni - Denunciata violazione delle attribuzioni delle Regioni, violazione del principio di leale collaborazione.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 5.
- Costituzione, artt. 117 e 118.

Ricorso per la Regione Piemonte in persona della presidente *pro tempore* prof. Mercedes Bresso, in forza di autorizzazione della giunta regionale D.G.R. n. 48-3198 del 19 giugno 2006, con la rappresentanza e difesa dell'avv. Anita Ciavarra e dell'avv. prof. Emiliano Amato e con elezione di domicilio presso quest'ultimo in Roma, via Crescenzo n. 9 per procura speciale a margine del presente atto;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore* per la declaratoria di illegittimità costituzionale del decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE» con riguardo all'art. 4, commi 2 e 3 ed all'art. 5, per violazione degli artt. 117, 118 della Costituzione, dei principi di leale collaborazione, sussidiarietà, adeguatezza, proporzionalità, sotto i profili di seguito specificati nei motivi di diritto.

PREMESSO IN FATTO

Nel Supplemento ordinario n. 107/L alla *Gazzetta Ufficiale* - serie generale - n. 100 del 2 maggio 2006 è stato pubblicato il decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE».

Di detto decreto con specifico riguardo all'articolo 4, commi 2 e 3 ed all'articolo 5 la Regione Piemonte ravvisa illegittimità costituzionale e lesività delle proprie prerogative istituzionali e sfera di competenza per i seguenti motivi di

DIRITTO

Violazione degli artt. 117, 118 della Costituzione. Violazione dei principi di leale collaborazione, sussidiarietà, adeguatezza, proporzionalità.

1. — In seguito alla delega di cui all'art. 25 della legge 18 aprile 2005 n. 62 (Legge comunitaria 2004) il Governo ha emanato il d.lgs. 12 aprile 2006 n. 163 «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE», il quale oltre al recepimento delle direttive comunitarie 2004/17/CE e 2004/18/CE, recanti rispettivamente il coordinamento delle procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali e il coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, forniture e servizi, sostituisce ventinove fra leggi, decreti e regolamenti che attualmente disciplinano gli appalti delle pubbliche amministrazioni, unificando in un unico testo normativo la disciplina riguardante i contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, tanto al di sopra quanto al di sotto della soglia di applicazione delle direttive comunitarie.

Lo schema del decreto legislativo è stato sottoposto alla Conferenza Stato-regioni che ha espresso il 9 febbraio 2006 parere negativo, in particolare rilevando «sul piano del metodo, che sarebbe stato opportuno ed anzi doveroso, in ossequio alle indicazioni più volte espresse dalla Corte costituzionale ed in continuità con la prassi partecipativa più volte sperimentata in occasione dell'emanazione di precedenti normative nazionali, avviare un percorso condiviso e concertato con le regioni, attesa la valenza e la portata di un provvedimento di questa importanza», formulando rilievi sul merito ed evidenziando sulla generale impostazione del decreto legislativo che esso «contribuisce a determinare tra Stato e regioni un assetto delle competenze legislative e dei rispettivi ruoli ispirato al riconoscimento dello Stato quale unico soggetto titolato a normare il settore dei lavori, dei servizi e delle forniture pubblici, in aperta contraddizione con un'ormai consolidata interpretazione dell'art. 117 che riconosce anche alle regioni potestà legislativa nei settori in parola».

La carenza di idoneo effettivo coinvolgimento delle regioni nella fase di predisposizione del testo normativo veniva segnalata altresì nel parere reso sullo schema di decreto legislativo dal Consiglio di Stato, che a sua volta formulava numerosi gravi rilievi, anche con specifico riguardo all'assetto costituzionale delle competenze dello Stato e delle regioni.

Lo schema di decreto legislativo veniva parzialmente modificato, tuttavia tali modifiche non appaiono soddisfacenti rispetto alle problematiche evidenziate dalle regioni, con particolare rilievo delle norme di cui agli artt. 4, commi 2 e 3, e 5 del decreto emanato e che entrerà in vigore il prossimo 1° luglio.

Occorre rammentare che la Regione Piemonte ha una propria disciplina sull'attività contrattuale regionale, l.r. 23 gennaio 1984, n. 8 «Norme concernenti l'amministrazione dei beni e l'attività contrattuale della regione», aggiornata rispetto alle norme comunitarie e nazionali successive ed applicantesi in particolare per gli appalti al di sotto della soglia comunitaria e si accingeva ad approvare un disegno di legge recante disciplina unitaria in materia di appalti di servizi, forniture e lavori pubblici rivolta a determinare un quadro di riferimento, coerente con le direttive comunitarie e con i principi fondamentali, che tenesse conto delle peculiarità rilevabili per il territorio regionale, in un'ottica di semplificazione e di sostegno delle attività di tutte le amministrazioni locali piemontesi, per tutti quegli aspetti comunque riconducibili alla sfera di competenza regionale.

Il «Codice» ora emanato esaurisce la regolamentazione della materia da parte della regione ed enuncia la competenza legislativa e regolamentare dello Stato anche in ambiti propriamente riconducibili alla competenza concorrente o residuale - esclusiva delle regioni.

Come è noto, l'art. 117 della Costituzione nella sua attuale formulazione conseguente alla modifica operata con la legge costituzionale n. 3/2001 non contempla più espressamente la materia dei lavori pubblici, né nell'elencazione degli oggetti della potestà esclusiva statale di cui al comma 2 né nell'elencazione degli oggetti della potestà concorrente di Stato e regioni di cui al comma 3.

Tuttavia, come statuito dall'ecc.ma Corte, la mancanza di enunciazione espressa non comporta che la disciplina dei lavori pubblici rientri nella potestà legislativa residuale esclusiva delle regioni poiché «si tratta di ambiti di legislazione che non integrano una vera e propria materia ma si qualificano a seconda dell'oggetto al quale afferiscono e pertanto possono essere ascritti di volta in volta a potestà legislative esclusive dello Stato ovvero a potestà legislative concorrenti» (sent. n. 303/2003).

A sua volta l'attività contrattuale della pubblica amministrazione per l'acquisizione di beni e di servizi secondo procedure di evidenza pubblica, pure non espressamente individuata nell'elencazione dell'art. 117, commi 2 e 3, tuttavia costituisce ambito materiale su cui è legittimato l'intervento del legislatore statale in relazione a competenze aventi natura funzionale quali quella della «tutela della concorrenza» di cui al comma 2, lett. e) art. 117 Cost. (sent. n. 345/2004), ma pur sempre entro i limiti individuati dai canoni di adeguatezza e pro-

porzionalità onde non costituire illegittima compressione della potestà legislativa e regolamentare regionale nelle materie di competenza nonché dell'ambito di autonomia regolamentare, organizzativa e di spesa delle amministrazioni pubbliche regionali e locali nell'esplicazione della propria attività.

La disciplina dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture oggetto del decreto legislativo n. 163/2006 va riguardata pertanto, nei suoi molteplici variegati aspetti, sotto più materie considerate dall'art. 117 Cost., distinguendosi comunque fra i contratti di amministrazioni od enti statali ed i contratti di interesse regionale.

Si vuole qui in primo luogo evidenziare che la compresenza e l'intreccio di competenze statali a regionali nell'ambito oggetto del decreto legislativo richiede necessariamente un *modus operandi* improntato al canone della leale collaborazione.

«La Corte ha costantemente affermato che il principio di leale collaborazione deve presiedere a tutti i rapporti che intercorrono fra Stato e regioni (...). Una delle sedi più qualificate per l'elaborazione di regole destinate ad integrare il parametro della leale collaborazione è attualmente il sistema della Conferenza Stato-regioni ed autonomie locali. Al suo interno si sviluppa il confronto tra i due grandi sistemi ordinamentali della Repubblica, in esito al quale si individuano soluzioni concordate di questioni controverse» (sent. n. 31/2006).

L'assenza di adeguato confronto sulle disposizioni emanate lamentata, come si è sopra rammentato, dalle regioni si riverbera su tutta l'impostazione del decreto legislativo ed ha particolare evidenza negli artt. 4 e 5.

2. — L'art. 4 reca la definizione delle rispettive competenze legislative di Stato, regioni e province autonome nell'ambito dei contratti pubblici considerato.

Pur tenendo conto di una eventuale finalità orientativa generale per i soggetti che entrano in rapporto con le pubbliche amministrazioni, rimane il fatto che il legislatore statale si è attribuito il compito, anziché di puramente porre in essere le norme ravvisate rientranti nel proprio ambito di competenza, distinguendo altresì quelle a carattere cedevole rispetto all'attuazione della normativa comunitaria, di definire le materie e gli ambiti di esercizio legittimo della competenza legislativa rispettivamente statale e regionale.

Tale operato di preventivo riparto delle competenze appare di per sé non corretto, stante che le attribuzioni costituzionalmente fissate sono presupposto dell'attività del legislatore ordinario e non oggetto delle sue determinazioni.

Inoltre ciò conferma il difetto di adeguata considerazione di criteri di leale cooperazione, già sopra evidenziato, dal momento che ad una caratterizzazione dei rispettivi ambiti statale e regionale si sarebbe potuto semmai pervenire unicamente attraverso procedure di effettiva concertazione e codeterminazione fra Stato e regioni e province autonome.

A parte il generico richiamo del comma 1, le disposizioni dell'art. 4, commi 2 e 3, costituiscono vincolo alla legislazione regionale negli ambiti di sua competenza che si ravvisa costituzionalmente illegittimo.

Il comma 2, pur utilizzando dizione («in particolare») foriera di difficoltà e suscettibile di diverse opzioni interpretative, anziché di chiarezza del dettato legislativo, può ritenersi nei limiti del generico richiamo al rispetto dei principi fondamentali nelle materie di legislazione concorrente. In esse però include anche l'organizzazione amministrativa.

Si dispone infatti che «le regioni esercitano la potestà normativa nel rispetto dei principi fondamentali contenuti nelle norme del presente codice, in particolare in tema di (...) organizzazione amministrativa (...)».

L'organizzazione amministrativa viene dunque ricondotta alla potestà legislativa concorrente e quindi subordinata al rispetto dei principi fondamentali contenuti nelle norme del codice.

Invece la competenza in materia di ordinamento ed organizzazione amministrativa — tranne che per lo Stato e gli enti pubblici nazionali — rientra nella potestà normativa regionale di cui al quarto comma dell'art. 117 (sent. n. 17/2004).

Non sono peraltro affatto ravvisabili nel campo considerato dei contratti e sotto l'aspetto dell'organizzazione amministrativa esigenze di tipo unitario che possano giustificare enunciazione generale quale quella in questione, che si traduce nella alterazione delle competenze fissate dall'art. 117 Cost.

Il comma 3 in modo categorico definisce l'ambito riservato alla legislazione esclusiva statale, vietando alle regioni l'emaneazione di disciplina diversa da quella posta dalle norme del codice su una serie di oggetti ivi individuati.

La fonte della potestà statale è indicata genericamente nel secondo comma dell'art. 117 Cost., senza specificazione di quali precise materie elencate al detto art. 117, comma 2 abbiano rilievo a fondare l'individuazione degli oggetti, con esse non coincidenti, operata dalla norma in esame.

Si deve quindi procedere per ipotesi.

Viene in primo luogo in considerazione la «tutela della concorrenza». Riprendendo quanto già sopra rammentato, sulla scorta dell'insegnamento dell'ecc.ma Corte, la tutela della concorrenza è competenza «trasversale» che coinvolge più ambiti materiali e si caratterizza per la natura funzionale, e però non può assorbire ogni ambito della disciplina, intrecciandosi con una pluralità di altri interessi rientranti anche nella sfera di competenza concorrente e residuale delle regioni, così che l'intervento dello Stato deve essere inteso secondo criterio di adeguatezza-proporzionalità nei limiti di quanto necessario ad unificare in capo allo Stato strumenti di politica economica che attengono allo sviluppo dell'intero Paese, mentre una disciplina tanto dettagliata da risultare non proporzionata rispetto all'obiettivo della tutela della concorrenza costituirebbe illegittima compressione della sfera di autonomia regionale (sent. n. 14/2004, n. 272/2004).

Come puntualmente è stato rilevato nel parere del Consiglio di Stato, «non vi è dubbio che la tutela della concorrenza incida nel settore in esame, ma la sua stessa trasversalità comporta che essa si inserisca nelle altre materie senza consumarne, per definizione, tutto l'ambito, cosicché rimangono di regola spazi non sensibili a tale problematica nei cui confronti resta fermo il normale riparto di competenze. È quanto avviene nel caso in esame in cui, accanto ai profili della concorrenza, sussistono profili non marginali organizzativi, procedurali, economici e di altro tipo, tra i quali la progettazione dei lavori, servizi e forniture, la direzione dei lavori, servizi e forniture, il collaudo, i compiti ed i requisiti del responsabile del procedimento (... che) a seconda dell'oggetto possono rientrare sia nella competenza concorrente che in quella esclusiva delle regioni».

La disposizione dell'art. 4, comma 3, non soddisfa ai canoni di ragionevolezza e proporzionalità in quanto determina l'assoggettamento indiscriminato alla normativa anche di dettaglio del codice in relazione a tutti gli oggetti individuati dalla norma, per ciascuno dei quali è ravvisabile invece spazio in cui legittimamente può esprimersi intervento normativo regionale.

Vanno altresì certamente considerati i vincoli derivanti dalla normativa comunitaria (operanti tanto per il legislatore statale quanto per il legislatore regionale) anch'essi imperniati sulla tutela della concorrenza.

Tuttavia l'estensione ed il grado di dettaglio della normativa di recepimento, laddove sia espressione di ineludibili obblighi di uniformità di disciplina nei paesi della comunità, non sono automaticamente riferibili anche alla regolazione degli appalti «sotto soglia».

In questi casi gli enti autonomi non sono sottoposti all'applicazione di puntuali modalità (sent. n. 345/2004).

Dunque anche per gli ambiti della qualificazione e selezione dei concorrenti, procedure di affidamento, criteri di aggiudicazione, subappalto, ove il principio di tutela della concorrenza trova più importante esplicazione, sono pur sempre riscontrabili aspetti ove la più puntuale soddisfazione di peculiarità differenziate dei territori regionali o di esigenze dell'autonomia organizzativa dei diversi enti pubblici può legittimamente ed utilmente fondare l'esplicazione di normativa regionale. E ciò particolarmente rispetto ai contratti pubblici «sotto soglia».

Va inoltre considerato che la emanazione di norme operanti nell'ambito di discrezionalità rimesso alle scelte del legislatore interno offerto dalla normativa comunitaria, sempreché si tratti di misure volte a rafforzare la tutela della concorrenza (sent. n. 482/1995), può trovare espressione tanto nella legislazione statale quanto nella legislazione regionale secondo la rispettiva competenza in relazione alle attività che vengono disciplinate.

Pertanto la drastica ed indiscriminata perimetrazione compiuta dalla disposizione in esame («le regioni non possono prevedere una disciplina diversa da quella del presente codice in relazione ...») segna un aprioristico confine costituzionalmente illegittimo.

A non diversa conclusione si perviene laddove l'individuazione del terzo comma in esame sia riguardata sotto il profilo della materia dell'«ordinamento civile».

Anche nell'ambito della stipulazione ed esecuzione dei contratti, oltre agli aspetti di direzione dei lavori, contabilità e collaudo che attengono massimamente all'organizzazione degli enti, sono ravvisabili spazi significativi che vanno ascritti all'ordinamento ed organizzazione amministrativa, materia che compete allo Stato unicamente per sé e per gli enti pubblici nazionali, mentre rientra, come già s'è detto, nella competenza legislativa regionale di cui al comma 4 dell'art. 117 Cost., per la restante parte.

Invero la stessa previsione di norme particolari per l'attività contrattuale pubblica distinte dalle norme propriamente civilistiche postula la compresenza di interessi pubblici attinenti all'ordinamento delle pubbliche amministrazioni, i quali trovano idonea soddisfazione nella regolamentazione a livello regionale.

Nell'individuazione degli ambiti di asserita competenza esclusiva statale appare infine del tutto ingiustificata ed irragionevole l'inclusione di «attività di progettazione e piani di sicurezza».

È del tutto arbitraria ed implausibile la scissione operata per i piani di sicurezza dalla materia della «sicurezza del lavoro» considerata al secondo comma dell'art. 4 fra le materie di potestà concorrente, conformemente all'art. 117, terzo comma, Cost.

I piani di sicurezza debbono garantire ai lavoratori impiegati nell'appalto le necessarie misure antinfortunistiche, il che attiene alla sicurezza del lavoro.

Circa l'attività di progettazione, essa è massimamente riconducibile per quanto attiene ai lavori pubblici nella materia del «governo del territorio» — che comprende «tutto ciò che attiene all'uso del territorio e alla localizzazione di impianti ed attività» (sent. n. 307/2003), comprensiva, quindi delle materie dell'urbanistica e dell'edilizia (sent. n. 362/2003 e n. 196/2004) — e dunque nella potestà legislativa concorrente.

Mentre la progettazione riferibile a forniture e servizi non può che appartenere all'ente titolare della competenza sostanziale e quindi ricade per i profili non riguardanti lo Stato e gli enti pubblici nazionali nella competenza legislativa regionale in materia di ordinamento ed organizzazione amministrativa.

3. — L'art. 5 stabilisce che «lo Stato detta con regolamento la disciplina attuativa ed esecutiva delle disposizioni del codice in relazione ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture di amministrazioni ed enti statali e limitatamente agli aspetti di cui all'art. 4, comma 3, in relazione ai contratti di ogni altra amministrazione o soggetto equiparato».

Il regolamento è adottato su proposta del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, di concerto con i Ministri delle politiche comunitarie, dell'ambiente, per i beni culturali e ambientali, delle attività produttive, dell'economia e delle finanze, sentiti i Ministri interessati e previo parere del Consiglio superiore dei lavori pubblici.

Il regolamento riguarderà, secondo la disposizione del quarto comma, tutta una lunga serie di aspetti specifici, parte coincidenti parte differenti dalle individuazioni dell'art. 4.

Poiché la potestà regolamentare può essere esercitata dallo Stato unicamente nelle materie attribuite alla sua competenza esclusiva, i rilievi sopra esposti relativamente all'art. 4, comma 3, si riflettono sulla previsione dell'art. 5 con riguardo all'emanazione di disposizioni regolamentari da parte dello Stato in ambiti che attengono invece alla competenza concorrente o residuale delle regioni, oltretutto alla potestà regolamentare degli enti locali per quanto attiene allo svolgimento delle funzioni ad essi attribuite a norma dell'art. 117, comma 5.

Oltre a ciò, anche relativamente a quelle parti di disciplina che siano individuabili quali aspetti ascritti alla competenza statale aventi applicazione generale per tutte le amministrazioni pubbliche o soggetti equiparati, stante l'intreccio e l'intersecazione con competenze regionali nonché con l'ambito di autonomia organizzativa degli enti come sopra più volte ricordato, la formazione del regolamento statale non può essere sottratta a procedura di intesa con la Conferenza unificata, in ossequio al principio di leale collaborazione.

P. Q. M.

Piaccia all'ecc.ma Corte dichiarare l'illegittimità costituzionale del decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE» con riguardo all'art. 4, commi 2 e 3 ed all'art. 5, per violazione degli artt. 117, 118 della Costituzione, dei principi di leale collaborazione, sussidiarietà, adeguatezza, proporzionalità, sotto i profili specificati nei motivi sovraesposti.

Torino - Roma, addì 28 giugno 2006

AVV. ANITA CIAVARRA - AVV. PROF. EMILIANO AMATO

N. 89

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 10 luglio 2006
(della Regione Lazio)

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Competenze legislative di Stato e Regioni - Attribuzione alla potestà normativa concorrente di «organizzazione amministrativa», «compiti e requisiti del responsabile del procedimento», «programmazione dei lavori pubblici», «approvazione dei progetti a fini urbanistici ed espropriativi» - Ricorso della Regione Lazio - Lamentata ingerenza nella sfera di autonomia delle regioni e degli enti pubblici in contrasto con il riparto costituzionale delle competenze, applicazione della norma agli appalti sotto la soglia comunitaria - Denunciata lesione della potestà legislativa residuale delle regioni, violazione dei criteri contenuti nella legge di delega, violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità, leale collaborazione, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 2.
- Costituzione, artt. 76, 97, 117 e 118.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Competenze legislative di Stato e Regioni - Attribuzione alla potestà normativa esclusiva dello Stato della disciplina relativa a qualificazione e selezione dei concorrenti, procedure di affidamento, criteri di aggiudicazione, subappalto, poteri di vigilanza sul mercato degli appalti affidati all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, attività di progettazione e piani di sicurezza, stipulazione ed esecuzione dei contratti, direzione dell'esecuzione, direzione dei lavori, contabilità e collaudo, contenzioso - Ricorso della Regione Lazio - Lamentata ingerenza nella sfera di autonomia delle regioni e degli enti pubblici in contrasto con il riparto costituzionale delle competenze, applicazione della norma agli appalti sotto la soglia comunitaria - Denunciata lesione della potestà legislativa e amministrativa delle regioni, lesione della potestà regionale di immediata attuazione delle direttive comunitarie, violazione dei criteri contenuti nella legge di delega, violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità, leale collaborazione, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 3.
- Costituzione, artt. 76, 97, 117 e 118.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Previsione di regolamenti statali per la disciplina esecutiva e attuativa del codice in relazione agli aspetti di cui all'art. 4, comma 3 - Ricorso della Regione Lazio - Lamentata ingerenza, con normativa di dettaglio, vincolante e non cedevole, in ambiti materiali di competenza regionale, accentramento in capo allo Stato di ogni funzione normativa in tema di appalti pubblici stipulati da qualunque amministrazione, applicazione della norma agli appalti sotto la soglia comunitaria - Denunciata lesione delle attribuzioni delle regioni e particolarmente della potestà regolamentare, violazione del principio di legalità, violazione dei criteri contenuti nella legge di delega.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 5.
- Costituzione, artt. 76, 97, 117 e 118.

Ricorso della Regione Lazio, in persona del Presidente della giunta regionale, dott. Pietro Marrazzo, che agisce in forza della delibera della giunta regionale n. 358 del 20 giugno 2006, rappresentata e difesa nel presente giudizio dal prof. avv. Vincenzo Cerulli Irelli, ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma, via Dora 1, giusta delega in margine al presente atto;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri, per la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi 2 e 3 e dell'art. 5 del decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 - «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE», pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 100 del 2 maggio 2006, S.O. n. 107 - per violazione dell'art. 76, dell'art. 97, dell'art. 117 e dell'art. 118 della Costituzione nonché dei principi di ragionevolezza, proporzionalità e di leale collaborazione tra lo Stato e le regioni.

F A T T O

1. — La legge di delega e il decreto legislativo.

L'art. 25, comma 1, della legge 18 aprile 2005 n. 62 (legge comunitaria 2004) ha delegato il Governo a recepire nell'ordinamento nazionale le direttive nn. 2004/17/CE e 2004/18/CE del 31 marzo 2004, recanti rispettiva-

mente il coordinamento delle «procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali» e il coordinamento «delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi».

1.1. — Con il decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 «codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE», (da ora, «Codice»), il Governo avrebbe dovuto attuare la predetta delega, muovendosi lungo le direttrici indicate dai principi e criteri direttivi in essa previsti: 1) compilazione di un «unico testo normativo» in materia di appalti pubblici, allo scopo di adeguare l'ordinamento nazionale non solo alla disciplina contenuta nelle direttive comunitarie citate (art. 25, comma 1, lett. *a*) legge 62 cit.) ma anche ai principi del diritto comunitario (art. 25, comma 1, lett. *d*); 2) semplificazione delle procedure nazionali di affidamento, per le parti non direttamente coperte dalla disciplina comunitaria, allo scopo di favorire il contenimento dei tempi e la massima flessibilità degli strumenti giuridici (art. 25, comma 1, lett. *b*).

Da questa breve descrizione dei principi della delega, non sembra, invero, che nelle intenzioni del legislatore nazionale vi fosse un Codice degli appalti che, oltre ad adeguare l'ordinamento nazionale agli sviluppi dell'ordinamento comunitario, rappresentasse lo strumento per un radicale ripensamento e per una complessiva riorganizzazione di tutto il quadro normativo dell'intero mercato degli appalti pubblici nazionali. Soprattutto, non sembra che l'intenzione del legislatore delegante fosse quella di autorizzare il Governo a procedere con propria legislazione verso un'operazione di copertura totale del settore degli appalti pubblici; non vi è dubbio infatti che quella contenuta nel Codice sia l'unica disciplina dell'ordinamento nazionale in materia di forniture, servizi e lavori pubblici, applicabile a tutti gli enti della Repubblica, di qualunque livello territoriale (statale, regionale, locale).

Quanto testé detto ha ricadute dirette nel medesimo settore degli appalti pubblici, circa il tema del riparto di competenze normative tra lo Stato e le regioni; riparto di competenze che, come si avrà modo di approfondire in seguito, il Codice disciplina all'art. 4 («competenze legislative di Stato, regioni e, province autonome»), in modo non conforme al vigente testo costituzionale.

2. — Le norme del Codice impugnate.

L'art. 4, comma 1 stabilisce che «le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano esercitano la potestà normativa nelle materie oggetto del presente codice nel rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e delle disposizioni relative a materie di competenza esclusiva dello Stato». Ma quando si tratta di individuare quali siano, secondo la disciplina del Codice, gli ambiti materiali entro i quali è riconosciuta la potestà normativa alle regioni, ci si accorge che questo spazio è ridotto oltremodo.

L'art. 4, comma 2 del Codice stabilisce, infatti, che «relativamente alle materie oggetto di competenza concorrente, le, regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano esercitano la potestà normativa nel rispetto dei principi fondamentali contenuti nelle norme del presente codice, in particolare, in tema di programmazione di lavori pubblici, approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi organizzazione amministrativa, compiti e requisiti del responsabile del procedimento, sicurezza del lavoro».

2.1. — Come si vede — e come si dirà meglio in seguito — il Codice, nel ridisegnare il quadro delle attribuzioni legislative nel settore degli appalti pubblici, attribuisce alle regioni potestà normativa concorrente in materie che esulano indubbiamente da tale settore, e che piuttosto appartengono trasversalmente alla potestà normativa di enti pubblici, anche diversi dalle regioni: la «organizzazione amministrativa» (ivi compresi, «i compiti e i requisiti del responsabile del procedimento») fa parte del corredo minimo di autonomia normativa attribuito a ciascun ente pubblico e rappresenta comunque una materia che rientra nella potestà legislativa residuale delle regioni ai sensi dell'art. 117, comma 4, Cost.; la «programmazione dei lavori pubblici», individuando la normale attività di qualunque ente impegnato ad investire le proprie risorse nell'ambito di settori amministrativi di propria competenza, rinvia all'esercizio del potere amministrativo di tali enti, senza con questo indicare uno speciale ambito di potestà legislativa regionale nel settore degli appalti pubblici; la «approvazione dei progetti a fini urbanistici ed espropriativi», in forza di una legislazione ormai quasi trentennale (legge 3 gennaio 1978 n. 1), rappresenta una funzione pacificamente ascrivibile alla potestà di ogni amministrazione territoriale; la «sicurezza del lavoro» è una materia già espressamente contemplata dall'art. 117, comma 3, come oggetto di potestà legislativa concorrente delle regioni e dunque estranea rispetto al settore degli appalti pubblici.

2.2. — All'art. 4, comma 3 si ritrovano elencati gli ambiti più propriamente e direttamente costitutivi del settore degli appalti pubblici, la disciplina legislativa dei quali è tuttavia attribuita in via esclusiva allo Stato: «le regioni, nel rispetto dell'articolo 117, comma secondo, della Costituzione, non possono prevedere una disciplina diversa da quella del presente codice in relazione: alla qualificazione e selezione dei concorrenti; alle procedure di affidamento, esclusi i profili di organizzazione amministrativa; ai criteri di aggiudicazione; al subappalto; ai poteri di vigilanza sul mercato degli appalti affidati all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture; alle attività di progettazione e ai piani di sicurezza; alla stipulazione e all'esecuzione dei con-

tratti, ivi compresi direzione dell'esecuzione, direzione dei lavori, contabilità e collaudo, ad eccezione dei profili di organizzazione e contabilità amministrative; al contenzioso. Resta ferma la competenza esclusiva dello Stato a disciplinare i contratti relativi alla tutela dei beni culturali i contratti nel settore della difesa, i contratti segreti o che esigono particolari misure di sicurezza relativi a lavori, servizi forniture».

Come si vede, tutta la disciplina degli appalti pubblici, in ogni aspetto più significativo (dalla qualificazione e selezione dei concorrenti, alle procedure di affidamento e ai criteri di aggiudicazione), è attribuita dal Codice alla potestà legislativa statale, in maniera analitica ed onnicomprensiva.

2.3. — Per di più, ad accentuare la pervasività della disciplina normativa statale anche al versante degli appalti pubblici regionali, l'art. 5, del Codice stabilisce che «lo Stato detta con regolamento la disciplina esecutiva e attuativa in relazione ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture di amministrazioni ed enti statali e, limitatamente agli aspetti di cui all'articolo 4, comma 3, in relazione ai contratti di ogni altra amministrazione o soggetto equiparato» (comma 1). Più in particolare, «il regolamento indica quali disposizioni, esecutive o attuative di disposizioni rientranti ai sensi dell'articolo 4, comma 3, in ambiti di legislazione statale esclusiva, siano applicabili anche alle regioni e province autonome» (comma 2).

In sostanza, la disciplina statale contenuta nel Codice e nel futuro regolamento di attuazione finisce per rappresentare praticamente l'unica fonte normativa in tema di appalti pubblici stipulati da qualunque amministrazione; normativa di dettaglio, vincolante e non cedevole, anche nei confronti delle regioni, per la disciplina di appalti di interesse regionale, in ambiti materiali attribuiti alla competenza normativa regionale.

3. — Il parere (negativo) della Conferenza unificata.

Sullo schema di decreto legislativo, preliminarmente approvato dal Consiglio dei ministri — e segnatamente sull'art. 4, commi 2 e 3 e sull'art. 5 — in data 9 febbraio 2006, le regioni hanno espresso parere negativo, in sede di Conferenza Unificata, di cui all'art. 8 del d.lgs. n. 281 del 1997: parere del quale, tuttavia, il Governo non ha tenuto conto, quanto meno, in relazione alle norme in questa sede impugnate.

In tale parere, in particolare, si rileva innanzi tutto che «sul piano del metodo sarebbe stato non solo opportuno ma anche doveroso, in ossequio alle indicazioni più volte espresse dalla Corte costituzionale ed in continuità con la prassi partecipativa più volte sperimentata in occasione dell'emanazione di precedenti normative nazionali, avviare un percorso condiviso e concertato con le regioni, attesa la valenza e la portata di un provvedimento di questa importanza». In secondo luogo, nel suo parere, la Conferenza unificata lamenta il fatto che l'art. 5 dello schema «demanda ad un apposito regolamento la disciplina esecutiva ed attuativa del Codice nelle materie oggetto di competenza legislativa statale esclusiva (...). Secondo questa impostazione, pertanto, tutte le materie destinate (...) ad essere regolate nel dettaglio dal regolamento *de quibus* sarebbero per ciò stesso ascrivibili alla potestà legislativa esclusiva dello Stato, in quanto l'art. 117, comma 6, della Costituzione, come è noto circoscrive la potestà regolamentare dello Stato alle sole materie di sua competenza esclusiva». Ne consegue, secondo le stesse regioni, che quelle di loro che non hanno ancora legiferato in tema di appalti pubblici, si vedranno preclusa in futuro la possibilità di dettare norme di disciplina su aspetti pacificamente attribuiti alla loro competenza regolativa (ad es. la programmazione, il responsabile del procedimento, le procedure relative alle fasi della progettazione, della direzione lavori, del collaudo, ecc.). Inoltre, per quelle regioni che invece hanno già legiferato in tema di appalti pubblici, disciplinando oggetti che saranno successivamente regolati dal regolamento statale, si presenterebbe il rischio di una automatica caducazione a seguito dell'entrata in vigore del Codice (e del suo regolamento). Insomma, secondo il parere espresso in sede di Conferenza Unificata, l'art. 5 del Codice appare lesivo «delle competenze legislative regionali in relazione a tutti quei (cospicui e numerosi) aspetti dei lavori pubblici, e non solo, per i quali si fa rinvio al regolamento di attuazione e per i quali si ritiene che non rientrino nella potestà legislativa esclusiva dello Stato». Più in generale, l'adozione del Codice «contribuisce a determinare tra Stato e regioni un assetto delle competenze legislative e dei rispettivi ruoli ispirato al riconoscimento dello Stato quale unico soggetto titolato a normare il settore dei lavori dei servizi e delle forniture, in aperta contraddizione con una ormai consolidata interpretazione dell'art. 117 che riconosce anche alle Regioni potestà legislativa nei settori in parola».

4. — Il parere dell'Adunanza generale del Consiglio di Stato.

Sul medesimo schema di decreto legislativo ha espresso il proprio parere anche l'Adunanza generale del Consiglio di Stato, la quale, nella seduta del 6 febbraio 2006, ha formulato alcuni rilievi critici al testo esaminato, proponendo la riformulazione di taluni articoli.

4.1. — In primo luogo, il Consiglio di Stato ha richiamato l'attenzione del Governo, sulla particolare importanza del parere (negativo) della Conferenza unificata (del 9 febbraio 2006) in un settore come quello in esame nel quale particolarmente problematica si presenta la questione del riparto delle competenze tra Stato e regioni.

Segnatamente su tale questione, a giudizio del Consiglio di Stato, il fatto che gli appalti pubblici di lavori, servizi e forniture non siano espressamente individuati dal nuovo art. 117 della Costituzione, non autorizza a desumere che essi siano oggetto di potestà legislativa residuale delle regioni; ciò, sulla base di quanto rilevato dalla Corte costituzionale «si tratta di ambiti di legislazione che non integrano una vera e propria materia, ma si qualificano a seconda dell'oggetto al quale afferiscono e pertanto possono essere ascritti di volta in volta a potestà legislative esclusive dello Stato ovvero a potestà legislative concorrenti» (Corte cost. n. 303/2003).

Il Consiglio di Stato correttamente ritiene che nel nuovo quadro costituzionale la disciplina degli appalti pubblici abbia carattere trasversale e trovi una sua collocazione, sotto molteplici profili, in altre materie nominate nel nuovo art. 117 ed attribuite alla legislazione esclusiva dello Stato o alla legislazione concorrente Stato — regioni; d'altra parte, altrettanto correttamente, il Consiglio di Stato ritiene necessario tenere opportunamente distinta l'area degli appalti statali da quella degli appalti di interesse meramente regionale. Per la prima area, non v'è dubbio che il legislatore statale sia titolare di potestà legislativa esclusiva in tema di pubblici lavori, forniture e servizi «statali»; per la seconda area, invece, occorre stabilire i limiti della competenza statale, con riguardo ad alcune materie individuate dall'art. 117, comma 2, della Costituzione: «tutela della concorrenza», «ordinamento civile», «giurisdizione e norme processuali» e «giustizia amministrativa».

4.2. — La tutela della concorrenza è la materia che secondo il Consiglio di Stato pone i problemi più delicati. Ed infatti, come sottolineato dalla Corte, costituzionale (sentenze n. 272/2004 e n. 29/2006), la tutela della concorrenza costituisce una competenza trasversale, che coinvolge più ambiti materiali e legittima l'intervento del legislatore statale anche su materie, sotto altri profili, di competenza regionale — allo scopo di unificare in capo allo Stato strumenti di politica economica funzionali allo sviluppo dell'intero Paese e idonei ad incidere sull'equilibrio economico generale (così avviene anche per alcuni aspetti relativi al settore degli appalti pubblici). Il Consiglio di Stato ritiene che il carattere trasversale della tutela della concorrenza consenta alla legge dello Stato di incidere nel settore degli appalti pubblici, ma senza tuttavia «consumarne, per definizione, tutto l'ambito, cosicché rimangono di regola spazi non sensibili a tale problematica nei cui confronti resta fermo il normale riparto di competenze».

In sostanza, gli effetti trasversali imposti dalla tutela della concorrenza non autorizza una lettura totalizzante della disciplina (di principio e di dettaglio) di tutti gli appalti pubblici (anche quelli di interesse meramente regionale) a favore della competenza legislativa esclusiva dello Stato. Nello stesso settore dei contratti pubblici, infatti, possono essere contemporaneamente coinvolti ed attivati: *a*) profili riguardanti la concorrenza; *b*) profili attinenti ad aspetti meramente organizzativi, procedurali, economici (tra i quali, la progettazione dei lavori, servizi e forniture, la direzione dei lavori servizi e forniture, il collaudo, i compiti e i requisiti del responsabile del procedimento). Occorre, dunque, opportunamente distinguere — secondo l'insegnamento della citata giurisprudenza costituzionale — nel medesimo settore degli appalti pubblici, gli aspetti *sub a*), da attribuire alla legislazione esclusiva statale e gli aspetti *sub b*) da ascrivere alla competenza concorrente ovvero residuale delle regioni. Nel primo caso (e solo in esso), la competenza normativa regionale rimane soggetta alla legislazione di principio e di dettaglio contenuta nel Codice; nel secondo, invece, fatta salva la rilevanza dei principi fondamentali espressi nel Codice (art. 2), la legislazione regionale può esprimersi senza i vincoli imposti dal Codice come disciplina di dettaglio.

Sulla base di tale ricostruzione, il Consiglio di Stato individua, nel settore degli appalti pubblici, gli ambiti per i quali la tutela della concorrenza gioca un ruolo preponderante e rispetto ai quali dunque non residuano spazi per l'esercizio della potestà normativa regionale: *a*) la qualificazione e selezione dei concorrenti; *b*) i criteri di aggiudicazione; *c*) il subappalto; *d*) la vigilanza sul mercato degli appalti affidata ad una autorità indipendente.

Per tutti gli altri aspetti, a giudizio del Consiglio di Stato «deve riconoscersi la sussistenza di una competenza normativa delle Regioni, (...) e ciò alla stregua di quanto affermato dalla Corte costituzionale secondo cui la norma statale che imponesse una disciplina tanto dettagliata da risultare non proporzionata rispetto all'obiettivo della tutela della concorrenza costituirebbe una illegittima compressione dell'autonomia regionale (Corte cost., n. 272/2004, relativa alle gare per i servizi pubblici locali)».

4.3. — Fin qui, la ricostruzione del Consiglio di Stato ha riguardato gli appalti di importo superiore alla soglia comunitaria. Per gli appalti di importo inferiore alla soglia comunitaria (ai quali pure il Codice rivolge la sua disciplina), a giudizio del supremo organo di consulenza, compete allo Stato (nei confronti della potestà normativa regionale, che in tale ambito non soggiace alla disciplina nazionale che recepisce le direttive comunitarie) la fissazione di generali principi, che assicurino trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione: in particolare, i principi che impongono la gara, che fissano l'ambito soggettivo ed oggettivo d'obbligo, che limitano il ricorso alla trattativa privata e collegano alla violazione dell'obbligo sanzioni civili e forme di responsabilità (cfr., Corte cost. n. 345/2004).

4.4. — La ricostruzione del Consiglio di Stato ha immediate conseguenze anche con riguardo all'esercizio dei poteri regolamentari e quindi con riferimento alla disciplina contenuta nell'art. 5 del Codice.

A giudizio del supremo organo di consulenza (e contrariamente all'impostazione del Codice), posto che, dopo la riforma del Titolo V della Costituzione, lo Stato ha conservato la potestà regolamentare solo nelle materie attribuite alla sua legislazione esclusiva, «tale potestà regolamentare può essere esercitata dallo Stato per dare esecuzione ed attuazione all'intero Codice con riferimento ai pubblici lavori servizi e forniture "statali", mentre con riferimento a quelli di interesse regionale essa può essere esercitata limitatamente a quei profili ricadenti nell'ambito della legislazione esclusiva dello Stato, già indicati in precedenza. Al contrario, l'elencazione degli aspetti da disciplinare tramite regolamento, contenuta [nell'art. 5] del Codice, può indurre a ritenere che il legislatore delegato abbia voluto rimettere alla potestà regolamentare dello Stato quei profili già individuati, per i quali non risulta invece possibile incidere con regolamento sulle competenze regionali». Coerentemente con la sua ricostruzione, dunque, il Consiglio di Stato ha segnalato al Governo la necessità di precisare proprio all'art. 5 che «il regolamento debba espressamente prevedere la sua applicabilità ai lavori pubblici statali e l'indicazione delle disposizioni applicabili alle regioni, in quanto esecutive o attuative di disposizioni del Codice rientranti in materie di legislazione esclusiva dello Stato». Negli altri casi, ritiene il Consiglio di Stato che «l'applicabilità del regolamento deve essere limitata, con riferimento alle regioni, ai casi di carenza della preesistente normativa regionale o perché mai approvata o perché abrogata per effetto del suo contrasto con i principi fondamentali recati dalla legge n. 109 del 1994 senza successivo adeguamento della normativa regionale».

Il Governo, nell'adottare il Codice, non ha tenuto conto dei rilievi espressi dal Consiglio di Stato nel descritto parere; quanto meno con riguardo alle norme del Codice, in epigrafe indicate, che la regione ricorrente ritiene illegittime e lesive delle proprie attribuzioni e che pertanto impugna per i seguenti motivi

D I R I T T O

1.— Prima di sviluppare analiticamente le singole censure, ci sia consentita una breve riflessione di inquadramento della vicenda in esame. Il Codice, ispirato alle finalità di adeguare l'ordinamento nazionale all'ordinamento comunitario nonché di semplificare e razionalizzare la disciplina interna nel settore degli appalti pubblici, si presenta come testo unico a carattere innovativo e onnicomprensivo.

Gli è che, tuttavia, come sottolineato sia dai citati pareri del Consiglio di Stato sia della Conferenza Unificata, nel Codice, non si fa alcuna opportuna distinzione tra appalti statali e appalti regionali, quanto alle fonti della loro rispettiva disciplina; o meglio, non si fanno le distinzioni che sarebbe stato lecito attendersi a fronte del quadro costituzionale ridisegnato dalla legge costituzionale n. 3/2001, per quanto riguarda il sistema delle competenze normative dello Stato e delle regioni.

Le norme in questa sede impugnate — segnatamente l'art. 4, comma 3 — qualificano il Codice come la disciplina generale in materia di appalti pubblici, contenente norme di principio e di dettaglio che si impongono a tutte le amministrazioni, in primo luogo alle regioni. Attraverso la presente impugnazione, si intende ristabilire l'esatto quadro del riparto delle competenze normative tra lo Stato e le regioni, nel settore dei lavori pubblici, disegnato dalla Costituzione: a ristabilire cioè l'esatto rapporto tra disciplina del Codice effettivamente vincolante per la normativa regionale (negli ambiti ascrivibili, senza forzature, alla tutela della concorrenza, dell'ordinamento civile, del contenzioso) e disciplina meramente cedevole (se non nella enunciazione dei principi) di fronte alla legislazione regionale (anche secondo quanto stabilito dall' art. 16 della legge 4 febbraio 2005 n. 11).

Dal Codice emerge una preoccupante impostazione statocentrica, in cui il settore dei lavori, dei servizi e delle forniture pubbliche — in questa sede si discute degli appalti di interesse meramente regionale — è consegnato in maniera pressoché totale ed acritica alle cure della legge statale, salvo residuali e marginali competenze normative in sede concorrente, attribuite alle regioni, in ambiti, come si è detto, poco conferenti con il settore degli appalti pubblici.

1.1. — Anticipando parte delle successive affermazioni, ci sia consentito riflettere sul fatto che il settore degli appalti rappresenta una rilevante manifestazione di amministrazione attiva di cura in concreto dell'interesse pubblico. Non vi è dubbio che tale settore sia attraversato da esigenze di tutela di interessi (trasversali) di particolare rilievo per la comunità nazionale e dunque attribuiti in esclusiva alla cura del legislatore statale; ma è altrettanto indubbio che, una volta individuati e tutelati questi profili di «tutela della concorrenza», connessi alla disciplina dell'«ordinamento civile» ovvero della «giustizia amministrativa», al netto cioè di questa area sensibile, il settore

degli appalti pubblici resta quello che è: comune manifestazione di amministrazione attiva, che ciascun ente interessato organizza e gestisce secondo le proprie esigenze e necessità, al livello territoriale di propria competenza. Si vuole dire, in sostanza, che un appalto di lavori pubblici di interesse regionale, depurato dalle implicazioni poste a garanzia della concorrenzialità del mercato, resta mero esercizio di attività amministrativa (attività di programmazione o procedurale, attività di diritto pubblico o privato). E negli aspetti in cui l'appalto pubblico è manifestazione di attività amministrativa, la capacità di fissarne la disciplina normativa non può che seguire il criterio della dimensione territoriale dell'interesse amministrato.

1.2. — Si ribadisce che attraverso gli art. 4, commi 2 e 3 e l'art. 5, il Codice pretende di rappresentare — a tutela soprattutto dei valori concorrenziali tra operatori del mercato — una generale disciplina di dettaglio per (quasi) tutti gli aspetti nei quali si articola il settore degli appalti pubblici; in ciò vincolando anche la competenza normativa delle regioni, con riguardo agli appalti di interesse meramente regionale.

Nel Codice, il valore della tutela della concorrenza sembra assorbire e sacrificare ogni altro aspetto (in particolare, l'autonomia organizzativa e la valutazione del merito amministrativo da parte degli enti territoriali), come se il diritto degli appalti pubblici debba nel suo complesso trasfigurare in una disciplina antitrust, dettata dalla legislazione esclusiva dello Stato. Le norme statali contenute nel Codice, analitiche e di dettaglio, diventano cogenti nei confronti delle regioni anche nell'ambito della programmazione dei contratti da aggiudicare, della disciplina delle procedure di aggiudicazione, della direzione dei lavori, dei collaudi. L'esigenza di assicurare l'uniformità delle regole di garanzia finisce di fatto per annullare l'esigenza di calibrare (nel rispetto delle regole) l'amministrazione alle esigenze dei rispettivi territori. Il diritto degli appalti, come disciplinato dal Codice, segna un formidabile esempio di riaccostamento normativo, nel quale la legge statale riacquista il suo primato sulle altre fonti di legislazione riconosciute dall'ordinamento repubblicano, in assoluta controtendenza rispetto al vigente quadro costituzionale. Si ricordino a tal riguardo le osservazioni espresse dalla Conferenza unificata nel parere (negativo) del 9 febbraio 2006: «[il Codice] contribuisce a determinare tra Stato e regioni un assetto delle competenze legislative e dei rispettivi ruoli ispirato al riconoscimento dello Stato quale unico soggetto titolato a normare il settore dei lavori, dei servizi e delle forniture pubblici, in contraddizione con una ormai consolidata interpretazione dell'art. 117 che riconosce anche alle regioni potestà legislativa nei settori in parola».

1.3. — Ma v'è di più. Il Codice recepisce la normativa comunitaria e attraverso la pervasività della sua disciplina (per effetto delle norme in questa sede impugnate) finisce per «imporre» il diritto comunitario ben oltre le intenzioni del legislatore delegante.

In particolare, gli artt. 4 e 5 del Codice non distinguono tra appalti «di rilevanza comunitaria» e appalti «sotto soglia»: figure giuridiche, queste, che tradizionalmente, ai fini del riparto di competenze normative tra Stato e regioni, sono distinte (anche dalla giurisprudenza della Corte costituzionale) in relazione al differente grado di cogenza della normativa statale di recepimento del diritto comunitario; nonché quanto alla diversa «invadenza» della potestà legislativa dello Stato a tutela della concorrenza, in settori di competenza regionale (ad esempio, la disciplina dei procedimenti di gara).

E così, per gli appalti di rilievo comunitario, lo Stato dovrebbe tutelare la concorrenza, imponendo alle regioni, entro limiti ragionevoli, la propria normativa di dettaglio con la quale ha recepito la direttiva comunitaria; negli appalti «sotto soglia», la tutela della concorrenza dovrebbe realizzarsi, invece, da parte statale, non mediante l'imposizione alle regioni di una normativa di dettaglio (come teorizzato dalle citate norme del Codice), bensì attraverso l'imposizione di principi comuni (cd. norme di principio), a garanzia della trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione (Corte costituzionale n. 345/2004). Ne è derivata sotto questo profilo, come subito si preciserà, una palese violazione dei criteri contenuti nella legge delega; segnatamente quello della «semplificazione delle procedure di affidamento che non costituiscono diretta applicazione delle normative comunitarie, finalizzata a favorire il contenimento dei tempi e la massima flessibilità degli strumenti giuridici». A tal punto sono stati semplificati gli appalti sotto soglia, che per essi il Codice, attraverso gli artt. 4 e 5, ha imposto alle regioni (per gli appalti regionali) l'analitica normativa di dettaglio, con la quale sono state recepite le direttive comunitarie. Ma andiamo con ordine all'esame delle singole censure.

2. — Illegittimità costituzionale, dell'art. 4, comma 2 del d.lgs. n. 163/2006, in relazione agli artt. 76, 97, 117 e 118 della Costituzione, nonché per violazione dei principi costituzionali di ragionevolezza, proporzionalità e leale collaborazione.

1.1 — L'art. 4, comma 2 del Codice prevede che, «relativamente alle materie oggetto di competenza concorrente, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano esercitano la potestà normativa nel rispetto dei principi fondamentali contenuti nelle norme del presente codice, in particolare, in tema di programmazione di

lavori pubblici, approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi, organizzazione amministrativa, compiti e requisiti del responsabile del procedimento, sicurezza del lavoro». In una prospettiva più generale, come già ricordato, la norma costituisce la prova evidente di come, nell'idea del legislatore delegato, la potestà regionale nel settore degli appalti pubblici si riduca «a ben poca cosa» dopo l'entrata in vigore del Codice. Tale argomento verrà ripreso nel successivo motivo di diritto nel quale l'indebita estromissione della potestà normativa regionale viene censurata con riguardo al comma 3 dell'art. 4, che, a sua volta, assolutizza l'estromissione del legislatore regionale dalla disciplina degli appalti da aggiudicare ed eseguire nel territorio della medesima regione.

2.2. — La norma in esame attribuisce alla competenza concorrente delle regioni — da esercitarsi «nel rispetto dei principi fondamentali contenuti nelle norme del presente codice» — ambiti materiali come la «organizzazione amministrativa», i «compiti e requisiti del responsabile del procedimento». Si contesta in questa sede che, tanto sull'organizzazione amministrativa, quanto sugli istituti attinenti alla disciplina del procedimento amministrativo, il Codice possa contenere norme di principio, in quanto trattasi di ambiti rientranti propriamente nei settori della organizzazione e della azione amministrativa (solo di riflesso connessi al tema degli appalti pubblici) ed ascrivibili alla competenza residuale delle regioni.

Innanzitutto, il dato letterale indica come tali ambiti non siano indicati dall'art. 117, comma 3, tra le materie attribuite alla competenza concorrente delle regioni. Ma v'è di più. Laddove indica il profilo dell'organizzazione amministrativa, il Codice intende evidentemente l'insieme dei profili organizzativi connessi all'aggiudicazione ed all'esecuzione degli appalti pubblici di spettanza; vale a dire, gli aspetti connessi all'individuazione e al funzionamento delle strutture organiche necessarie allo svolgimento delle predette attività di amministrazione. Ebbene, l'art. 97 della Costituzione attribuisce, com'è noto, alla legge il compito di organizzare i pubblici uffici in asse con i principi di imparzialità e buon andamento. La legge statale e quella regionale possono dunque procedere alla disciplina generale degli organismi di propria spettanza, essendo del tutto irrilevante che detta organizzazione amministrativa inerisca al settore degli appalti pubblici; non si vede, d'altra parte, quali principi in materia di organizzazione amministrativa, oltre a quelli di imparzialità e buon andamento fissati dalla Costituzione, possano essere contenuti nel Codice, così da dequotare, in tale settore, la competenza regionale, da residuale a concorrente.

2.3. — Neppure con riguardo ai «compiti e ai requisiti del responsabile del procedimento», si deve ritenere che il Codice possa contenere principi generali da imporre alla competenza normativa delle regioni. Al riguardo, si ricorda che nella nostra Costituzione (a differenza di quanto disposto ad esempio nella Costituzione spagnola, art. 149, comma 1, n. 18), non è prevista tra le materie di competenza esclusiva dello Stato, quella relativa ai principi generali dell'azione amministrativa o del procedimento amministrativo (mentre tra queste materie è compresa la «giustizia amministrativa»). Quindi la questione se la disciplina generale dell'azione amministrativa o del procedimento possa essere oggetto di legislazione regionale si trasforma tutt'al più, in un problema di rapporti tra legislazione regionale e principi stabiliti (non da Codice, ma) dalla legge 7 agosto 1990 n. 241, come modificata dalle novelle del 2005, nella parte in cui vengono espressamente riconosciuti come direttamente attuativi del sistema costituzionale.

2.4. — Quanto finora detto, deve ritenersi valido anche per la «programmazione di lavori pubblici» e per la «approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi» che rappresentano tipiche manifestazioni di esercizio di amministrazione attiva che, nei casi di appalti di interesse regionale, non si vede come possano attrarre la competenza statale a dettare (attraverso il Codice) norme di principio per la potestà normativa regionale. Insomma, la norma testé censurata rappresenta una palese violazione del vigente quadro costituzionale, con riguardo alla sfera di competenza normativa della regione ricorrente, con immediate e dirette conseguenze sulla sfera delle potestà amministrative attribuite alla stessa regione.

2.5. — D'altra parte, la norma indicata rappresenta un assoluto fuor d'opera rispetto alla delega attribuita al Governo dalla legge n. 62/2005, la quale non contiene alcuna indicazione circa la possibilità del Codice di incidere sul riparto delle competenze normative concorrenti di Stato e regioni (meno che mai, nei termini attuati dal Codice e fin qui descritti).

2.6. — La medesima norma si presenta altresì come il frutto della violazione del principio di leale collaborazione tra i diversi livelli del governo territoriale, che si attiva, in particolare, nei casi in cui, in un medesimo ambito di disciplina, si verificano cospicue interferenze e sovrapposizioni tra la competenza normativa dello Stato e delle regioni. Sull'argomento si ritornerà più specificamente al successivo § 3.4.

3.—Illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 3 del d.lgs. n. 163/2006, in relazione agli artt. 76, 97, 117 e 118 della Costituzione, nonché per violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità e leale collaborazione.

3.1. — L'art. 4, comma 3, del Codice stabilisce che «le regioni, nel rispetto dell'art. 117, comma secondo, della Costituzione, non possono prevedere una disciplina diversa da quella del presente codice in relazione: alla

qualificazione e selezione dei concorrenti; alle procedure di affidamento, esclusi i profili di organizzazione amministrativa; ai criteri di aggiudicazione; al subappalto; ai poteri di vigilanza sul mercato degli appalti affidati all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture; alle attività di progettazione e ai piani di sicurezza; alla stipulazione e all'esecuzione dei contratti, ivi compresi direzione dell'esecuzione, direzione dei lavori, contabilità e collaudo, ad eccezione dei profili di organizzazione e contabilità amministrative; al contenzioso. Resta ferma la competenza esclusiva dello Stato a disciplinare i contratti relativi alla tutela dei beni culturali, i contratti nel settore della difesa, i contratti segreti o che esigono particolari misure di sicurezza relativi a lavori, servizi, forniture».

Questa norma è emblematica di come nel Codice sia stata costruita un'operazione di totale copertura del settore degli appalti pubblici a favore della competenza legislativa esclusiva dello Stato; copertura davvero esorbitante giacché compressiva della sfera di attribuzione regionale in relazione ad aspetti, per lo più, pacificamente ascrivibili alla disciplina di mere attività amministrative.

3.2. — Il problema del riparto di competenze normative tra Stato e regioni si pone, innanzi tutto perché gli appalti pubblici non costituiscono tecnicamente una materia omogenea; una di quelle indicate all'art. 117 della Costituzione. È bene ricordare che la Corte costituzionale, a proposito del riparto delle sfere di competenza legislativa nel settore degli appalti pubblici ha ritenuto che: «si tratta di ambiti di legislazione che non integrano una vera e propria materia, ma si qualificano a seconda dell'oggetto al quale afferiscono e pertanto possono essere ascritti di volta in volta a potestà legislative esclusive dello Stato ovvero a potestà legislative concorrenti» (Corte costituzionale n. 303/2003). Ed è anche opportuno ricordare le riflessioni espresse dall'Adunanza generale del Consiglio di Stato nel parere del 6 febbraio 2006 (v. retro): il settore degli appalti pubblici è attraversato da esigenze connesse con la tutela della concorrenza, con la materia del contenzioso e dell'ordinamento civile; esigenze attribuite in esclusiva alla cura del legislatore statale ma che, tuttavia, pur nella loro rilevanza, non sono in grado di «consumarne, per definizione, tutto l'ambito, cosicché rimangono di regola spazi non sensibili a tale problematica nei cui confronti resta fermo il normale riparto di competenze».

A quest'ultimo riguardo — cioè, sui limiti entro i quali lo Stato ha possibilità di legiferare, a tutela della concorrenza tra operatori del mercato degli appalti pubblici, coprendo anche ambiti materiali affidati alla competenza delle regioni (tema fondamentale nel presente giudizio di legittimità costituzionale) — la Corte costituzionale è chiarissima: «la competenza prevista dall'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione (secondo cui spetta allo Stato legiferare in via esclusiva in tema di tutela della concorrenza), costituisce una competenza trasversale, che coinvolge più ambiti materiali, si caratterizza per la natura funzionale (individuando, più che degli oggetti, delle finalità in vista delle quali la potestà legislativa statale deve essere esercitata) e vale a legittimare l'intervento del legislatore statale anche su materie, sotto altri profili, di competenza regionale». Ne consegue che la tutela della concorrenza da parte della competenza legislativa esclusiva dello Stato è costituzionalmente legittima, in quanto posta «in una relazione ragionevole e proporzionata rispetto agli obiettivi attesi» (sentenza n. 14/2004); come a dire che «l'intervento del legislatore statale in materia è legittimo se contenuto entro i limiti dei canoni di adeguatezza e proporzionalità. In particolare, la norma statale che imponesse una disciplina tanto dettagliata da risultare non proporzionata rispetto all'obiettivo della tutela della concorrenza costituirebbe una illegittima compressione dell'«autonomia regionale» (sentenza n. 345/2004). La Corte costituzionale ha altresì precisato che «una dilatazione massima di tale competenza che non presenta i caratteri di una materia di estensione certa, ma quelli di una funzione esercitabile sui più diversi oggetti, rischierebbe di vanificare lo schema dell'art. 117 della Costituzione che vede attribuite alla potestà legislativa residuale e concorrente delle regioni materie la cui disciplina incide innegabilmente sullo sviluppo economico (...). L'intervento statale si giustifica, dunque, per la sua rilevanza macroeconomica: solo in tale quadro è mantenuta allo Stato la facoltà di adottare sia specifiche misure di rilevante entità (...) purché siano in ogni caso idonee, quanto ad accessibilità a tutti gli operatori ed impatto complessivo, ad incidere sull'equilibrio economico generale. Appartengono, invece, alla competenza legislativa concorrente o residuale delle regioni gli interventi sintonizzati sulla realtà produttiva regionale tali comunque da non creare ostacolo alla libera circolazione delle persone e delle cose fra le regioni e da non limitare l'esercizio del diritto al lavoro in qualunque parte del territorio nazionale» (sentenza n. 14/2004).

In sostanza, la disciplina degli appalti pubblici non è assorbita interamente dalle esigenze di tutela della concorrenza (ovvero ordinamento civile e del contenzioso), essendo anche altro e principalmente esercizio di attività di amministrazione attiva, di cura in concreto di interessi pubblici, a cominciare dalle procedure di aggiudicazione, per finire alle attività di progettazione, alla direzione dei lavori ecc.; e in tali ambiti, va riconosciuta alle regioni — come la Costituzione in effetti riconosce — una incomprimibile competenza normativa.

3.3. — Si può concordare con il Consiglio di Stato che profili come la «qualificazione e selezione dei concorrenti», i «criteri di aggiudicazione», il «subappalto» e la «vigilanza sul mercato degli appalti» rappresentino ambiti particolarmente sensibili e collegati ad esigenze di tutela della concorrenza; e che per essi il Codice opportunamente abbia voluto evitare competenze normative decentrate. Ma, con lo stesso Consiglio di Stato conveniamo che per tutti gli altri aspetti, relativi a profili meramente organizzativi, procedurali, economici (si ribadisce, le procedure di affidamento, le attività di progettazione, la direzione dell'esecuzione e direzione dei lavori, il collaudo) «deve riconoscersi la sussistenza di una competenza normativa delle regioni, (...) e ciò alla stregua di quanto affermato dalla Corte costituzionale secondo cui la norma statale che imponesse una disciplina tanto dettagliata da risultare non proporzionata rispetto all'obiettivo della tutela della concorrenza costituirebbe una illegittima compressione dell'autonomia regionale».

Insomma, la regola posta dalla giurisprudenza costituzionale ed amministrativa è che, al fine di valutare, nelle diverse ipotesi, se la tutela della concorrenza legittimi o meno determinati interventi dello Stato occorre basarsi sul criterio di proporzionalità-adequazione di tali interventi. Ebbene, nell'art. 4, comma 3, invece, l'esigenza di tutela della concorrenza deborda di gran lunga oltre il ragionevole, assoggettando tutti gli appalti pubblici — anche quelli di interesse meramente regionale — alla normativa di dettaglio contenuta nel medesimo Codice, anche in relazione ad ambiti ascrivibili come detto all'esercizio di attività amministrative, attratti alla competenza esclusiva statale, in forza di un pregiudizio apodittico di complessiva inerenza alla materia della «concorrenza». Le forzature di tale impostazione si ricavano, peraltro, laddove lo stesso art. 4, comma 3 attribuisce in esclusiva alla legge statale i «piani di sicurezza», senza tenere conto che l'art. 117, comma 3, attribuisce alla legislazione concorrente la materia della «tutela e sicurezza del lavoro».

3.4. — Ma è sull'oggetto «procedure di affidamento» che si consuma, forse, la forzatura costituzionale più evidente. Si tratta, infatti, della disciplina di veri e propri procedimenti amministrativi (e al riguardo il parere della Conferenza unificata è chiaro: «le modalità di svolgimento delle procedure (...) attengono più a profili organizzativi che di tutela della concorrenza»); anzi, le procedure di aggiudicazione rappresentano storicamente il paradigma dell'azione dell'amministrazione in forme proceduralizzate. Nessun dubbio che in tali procedure si scarichino talune esigenze di tutela della concorrenza; ma restano pur sempre procedimenti amministrativi, la cui disciplina normativa è attribuita ai pubblici poteri secondo il criterio di riparto indicato dall'art. 29, comma 2, della legge n. 241/1990, che sul punto applica fedelmente il nuovo impianto costituzionale, negando la competenza esclusiva dello Stato: «le regioni e gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, regolano le materie disciplinate dalla presente legge nel rispetto del sistema costituzionale e delle garanzie del cittadino nei riguardi dell'azione amministrativa, così come definite dai principi stabiliti dalla presente legge».

3.5. — L'art. 4, comma 3 appare costituzionalmente illegittimo anche per contrasto con l'art. 117, comma 5 della Costituzione, «secondo il quale «le regioni (...), nelle materie di loro competenza (...) provvedono all'attuazione e all'esecuzione (...) degli atti dell'Unione europea, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato (...)»». L'art. 16 della legge 4 febbraio 2005 n. 11, recante «Norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari», prevede che le regioni possono (autonomamente) dare immediata attuazione alle direttive comunitarie, salvo il rispetto: *a)* dei principi fondamentali non derogabili, stabiliti dalla legge nazionale (legge comunitaria) nelle materie di competenza concorrente; *b)* dei criteri e delle direttive contenute in leggi statali o in regolamenti attuativi della legge comunitaria, nelle materie attribuite alla competenza esclusiva dello Stato. Resta inteso che lo Stato può procedere all'attuazione delle direttive comunitarie in ambiti materiali di competenza residuale delle regioni, nel caso di inerzia regionale rispetto all'obbligo di attuazione; in questo caso, però, la disciplina statale risulta cedevole, rispetto alla sopravvenuta disciplina regionale di attuazione (art. 11, comma 8, legge n. 11/2005 cit.).

Tale complessiva impostazione sembra essere stata disattesa dal Codice. Di fronte alla possibile attuazione delle direttive comunitarie 17/2004/CE e 18/2004/CE da parte regionale, la legge statale non ha lasciato alle regioni, di fatto, alcun margine di autonomia normativa, coprendo con la propria legislazione vincolante e di dettaglio (anche per gli appalti «sotto soglia») ambiti materiali pacificamente attribuiti dalla Costituzione alla potestà normativa regionale residuale e concorrente..

3.6. — Anche sotto i profili evidenziati durante l'esame della presente censura emerge come il Governo abbia ecceduto rispetto alla delega assegnata. I principi della delega indicavano: *a)* la necessità di compilare un unico testo normativo che recepisce le due direttive in materia di procedure di appalto, coordinando anche le altre vigenti disposizioni ai principi del diritto comunitario; *b)* la necessità di semplificare le procedure di affidamento che non costituiscono diretta applicazione delle normative comunitarie, a fini di contenimento dei tempi e di massima flessibilità degli strumenti giuridici.

Per quanto *sub a*), nelle intenzioni del legislatore delegante, il recepimento delle direttive doveva naturalmente seguire il descritto iter attuativo, previsto dall'ordinamento nazionale, senza alcuna forzatura del sistema di riparto delle competenze normative tra lo Stato e le regioni. Per quanto *sub b*), le finalità di semplificazione, di flessibilità giuridica e di accelerazione delle procedure appaiono contraddette dall'impostazione accentrativa del Codice, che ha trasformato, da cedevole, in vincolante, la propria disciplina di dettaglio anche in materie pacificamente attribuite in Costituzione alla competenza normativa delle regioni.

3.7. — Infine, ulteriore profilo di illegittimità costituzionale, con riguardo alla norma in esame, si pone sul piano della violazione del principio di leale collaborazione. Come sottolineato dalla Corte, costituzionale «questioni di legittimità costituzionale possono insorgere per le interferenze tra norme rientranti in materie di competenza esclusiva, spettanti alcune allo Stato ed altre (...) alle regioni. In tali ipotesi può parlarsi di concorrenza di competenze e non di competenza ripartita o concorrente. Per la composizione di sfatte interferenze la Costituzione non prevede espressamente un criterio ed è quindi necessaria l'adozione di principi diversi: quello di leale collaborazione, che per la sua elasticità consente di aver riguardo alle peculiarità delle singole situazioni, ma anche quello della prevalenza, cui pure questa Corte ha fatto ricorso (v. sentenza n. 370 del 2003), qualora appaia evidente l'appartenenza del nucleo essenziale di un complesso normativo ad una materia piuttosto che ad altre» (sentenza n. 50/2005).

Anche il Consiglio di Stato, nel proprio parere del 6 febbraio 2005 aveva richiamato l'attenzione del Governo in questo «settore in cui il riparto di competenze tra Stato e regioni è altamente problematico, sulla particolare importanza del parere della Conferenza unificata (...), reso in data 9 febbraio 2006». Come si ricorderà, in tale parere la stessa Conferenza unificata esprimeva le sue forti perplessità sul sistema di riparto delle competenze tra Stato e regioni, disegnato dall'art. 4. Eppure il Governo, di fronte al circostanziato parere negativo della Conferenza (e ai rilievi critici sul medesimo punto espressi dal Consiglio di Stato) ha proceduto unilateralmente alla formulazione delle norme in questa sede impugnate.

4. — Illegittimità costituzionale dell'art. 5 del d.lgs. n. 163/2006, in relazione agli artt. 76, 97, 117 e 118 della Costituzione; violazione dei principi costituzionali relativi all'esercizio del potere regolamentare e del principio, di legalità.

4.1. — Le considerazioni espresse nelle precedenti censure ridondano come motivo di illegittimità costituzionale dell'art. 5 del Codice che, al comma 1 stabilisce: «Lo Stato detta con regolamento la disciplina esecutiva e attuativa del presente codice in relazione ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture di amministrazioni ed enti statali e, limitatamente agli aspetti di cui all'art. 4, comma 3, in relazione ai contratti di ogni altra amministrazione o soggetto equiparato»; ed al comma 2 prevede che: «il regolamento indica quali disposizioni, esecutive o attuative di disposizioni rientranti ai sensi dell'articolo 4, comma 3, in ambiti di legislazione statale esclusiva, siano applicabili anche alle regioni e province autonome».

Va da sé che, in forza del parallelismo tra competenza legislativa e regolamentare, previsto dall'art. 117, comma 6 Cost. («la potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle regioni. La potestà regolamentare spetta alle regioni in ogni altra materia»), laddove l'art. 4, comma 3, ha ascrivito alla potestà legislativa esclusiva dello Stato materie che invece debbono ritenersi non ricadenti nell'art. 117, comma 2 Cost. (procedure di affidamento, attività di progettazione, piani di sicurezza, direzione dell'esecuzione dei contratti, direzione dei lavori, contabilità e collaudo), il Codice ha finito per attribuire allo Stato, in quelle materie, un'indebita potestà regolamentare di attuazione delle norme del Codice, ampia e onnicomprensiva, vincolante (e non cedevole) anche per gli appalti pubblici di interesse regionale (per il principio in base al quale, i regolamenti governativi, compresi quelli delegati, non sono legittimati a disciplinare materie di competenza regionale, *cf.* Corte costituzionale nn. 461/1991; 333/1995; 482/1995; 408/1998; 302/2003).

P. Q. M.

Con riserva di produrre ulteriori deduzioni, si chiede che codesta ecc.ma Corte costituzionale dichiari la illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi 2 e 3 nonché dell'art. 5 del decreto legislativo n. 163/2006.

Roma, addì 28 giugno 2006

PROF. AVV. VINCENZO CERULLI IRELLI

06C0663

N. 90

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria del 10 luglio 2006
(della Regione Abruzzo)*

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Competenze legislative di Stato e Regioni - Attribuzione alla potestà normativa concorrente di «organizzazione amministrativa», «compiti e requisiti del responsabile del procedimento», «programmazione dei lavori pubblici», «approvazione dei progetti a fini urbanistici ed espropriativi» - Ricorso della Regione Abruzzo - Lamentata ingerenza nella sfera di autonomia delle regioni e degli enti pubblici in contrasto con il riparto costituzionale delle competenze, applicazione della norma agli appalti sotto la soglia comunitaria - Denunciata lesione della potestà legislativa residuale delle regioni, violazione dei criteri contenuti nella legge di delega, violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità, leale collaborazione, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 2.
- Costituzione, artt. 76, 97, 117 e 118.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Competenze legislative di Stato e Regioni - Attribuzione alla potestà normativa esclusiva dello Stato della disciplina relativa a qualificazione e selezione dei concorrenti, procedure di affidamento, criteri di aggiudicazione, subappalto, poteri di vigilanza sul mercato degli appalti affidati all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, attività di progettazione e piani di sicurezza, stipulazione ed esecuzione dei contratti, direzione dell'esecuzione, direzione dei lavori, contabilità e collaudo, contenzioso - Ricorso della Regione Abruzzo - Lamentata ingerenza nella sfera di autonomia delle regioni e degli enti pubblici in contrasto con il riparto costituzionale delle competenze, applicazione della norma agli appalti sotto la soglia comunitaria - Denunciata lesione della potestà legislativa e amministrativa delle regioni, lesione della potestà regionale di immediata attuazione delle direttive comunitarie, violazione dei criteri contenuti nella legge di delega, violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità, leale collaborazione, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 4, comma 3.
- Costituzione, artt. 76, 97, 117 e 118.

Appalti pubblici - Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture - Previsione di regolamenti statali per la disciplina esecutiva e attuativa del codice in relazione agli aspetti di cui all'art. 4, comma 3 - Ricorso della Regione Abruzzo - Lamentata ingerenza, con normativa di dettaglio, vincolante e non cedevole, in ambiti materiali di competenza regionale, accentramento in capo allo Stato di ogni funzione normativa in tema di appalti pubblici stipulati da qualunque amministrazione, applicazione della norma agli appalti sotto la soglia comunitaria - Denunciata lesione delle attribuzioni delle regioni e particolarmente della potestà regolamentare, violazione del principio di legalità, violazione dei criteri contenuti nella legge di delega.

- D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, art. 5.
- Costituzione, artt. 76, 97, 117 e 118.

Ricorso della regione Abruzzo, in persona del presidente della giunta regionale, on. Ottaviano Del Turco, che agisce in forza della delibera della giunta regionale n. 727 del 29 giugno 2006, rappresentata e difesa nel presente giudizio dagli avv. prof. Vincenzo Cerulli Irelli e Sandro Pasquali, ed elettivamente domiciliata presso lo studio del primo, in Roma, via Dora n. 1, giusta delega in margine al presente atto;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri per la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi 2 e 3 e dell'art. 5 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 - «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE», pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 100 del 2 maggio 2006, S.O. n. 107 - per violazione dell'art. 76, dell'art. 97, dell'art. 117 e dell'art. 118 della Costituzione nonché dei principi di ragionevolezza, proporzionalità e di leale collaborazione tra lo Stato e le regioni.

F A T T O

1. — La legge di delega e il decreto legislativo.

L'art. 25, comma 1, della legge 18 aprile 2005 n. 62 (legge comunitaria 2004) ha delegato il Governo a recepire nell'ordinamento nazionale le direttive nn. 2004/17/CE e 2004/18/CE del 31 marzo 2004, recanti rispettiva-

mente il coordinamento delle procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali) e il coordinamento «delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi.».

1.1. — Con il decreto legislativo 12 aprile 2006 n. 163 «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE, (da ora, «Codice»), il Governo avrebbe dovuto attuare la predetta delega, muovendosi lungo le direttrici indicate dai principi e criteri direttivi in essa previsti: 1) compilazione di un «unico testo normativo» in materia di appalti pubblici, allo scopo di adeguare l'ordinamento nazionale non solo alla disciplina contenuta nelle direttive comunitarie citate (art. 25, comma 1, lett. *a*), legge 62 cit.) ma anche ai principi del diritto comunitario (art. 25, comma 1, lett. *d*); 2) semplificazione delle procedure nazionali di affidamento, per le parti non direttamente coperte dalla disciplina comunitaria, allo scopo di favorire il contenimento dei tempi e la massima flessibilità degli strumenti giuridici (art. 25, comma 1, lett. *b*).

Da questa breve descrizione dei principi della delega, non sembra, invero, che nelle intenzioni del legislatore nazionale vi fosse un Codice degli appalti che, oltre ad adeguare l'ordinamento nazionale agli sviluppi dell'ordinamento comunitario, rappresentasse lo strumento per un radicale ripensamento e per una complessiva riorganizzazione di tutto il quadro normativo dell'intero mercato degli appalti pubblici nazionali. Soprattutto, non sembra che l'intenzione del legislatore delegante fosse quella di autorizzare il Governo a procedere con propria legislazione verso un'operazione di copertura totale del settore degli appalti pubblici; non vi è dubbio infatti che quella contenuta nel Codice sia l'unica disciplina dell'ordinamento nazionale in materia di forniture, servizi e lavori pubblici, applicabile a tutti gli enti della Repubblica, di qualunque livello territoriale (statale, regionale, locale).

Quanto testé detto ha ricadute dirette nel medesimo settore degli appalti pubblici, circa il tema del riparto di competenze normative tra lo Stato e le Regioni; riparto di competenze che, come si avrà modo di approfondire in seguito, il Codice disciplina all'art. 4 («competenze legislative di Stato, regioni e province autonome»), in modo non conforme al vigente testo costituzionale.

2. — Le norme del Codice impugnate.

L'art. 4, comma 1 stabilisce che «le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano esercitano la potestà normativa nelle materie oggetto del presente codice nel rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e delle disposizioni relative a materie di competenza esclusiva dello Stato». Ma quando si tratta di individuare quali siano, secondo la disciplina del Codice, gli ambiti materiali entro i quali è riconosciuta la potestà normativa alle regioni, ci si accorge che questo spazio è ridotto oltremodo.

L'art. 4, comma 2 del Codice stabilisce, infatti, che «relativamente alle materie oggetto di competenza concorrente, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano esercitano la potestà normativa nel rispetto dei principi fondamentali contenuti nelle norme del presente codice, in particolare, in tema di programmazione di lavori pubblici, approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi, organizzazione amministrativa, compiti e requisiti del responsabile del procedimento, sicurezza del lavoro.».

2.1. — Come si vede - e come si dirà meglio inseguito - il Codice, nel ridisegnare il quadro delle attribuzioni legislative nel settore degli appalti pubblici, attribuisce alle regioni potestà normativa concorrente in materie che esulano indubbiamente da tale settore, e che piuttosto appartengono trasversalmente alla potestà normativa di enti pubblici, anche diversi dalle regioni: la «organizzazione amministrativa» (ivi compresi, «i compiti e i requisiti del responsabile del procedimento») fa parte del corredo minimo di autonomia normativa attribuito a ciascun ente pubblico e rappresenta comunque una materia che rientra nella potestà legislativa residuale delle regioni ai sensi dell'art. 117, comma 4, Cost.; la «programmazione dei lavori pubblici», individuando la normale attività di qualunque ente impegnato ad investire le proprie risorse nell'ambito di settori amministrativi di propria competenza, rinvia all'esercizio del potere amministrativo di tali enti, senza con questo indicare uno speciale ambito di potestà legislativa regionale nel settore degli appalti pubblici; la «approvazione dei progetti a fini urbanistici ed espropriativi», in forza di una legislazione ormai quasi trentennale (legge 3 gennaio 1978, n. 1), rappresenta una funzione pacificamente ascrivibile alla potestà di ogni amministrazione territoriale; la «sicurezza del lavoro» è una materia già espressamente contemplata dall'art. 117, comma 3, come oggetto di potestà legislativa concorrente delle regioni e dunque estranea rispetto al settore degli appalti pubblici.

2.2. — All'art. 4, comma 3 si ritrovano elencati gli ambiti più propriamente e direttamente costitutivi del settore degli appalti pubblici, la disciplina legislativa dei quali è tuttavia attribuita in via esclusiva allo Stato: «le regioni, nel rispetto dell'articolo 117, comma secondo, della Costituzione, non possono prevedere una disciplina diversa da quella del presente codice in relazione: alla qualificazione e selezione dei concorrenti; alle procedure di affidamento, esclusi i profili di organizzazione amministrativa; ai criteri di aggiudicazione, al subappalto; ai poteri di vigilanza sul mercato degli appalti affidati all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, alle attività di progettazione e ai piani di sicurezza, alla stipulazione e all'esecuzione dei con-

tratti, ivi compresi direzione dell'esecuzione, direzione dei lavori, contabilità e collaudo, ad eccezione dei profili di organizzazione e contabilità amministrative, al contenzioso. Resta ferma la competenza esclusiva dello Stato a disciplinare i contratti relativi alla tutela dei beni culturali i contratti nel settore della difesa, i contratti segreti o che esigono particolari misure di sicurezza relativi a lavori servizi, forniture.».

Come si vede, tutta la disciplina degli appalti pubblici, in ogni aspetto più significativo (dalla qualificazione e selezione dei concorrenti, alle procedure di affidamento e ai criteri di aggiudicazione), è attribuita dal Codice alla potestà legislativa statale, in maniera analitica ed onnicomprensiva.

2.3. — Per di più, ad accentuare la pervasività della disciplina normativa statale anche al versante degli appalti pubblici regionali, l'art. 5, del Codice stabilisce che «lo Stato detta con regolamento la disciplina esecutiva e attuativa [del Codice] in relazione ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture di amministrazioni ed enti statali e, limitatamente agli aspetti di cui all'art. 4, comma 3, in relazione ai contratti di ogni altra amministrazione o soggetto equiparato» (comma 1). Più in particolare, «il regolamento indica quali disposizioni, esecutive o attuative di disposizioni rientranti ai sensi dell'art. 4, comma 3, in ambiti di legislazione statale esclusiva, siano applicabili anche alle regioni e province autonome» (comma 2).

In sostanza, la disciplina statale contenuta nel Codice e nel futuro regolamento di attuazione finisce per rappresentare praticamente l'unica fonte normativa in tema di appalti pubblici stipulati da qualunque amministrazione; normativa di dettaglio, vincolante e non cedevole, anche nei confronti delle regioni, per la disciplina di appalti di interesse regionale, in ambiti materiali attribuiti alla competenza normativa regionale.

3. — Il parere (negativo) della Conferenza unificata.

Sullo schema di decreto legislativo, preliminarmente approvato dal Consiglio dei Ministri — e segnatamente sull'art. 4, commi 2 e 3 e sull'art. 5 — in data 9 febbraio 2006, le regioni hanno espresso parere negativo, in sede di Conferenza Unificata, di cui all'art. 8 del d.lgs. n. 281 del 1997: parere del quale, tuttavia, il Governo non ha tenuto conto, quanto meno, in relazione alle norme in questa sede impugnate.

In tale parere, in particolare, si rileva innanzi tutto che «sul piano del metodo sarebbe stato non solo opportuno ma anche doveroso, in ossequio alle indicazioni più volte espresse dalla Corte costituzionale ed in continuità con la prassi partecipativa più volte sperimentata in occasione dell'emanazione di precedenti normative nazionali, avviare un percorso condiviso e concertato con le regioni, attesa la valenza e la portata di un provvedimento di questa importanza». In secondo luogo, nel suo parere, la Conferenza unificata lamenta il fatto che l'art. 5 dello schema «demanda ad un apposito regolamento la disciplina esecutiva ed attuativa del Codice nelle materie oggetto di competenza legislativa statale esclusiva (...). Secondo questa impostazione, pertanto, tutte le materie destinate (...) ad essere regolate nel dettaglio dal regolamento *de quibus* sarebbero per ciò stesso ascrivibili alla potestà legislativa esclusiva dello Stato, in quanto l'art. 117, comma 6, della Costituzione, come è noto circoscrive la potestà regolamentare dello Stato alle sole materie di sua competenza esclusiva». Ne consegue, secondo le stesse regioni, che quelle di loro che non hanno ancora legiferato in tema di appalti pubblici, si vedranno preclusa in futuro la possibilità di dettare norme di disciplina su aspetti pacificamente attribuiti alla loro competenza regolativa (ad es. la programmazione, il responsabile del procedimento, le procedure relative alle fasi della progettazione, della direzione lavori, del collaudo, ecc.). Inoltre, per quelle regioni che invece hanno già legiferato in tema di appalti pubblici, disciplinando oggetti che saranno successivamente regolati dal regolamento statale, si presenterebbe il rischio di una automatica caducazione a seguito dell'entrata in vigore del Codice (e del suo regolamento). Insomma, secondo il parere espresso in sede di Conferenza Unificata, l'art. 5 del Codice appare lesivo «delle competenze legislative regionali in relazione a tutti quei (cospicui e numerosi) aspetti dei lavori pubblici, e non solo, per i quali si fa rinvio al regolamento di attuazione e per i quali si ritiene che non rientrino nella potestà legislativa esclusiva dello Stato». Più in generale, l'adozione del Codice «contribuisce a determinare tra Stato e regioni un assetto delle competenze legislative e dei rispettivi ruoli ispirato al riconoscimento dello Stato quale unico soggetto titolato a normare il settore dei lavori, dei servizi e delle forniture, in aperta contraddizione con una ormai consolidata interpretazione dell'art. 117 che riconosce anche alle Regioni potestà legislativa nei settori in parola.».

4. — Il parere dell'Adunanza generale del Consiglio di Stato.

Sul medesimo schema di decreto legislativo ha espresso il proprio parere anche l'Adunanza generale del Consiglio di Stato, la quale, nella seduta del 6 febbraio 2006, ha formulato alcuni rilievi critici al testo esaminato, proponendo la riformulazione di taluni articoli.

4.1. — In primo luogo, il Consiglio di Stato ha richiamato l'attenzione del Governo, sulla particolare importanza del parere (negativo) della Conferenza unificata (del 9 febbraio 2006) in un settore come quello in esame nel quale particolarmente problematica si presenta la questione del riparto delle competenze tra Stato e regioni.

Segnatamente su tale questione, a giudizio del Consiglio di appalti pubblici di lavori, servizi e forniture non siano espressamente individuati dal nuovo art. 117 della Costituzione, non autorizza a desumere che essi siano oggetto di potestà legislativa residuale delle regioni; ciò, sulla base di quanto rilevato dalla Corte costituzionale «si tratta di ambiti di legislazione che non integrano una vera e propria materia, ma si qualificano a seconda dell'oggetto al quale afferiscono e pertanto possono essere ascritti di volta in volta a potestà legislative esclusive dello Stato ovvero a potestà legislative concorrenti» (Corte cost. n. 303/2003).

Il Consiglio di Stato correttamente ritiene che nel nuovo quadro costituzionale la disciplina degli appalti pubblici abbia carattere trasversale e trovi una sua collocazione, sotto molteplici profili, in altre materie nominate nel nuovo art. 117 ed attribuite alla legislazione esclusiva dello Stato o alla legislazione concorrente Stato — regioni; d'altra parte, altrettanto correttamente, il Consiglio di Stato ritiene necessario tenere opportunamente distinta l'area degli appalti statali da quella degli appalti di interesse meramente regionale. Per la prima area, non v'è dubbio che il legislatore statale sia titolare di potestà legislativa esclusiva in tema di pubblici lavori, forniture e servizi statali»; per la seconda area, invece, occorre stabilire i limiti della competenza statale, con riguardo ad alcune materie individuate dall'art. 117, comma 2, della Costituzione: «tutela della concorrenza», «ordinamento civile», «giurisdizione e norme processuali» e «giustizia amministrativa».

4.2. — La tutela della concorrenza è la materia che secondo il Consiglio di Stato pone i problemi più delicati. Ed infatti, come sottolineato dalla Corte Costituzionale (sentenze n. 272/2004 e n. 29/2006), la tutela della concorrenza costituisce una competenza trasversale, che coinvolge più ambiti materiali e legittima l'intervento del legislatore statale anche su materie, sotto altri profili, di competenza regionale — allo scopo di unificare in capo allo Stato strumenti di politica economica funzionali allo sviluppo dell'intero Paese e idonei ad incidere sull'equilibrio economico generale (così avviene anche per alcuni aspetti relativi al settore degli appalti pubblici). Il Consiglio di Stato ritiene che il carattere trasversale della tutela della concorrenza consenta alla legge dello Stato di incidere nel settore degli appalti pubblici, ma senza tuttavia «consumarne, per definizione, tutto l'ambito, cosicché rimangono di regola spazi non sensibili a tale problematica nei cui confronti resta fermo il normale riparto di competenze».

In sostanza, gli effetti trasversali imposti dalla tutela della concorrenza non autorizza una lettura totalizzante della disciplina (di principio e di dettaglio) di tutti gli appalti pubblici (anche quelli di interesse meramente regionale) a favore della competenza legislativa esclusiva dello Stato. Nello stesso settore dei contratti pubblici, infatti, possono essere contemporaneamente coinvolti ed attivati: *a*) profili riguardanti la concorrenza; *b*) profili attinenti ad aspetti meramente organizzativi, procedurali, economici (tra i quali, la progettazione dei lavori, servizi e forniture, la direzione dei lavori servizi e forniture, il collaudo, i compiti e i requisiti del responsabile del procedimento).

Occorre, dunque, opportunamente distinguere — secondo l'insegnamento della citata giurisprudenza costituzionale — nel medesimo settore degli appalti pubblici, gli aspetti *sub a*), da attribuire alla legislazione esclusiva statale e gli aspetti *sub b*) da ascrivere alla competenza concorrente ovvero residuale delle regioni. Nel primo caso (e solo in esso), la competenza normativa regionale rimane soggetta alla legislazione di principio e di dettaglio contenuta nel Codice; nel secondo, invece, fatta salva la rilevanza dei principi fondamentali espressi nel Codice (art. 2), la legislazione regionale può esprimersi senza i vincoli imposti dal Codice come disciplina di dettaglio.

Sulla base di tale ricostruzione, il Consiglio di Stato individua, nel settore degli appalti pubblici, gli ambiti per i quali la tutela della concorrenza gioca un ruolo preponderante e rispetto ai quali dunque non residuano spazi per l'esercizio della potestà normativa regionale: *a*) la qualificazione e selezione dei concorrenti; *b*) i criteri di aggiudicazione; *c*) il subappalto; *d*) la vigilanza sul mercato degli appalti affidata ad una autorità indipendente.

Per tutti gli altri aspetti, a giudizio del Consiglio di Stato «deve (riconoscersi la sussistenza di una competenza normativa delle Regioni, (...)) e ciò alla stregua di quanto affermato dalla Corte costituzionale secondo cui la norma statale che imponesse una disciplina tanto dettagliata da risultare non proporzionata rispetto all'obiettivo della tutela della concorrenza costituirebbe una illegittima compressione dell'autonomia regionale (Corte cost., n. 272/2004, relativa alle gare per i servizi pubblici locali)».

4.3. — Fin qui, la ricostruzione del Consiglio di Stato ha riguardato gli appalti di importo superiore alla soglia comunitaria. Per gli appalti di importo inferiore alla soglia comunitaria (ai quali pure il Codice rivolge la sua disciplina), a giudizio del supremo organo di consulenza, compete allo Stato (nei confronti della potestà normativa regionale, che in tale ambito non soggiace alla disciplina nazionale che recepisce le direttive comunitarie) la fissazione di generali principi, che assicurino trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione: in particolare, i principi che impongono la gara, che fissano l'ambito soggettivo ed oggettivo di tale obbligo, che limitano il ricorso alla trattativa privata e collegano alla violazione dell'obbligo sanzioni civili e forme di responsabilità (cfr., Corte cost. n. 345/2004).

4.4. — La ricostruzione del Consiglio di Stato ha immediate conseguenze anche con riguardo all'esercizio dei poteri regolamentari e quindi con riferimento alla disciplina contenuta nell'art. 5 del Codice.

A giudizio del supremo organo di consulenza (e contrariamente all'impostazione del Codice), posto che, dopo la riforma del Titolo V della Costituzione, lo Stato ha conservato la potestà regolamentare solo nelle materie attribuite alla sua legislazione esclusiva, «tale potestà regolamentare può essere esercitata dallo Stato per dare esecuzione ed attuazione all'intero Codice con riferimento ai pubblici lavori, servizi e forniture «statali mentre con riferimento a quelli di interesse regionale essa può essere esercitata limitatamente a quei profili ricadenti nell'ambito della legislazione esclusiva dello Stato, già indicati in precedenza. Al contrario, l'elencazione degli aspetti da disciplinare tramite regolamento, contenuta [nell'art. 5] del Codice, può indurre a ritenere che il legislatore delegato abbia voluto rimettere alla potestà regolamentare dello Stato quei profili già individuati, per i quali non risulta invece possibile incidere con regolamento sulle competenze regionali». Coerentemente con la sua ricostruzione, dunque, il Consiglio di Stato ha segnalato al Governo la necessità di precisare proprio all'art. 5 che «il regolamento debba espressamente prevedere la sua applicabilità ai lavori pubblici statali e l'indicazione delle disposizioni applicabili alle Regioni, in quanto esecutive o attuative di disposizioni del Codice rientranti in materie di legislazione esclusiva dello Stato». Negli altri casi, ritiene il Consiglio di Stato che «l'applicabilità del regolamento deve essere limitata, con riferimento alle Regioni, ai casi di carenza della preesistente normativa regionale o perché mai approvata o perché abrogata per effetto del suo contrasto con i principi fondamentali recati dalla legge n. 109 del 1994 senza successivo adeguamento della normativa regionale».

Il Governo, nell'adottare il Codice, non ha tenuto conto dei rilievi espressi dal Consiglio di Stato nel descritto parere; quanto meno con riguardo alle norme del Codice, in epigrafe indicate, che la regione ricorrente ritiene illegittime e lesive delle proprie attribuzioni e che pertanto impugna per i seguenti motivi.

D I R I T T O

1. — Prima di sviluppare analiticamente le singole censure, ci sia consentita una breve riflessione di inquadramento della vicenda in esame. Il Codice, ispirato alle finalità di adeguare l'ordinamento nazionale all'ordinamento comunitario nonché di semplificare e razionalizzare la disciplina interna nel settore degli appalti pubblici, si presenta come testo unico a carattere innovativo e onnicomprensivo. Gli è che, tuttavia, come sottolineato sia dai citati pareri del Consiglio di Stato sia della Conferenza Unificata, nel Codice, non si fa alcuna opportuna distinzione tra appalti statali e appalti regionali, quanto alle fonti della loro rispettiva disciplina; o meglio, non si fanno le distinzioni che sarebbe stato lecito attendersi a fronte del quadro costituzionale ridisegnato dalla legge cost. 3/2001, per quanto riguarda il sistema delle competenze normative dello Stato e delle regioni.

Le norme in questa sede impugnate — segnatamente l'art. 4, comma 3 — qualificano il Codice come la disciplina generale in materia di appalti pubblici, contenente norme di principio e di dettaglio che si impongono a tutte le amministrazioni, in primo luogo alle regioni. Attraverso la presente impugnazione, si intende ristabilire l'esatto quadro del riparto delle competenze normative tra lo Stato e le regioni, nel settore dei lavori pubblici, disegnato dalla Costituzione: a ristabilire cioè l'esatto rapporto tra disciplina del Codice effettivamente vincolante per la normativa regionale (negli ambiti ascrivibili, senza forzature, alla tutela della concorrenza, dell'ordinamento civile, del contenzioso) e disciplina meramente cedevole (se non nella enunciazione dei principi) di fronte alla legislazione regionale (anche secondo quanto stabilito dall'art. 16 della legge 4 febbraio 2005, n. 11).

Dal Codice emerge una preoccupante impostazione statocentrica, in cui il settore dei lavori, dei servizi e delle forniture pubbliche — in questa sede si discute degli appalti di interesse meramente regionale — è consegnato in maniera pressoché totale ed acritica alle cure della legge statale, salvo residuali e marginali competenze normative in sede concorrente, attribuite alle regioni, in ambiti, come si è detto, poco conferenti con il settore degli appalti pubblici.

1.1. — Anticipando parte delle successive affermazioni, ci sia consentito riflettere sul fatto che il settore degli appalti rappresenta una rilevante manifestazione di amministrazione attiva di cura in concreto dell'interesse pubblico. Non vi è dubbio che tale settore sia attraversato da esigenze di tutela di interessi (trasversali) di particolare rilievo per la comunità nazionale e dunque attribuiti in esclusiva alla cura del legislatore statale; ma è altrettanto indubbio che, una volta individuati e tutelati questi profili di «tutela della concorrenza», connessi alla disciplina dell'«ordinamento civile» ovvero della «giustizia amministrativa», al netto cioè di questa area sensibile, il settore degli appalti pubblici resta quello che è: comune manifestazione di amministrazione attiva, che ciascun ente interessato organizza e gestisce secondo le proprie esigenze e necessità, al livello territoriale di propria competenza. Si vuole dire, in sostanza, che un appalto di lavori pubblici di interesse regionale, depurato dalle implicazioni

poste a garanzia della concorrenzialità del mercato, resta mero esercizio di attività amministrativa (attività di programmazione o procedurale, attività di diritto pubblico o privato). E negli aspetti in cui l'appalto pubblico è manifestazione di attività amministrativa, la capacità di fissarne la disciplina normativa non può che seguire il criterio della dimensione territoriale dell'interesse amministrato.

1.2. — Si ribadisce che attraverso gli art. 4, commi 2 e 3 e l'art. 5, il Codice pretende di rappresentare — a tutela soprattutto dei valori concorrenziali tra operatori del mercato — una generale disciplina di dettaglio per (quasi) tutti gli aspetti nei quali si articola il settore degli appalti pubblici; in ciò vincolando anche la competenza normativa delle regioni, con riguardo agli appalti di interesse meramente regionale.

Nel Codice, il valore della tutela della concorrenza sembra assorbire e sacrificare ogni altro aspetto (in particolare, l'autonomia organizzativa e la valutazione del merito amministrativo da parte degli enti territoriali), come se il diritto degli appalti pubblici debba nel suo complesso trasfigurare in una disciplina antitrust, dettata dalla legislazione esclusiva dello Stato. Le norme statali contenute nel Codice, analitiche e di dettaglio, diventano cogenti nei confronti delle regioni anche nell'ambito della programmazione dei contratti da aggiudicare, della disciplina delle procedure di aggiudicazione, della direzione dei lavori, dei collaudi. L'esigenza di assicurare l'uniformità delle regole di garanzia finisce di fatto per annullare l'esigenza di calibrare (nel rispetto delle regole) l'amministrazione alle esigenze dei rispettivi territori. Il diritto degli appalti, come disciplinato dal Codice, segna un formidabile esempio di riaccostamento normativo, nel quale la legge statale riacquista il suo primato sulle altre fonti di legislazione riconosciute dall'ordinamento repubblicano, in assoluta controtendenza rispetto al vigente quadro costituzionale. Si ricordino a tal riguardo le osservazioni espresse dalla Conferenza unificata nel parere (negativo) del 9 febbraio 2006: «[il Codice] contribuisce a determinare tra Stato e regioni un assetto delle competenze legislative e dei rispettivi ruoli ispirato al riconoscimento dello Stato quale unico soggetto titolato a normare il settore dei lavori, dei servizi e delle forniture pubblici, in contraddizione con una ormai consolidata interpretazione dell'art. 117 che riconosce anche alle regioni potestà legislativa nei settori in parola.»

1.3. — Ma v'è di più. Il Codice recepisce la normativa comunitaria e attraverso la pervasività della sua disciplina (per effetto delle norme in questa sede impugnate) finisce per «imporre» il diritto comunitario ben oltre le intenzioni del legislatore delegante.

In particolare, gli artt. 4 e 5 del Codice non distinguono tra appalti «di rilevanza comunitaria» e appalti «sotto soglia»: figure giuridiche, queste, che tradizionalmente, ai fini del riparto di competenze normative tra Stato e regioni, sono distinte (anche dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale) in relazione al differente grado di cogenza della normativa statale di recepimento del diritto comunitario; nonché quanto alla diversa «invadenza» della potestà legislativa dello Stato a tutela della concorrenza, in settori di competenza regionale (ad esempio, la disciplina dei procedimenti di gara).

E così, per gli appalti di rilievo comunitario, lo Stato dovrebbe tutelare la concorrenza, imponendo alle regioni, entro limiti ragionevoli, la propria normativa di dettaglio con la quale ha recepito la direttiva comunitaria; negli appalti «sotto soglia», la tutela della concorrenza dovrebbe realizzarsi, invece, da parte statale, non mediante l'imposizione alle regioni di una normativa di dettaglio (come teorizzato dalle citate norme del Codice), bensì attraverso l'imposizione di principi comuni (cd. norme di principio), a garanzia della trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione (Corte Cost. n. 345/2004). Ne è derivata sotto questo profilo, come subito si preciserà, una palese violazione dei criteri contenuti nella legge delega; segnatamente quello della «semplificazione delle procedure di affidamento che non costituiscono diretta applicazione delle normative comunitarie, finalizzata a favorire il contenimento dei tempi e la massima flessibilità degli strumenti giuridici». A tal punto sono stati semplificati gli appalti sotto soglia, che per essi il Codice, attraverso gli articoli 4 e 5, ha imposto alle regioni (per gli appalti regionali) l'analitica normativa di dettaglio, con la quale sono state recepite le direttive comunitarie. Ma andiamo con ordine all'esame delle singole censure.

2. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 2 del d.lgs. n. 163/2006, in relazione agli artt. 76, 97, 117 e 118 Cost., nonché per violazione dei principi-costituzionali di ragionevolezza, proporzionalità, e leale collaborazione.

1.1. — L'art. 4, comma 2 del Codice prevede che, «relativamente alle materie oggetto di competenza concorrente, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano esercitano la potestà normativa nel rispetto dei principi fondamentali contenuti nelle norme del presente codice, in particolare, in tema di programmazione di lavori pubblici, approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi organizzazione amministrativa, compiti e requisiti del responsabile del procedimento, sicurezza del lavoro». In una prospettiva più generale, come già ricordato, la norma costituisce la prova evidente di come, nell'idea del legislatore delegato, la potestà regionale nel settore degli appalti pubblici si riduca «a ben poca cosa» dopo l'entrata in vigore del Codice. Tale argo-

mento verrà ripreso nel successivo motivo di diritto nel quale l'indebita estromissione della potestà normativa regionale viene censurata con riguardo al comma 3 dell'art. 4, che, a sua volta, assolutizza l'estromissione del legislatore regionale dalla disciplina degli appalti da aggiudicare ed eseguire nel territorio della medesima regione.

2.2 — La norma in esame attribuisce alla competenza concorrente delle regioni — da esercitarsi «nel rispetto dei principi fondamentali contenuti nelle norme del presente codice» — ambiti materiali come la «organizzazione amministrativa», i «compiti e requisiti del responsabile del procedimento». Si contesta in questa sede che, tanto sull'organizzazione amministrativa, quanto sugli istituti attinenti alla disciplina del procedimento amministrativo, il Codice possa contenere norme di principio, in quanto trattasi di ambiti rientranti propriamente nei settori della organizzazione e della azione amministrativa (solo di riflesso connessi al tema degli appalti pubblici) ed ascrivibili alla competenza residuale delle regioni.

Innanzitutto, il dato letterale indica come tali ambiti non siano indicati dall'art. 117, comma 3, tra le materie attribuite alla competenza concorrente delle regioni. Ma v'è di più. Laddove indica il profilo dell'organizzazione amministrativa, il Codice intende evidentemente l'insieme dei profili organizzativi connessi all'aggiudicazione ed all'esecuzione degli appalti pubblici di spettanza; vale a dire, gli aspetti connessi all'individuazione e al funzionamento delle strutture organiche necessarie allo svolgimento delle predette attività di amministrazione. Ebbene, l'art. 97 Cost. attribuisce, com'è noto, alla legge il compito di organizzare i pubblici uffici in asse con i principi di imparzialità e buon andamento. La legge statale e quella regionale possono dunque procedere alla disciplina generale degli organismi di propria spettanza, essendo del tutto irrilevante che detta organizzazione amministrativa inerisca al settore degli appalti pubblici; non si vede, d'altra parte, quali principi in materia di organizzazione amministrativa, oltre a quelli di imparzialità e buon andamento fissati dalla Costituzione, possano essere contenuti nel Codice, così da dequotare, in tale settore, la competenza regionale, da residuale a concorrente.

2.3. — Neppure con riguardo ai «compiti e ai requisiti del responsabile del procedimento», si deve ritenere che il Codice possa contenere principi generali da imporre alla competenza normativa delle regioni. Al riguardo, si ricorda che nella nostra Costituzione (a differenza di quanto disposto ad esempio nella Costituzione spagnola, art. 149, comma 1, n. 18), non è prevista tra le materie di competenza esclusiva dello Stato, quella relativa ai principi generali dell'azione amministrativa o del procedimento amministrativo (mentre tra queste materie è compresa la «giustizia amministrativa»). Quindi la questione se la disciplina generale dell'azione amministrativa o del procedimento possa essere oggetto di legislazione regionale si trasforma tutt'al più, in un problema di rapporti tra legislazione regionale e principi stabiliti (non da Codice, ma) dalla legge 7 agosto 1990 n. 241, come modificata dalle novelle del 2005, nella parte in cui vengono espressamente riconosciuti come direttamente attuativi del sistema costituzionale.

2.4. — Quanto finora detto, deve ritenersi valido anche per la «programmazione di lavori pubblici» e per la «approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi» che rappresentano tipiche manifestazioni di esercizio di amministrazione attiva che, nei casi di appalti di interesse regionale, non si vede come possano attrarre la competenza statale a dettare (attraverso il Codice) norme di principio per la potestà normativa regionale. Insomma, la norma testé censurata rappresenta una palese violazione del vigente quadro costituzionale, con riguardo alla sfera di competenza normativa della regione ricorrente, con immediate e dirette conseguenze sulla sfera delle potestà amministrative attribuite alla stessa regione.

2.5. — D'altra parte, la norma indicata rappresenta un assoluto fuor d'opera rispetto alla delega attribuita al Governo dalla legge n. 62/2005, la quale non contiene alcuna indicazione circa la possibilità del Codice di incidere sul riparto delle competenze normative concorrenti di Stato e regioni (meno che mai, nei termini attuati dal Codice e fin qui descritti).

2.6. — La medesima norma si presenta altresì come il frutto della violazione del principio di leale collaborazione tra i diversi livelli del governo territoriale, che si attiva, in particolare, nei casi in cui, in un medesimo ambito di disciplina, si verificano cospicue interferenze e sovrapposizioni tra la competenza normativa dello Stato e delle regioni. Sull'argomento si ritornerà più specificamente al successivo § 3.4.

3. — Illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 3 del d.lgs. n. 163/2006, in relazione agli artt. 76, 97, 117 e 118 Cost. nonché per violazione dei principi, di ragionevolezza, proporzionalità e leale collaborazione.

3.1. — L'art. 4, comma 3, del Codice stabilisce che «le regioni, nel rispetto dell'art. 117, comma secondo, della Costituzione, non possono prevedere una disciplina diversa da quella del presente codice in relazione: alla qualificazione e selezione dei concorrenti; alle procedure di affidamento, esclusi i profili di organizzazione amministrativa; ai criteri di aggiudicazione; al subappalto; ai poteri di vigilanza sul mercato degli appalti affidati all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture; alle attività di progettazione e ai piani di sicurezza; alla stipulazione e all'esecuzione dei contratti, ivi compresi direzione dell'esecuzione, direzione dei lavori, contabilità e collaudo, ad eccezione dei profili di organizzazione e contabilità amministrative; al contenzioso.

Resta ferma la competenza esclusiva dello Stato a disciplinare i contratti relativi alla tutela dei beni culturali, i contratti nel settore della difesa, i contratti segreti o che esigono particolari misure di sicurezza relativi a lavori, servizi, forniture.».

Questa norma è emblematica di come nel Codice sia stata costruita un'operazione di totale copertura del settore degli appalti pubblici a favore della competenza legislativa esclusiva dello Stato; copertura davvero esorbitante giacché compressiva della sfera di attribuzione regionale in relazione ad aspetti, per lo più, pacificamente ascrivibili alla disciplina di mere attività amministrative.

3.2. — Il problema del riparto di competenze normative tra Stato e regioni si pone, innanzi tutto perché gli appalti pubblici non costituiscono tecnicamente una materia omogenea; una di quelle indicate all'art. 117 della Costituzione. È bene ricordare che la Corte costituzionale, a proposito del riparto delle sfere di competenza legislativa nel settore degli appalti pubblici ha ritenuto che: «si tratta di ambiti di legislazione che non integrano una vera e propria materia, ma si qualificano a seconda dell'oggetto al quale afferiscono e pertanto possono essere ascritti di volta in volta a potestà legislative esclusive dello Stato ovvero a potestà legislative concorrenti» (Corte cost. n. 303/2003). Ed è anche opportuno ricordare le riflessioni espresse dall'Adunanza generale del Consiglio di Stato nel parere del 6 febbraio 2006 (v. retro): il settore degli appalti pubblici è attraversato da esigenze connesse con la tutela della concorrenza, con la materia del contenzioso e dell'ordinamento civile; esigenze attribuite in esclusiva alla cura del legislatore statale ma che, tuttavia, pur nella loro rilevanza, non sono in grado di «consumarne, per definizione, tutto l'ambito, cosicché rimangono di regola spazi non sensibili a tale problematica nei cui confronti resta fermo il normale quarto di competenze.».

A quest'ultimo riguardo — cioè, sui limiti entro i quali lo Stato ha possibilità di legiferare, a tutela della concorrenza tra operatori del mercato degli appalti pubblici, coprendo anche ambiti materiali affidati alla competenza delle regioni (tema fondamentale nel presente giudizio di legittimità costituzionale) — la Corte costituzionale è chiarissima: «la competenza prevista dall'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione (secondo cui spetta allo Stato legiferare in via esclusiva in tema di tutela della concorrenza), costituisce una competenza trasversale, che coinvolge più ambiti materiali, si caratterizza per la natura funzionale (individuando, più che degli oggetti, delle finalità in vista delle quali la potestà legislativa statale deve essere esercitata) e vale a legittimare l'intervento del legislatore statale anche su materie, sotto altri profili, di competenza regionale». Ne consegue che la tutela della concorrenza da parte della competenza legislativa esclusiva dello Stato è costituzionalmente legittima, in quanto posta «in una relazione ragionevole e proporzionata rispetto agli obiettivi attesi» (sentenza n. 14/2004); come a dire che «l'intervento del legislatore statale in materia è legittimo se contenuto entro i limiti dei canoni di adeguatezza e proporzionalità. In particolare, la norma statale che imponesse una disciplina tanto dettagliata da risultare non proporzionata rispetto all'obiettivo della tutela della concorrenza costituirebbe una illegittima compressione dell'autonomia regionale» (sentenza n. 345/2004). La Corte costituzionale ha altresì precisato che «una dilatazione massima di tale competenza [la tutela della concorrenza] che non presenta i caratteri di una materia di estensione certa, ma quelli di una funzione esercitabile sui più diversi oggetti, rischierebbe di vanificare lo schema dell'art. 117 Cost. che vede attribuite alla potestà legislativa residuale e concorrente delle regioni materie la cui disciplina incide innegabilmente sullo sviluppo economico (...). L'«intervento statale si giustifica, dunque, per la sua rilevanza macroeconomica: solo in tale quadro è mantenuta allo Stato la facoltà di adottare sia specifiche misure di rilevante entità, (...) purché siano in ogni caso idonee, quanto ad accessibilità a tutti gli operatori ed impatto complessivo, ad incidere sull'equilibrio economico generale. Appartengono, invece, alla competenza legislativa concorrente o residuale delle regioni gli interventi sintonizzati sulla realtà produttiva regionale tali comunque da non creare ostacolo alla libera circolazione delle persone e delle cose fra le regioni e da non limitare l'esercizio del diritto al lavoro in qualunque parte del territorio nazionale» (sentenza n. 14/2004).

In sostanza, la disciplina degli appalti pubblici non è assorbita interamente dalle esigenze di tutela della concorrenza (ovvero ordinamento civile e del contenzioso), essendo anche altro e principalmente esercizio di attività di amministrazione attiva, di cura in concreto di interessi pubblici, a cominciare dalle procedure di aggiudicazione, per finire alle attività di progettazione, alla direzione dei lavori ecc.; e in tali ambiti, va riconosciuta alle regioni — come la Costituzione in effetti riconosce — una incomprimibile competenza normativa.

3.3. — Si può concordare con il Consiglio di Stato che profili come la «qualificazione e selezione dei concorrenti», i «criteri di aggiudicazione», il «subappalto» e la «vigilanza sul mercato degli appalti» rappresentino ambiti particolarmente sensibili e collegati ad esigenze di tutela della concorrenza; e che per essi il Codice opportunamente abbia voluto evitare competenze normative decentrate.

Ma, con lo stesso Consiglio di Stato conveniamo che per tutti gli altri aspetti, relativi a profili meramente organizzativi, procedurali, economici (si ribadisce, le procedure di affidamento, le attività di progettazione, la direzione dell'esecuzione e direzione dei lavori, il collaudo) «deve riconoscersi la sussistenza di una competenza normativa delle regioni, (...) e ciò alla stregua di quanto affermato dalla Corte costituzionale secondo cui la norma statale che imponesse una disciplina tanto dettagliata da risultare non proporzionata rispetto all'obiettivo della tutela della concorrenza costituirebbe una illegittima compressione dell'autonomia regionale.».

Insomma, la regola posta dalla giurisprudenza costituzionale ed amministrativa è che, al fine di valutare, nelle diverse ipotesi, se la tutela della concorrenza legittimi o meno determinati interventi dello Stato occorre basarsi sul criterio di proporzionalità-adequazione di tali interventi. Ebbene, nell'art. 4, comma 3, invece, l'esigenza di tutela della concorrenza deborda di gran lunga oltre il ragionevole, assoggettando tutti gli appalti pubblici — anche quelli di interesse meramente regionale — alla normativa di dettaglio contenuta nel medesimo Codice, anche in relazione ad ambiti ascrivibili come detto all'esercizio di attività amministrative, attratti alla competenza esclusiva statale, in forza di un pregiudizio apodittico di complessiva inerenza alla materia della «concorrenza». Le forzature di tale impostazione si ricavano, peraltro, laddove lo stesso art. 4, comma 3 attribuisce in esclusiva alla legge statale i «piani di sicurezza», senza, tenere conto che l'art. 117, comma 3, attribuisce alla legislazione concorrente la materia della «tutela e sicurezza del lavoro».

3.4. — Ma è sull'oggetto «procedure di affidamento» che si consuma, forse, la forzatura costituzionale più evidente. Si tratta, infatti, della disciplina di veri e propri procedimenti amministrativi (e al riguardo il parere della Conferenza unificata è chiaro: «le modalità di svolgimento delle procedure (...) attengono più a profili organizzativi che di tutela della concorrenza»); anzi, le procedure di aggiudicazione rappresentano il paradigma dell'azione dell'amministrazione in forme proceduralizzate. Nessun dubbio che in tali procedure si scarichino talune esigenze di tutela della concorrenza; ma restano pur sempre procedimenti amministrativi, la cui disciplina normativa è attribuita ai pubblici poteri secondo il criterio di riparto indicato dall'art. 29, comma 2, della legge n. 241/1990, che sul punto applica fedelmente il nuovo impianto costituzionale, negando la competenza esclusiva dello Stato: «le regioni e gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, regolano le materie disciplinate dalla presente legge nel rispetto del sistema costituzionale e delle garanzie del cittadino nei riguardi dell'azione amministrativa, così come definite dai principi stabiliti dalla presente legge.».

3.5. — L'art. 4, comma 3 appare costituzionalmente illegittimo anche per contrasto con l'art. 117, comma 5 della Costituzione, secondo il quale «le regioni (...), nelle materie di loro competenza (...) provvedono all'attuazione e all'esecuzione (...) degli atti dell'Unione europea, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato (...)». L'art. 16 della legge 4 febbraio 2005 n. 11, recante «Norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari», prevede che le regioni possono (autonomamente) dare immediata attuazione alle direttive comunitarie, salvo il rispetto: *a*) dei principi fondamentali non derogabili, stabiliti dalla legge nazionale (legge comunitaria) nelle materie di competenza concorrente; *b*) dei criteri e delle direttive contenute in leggi statali o in regolamenti attuativi della legge comunitaria, nelle materie attribuite alla competenza esclusiva dello Stato. Resta inteso che lo Stato può procedere all'attuazione delle direttive comunitarie in ambiti materiali di competenza residuale delle regioni, nel caso di inerzia regionale rispetto all'obbligo di attuazione; in questo caso, però, la disciplina statale risulta cedevole, rispetto alla sopravvenuta disciplina regionale di attuazione (art 11, comma 8, legge n. 11/2005 *cit.*).

Tale complessiva impostazione sembra essere stata disattesa dal Codice. Di fronte alla possibile attuazione delle direttive comunitarie 17/2004/CE e 18/2004/CE da parte regionale, la legge statale non ha lasciato alle regioni, di fatto, alcun margine di autonomia normativa, coprendo con la propria legislazione vincolante e di dettaglio (anche per gli appalti «sotto soglia») ambiti materiali pacificamente attribuiti dalla Costituzione alla potestà normativa regionale residuale e concorrente.

3.6. — Anche sotto i profili evidenziati durante l'esame della presente censura emerge come il Governo abbia ecceduto rispetto alla delega assegnata. I principi della delega indicavano: *a*) la necessità di compilare un unico testo normativo che recepisce le due direttive in materia di procedure di appalto, coordinando anche le altre vigenti disposizioni ai principi del diritto comunitario; *b*) la necessità di semplificare le procedure di affidamento che non costituiscono diretta applicazione delle normative comunitarie, a fini di contenimento dei tempi e di massima flessibilità degli strumenti giuridici.

Per quanto *sub a*), nelle intenzioni del legislatore delegante, il recepimento delle direttive doveva naturalmente seguire il descritto *iter* attuativo, previsto dall'ordinamento nazionale, senza alcuna forzatura del sistema di riparto delle competenze normative tra lo Stato e le regioni. Per quanto *sub b*), le finalità di semplificazione,

di flessibilità giuridica e di accelerazione delle procedure appaiono contraddette dall'impostazione accentrativa del Codice, che ha trasformato, da cedevole, in vincolante, la propria disciplina di dettaglio anche in materie pacificamente attribuite in Costituzione alla competenza normativa delle regioni.

3.7. — Infine, ulteriore profilo di illegittimità costituzionale, con riguardo alla norma in esame, si pone sul piano della violazione del principio di leale collaborazione. Come sottolineato dalla Corte costituzionale «questioni di legittimità costituzionale possono insorgere per le interferenze tra norme rientranti in materie di competenza esclusiva, spettanti alcune allo Stato ed altre (...) alle regioni. In tali ipotesi può parlarsi di concorrenza di competenze e non di competenza ripartita o concorrente. Per la composizione di siffatte interferenze la Costituzione non prevede espressamente un criterio ed è quindi necessaria l'adozione di principi diversi: quello di leale collaborazione, che per la sua elasticità consente di aver riguardo alle peculiarità delle singole situazioni, ma anche quello della prevalenza, cui pure questa Corte ha fatto ricorso (v. sentenza n. 370 del 2003), qualora appaia evidente l'appartenenza del nucleo essenziale di un complesso normativo ad una materia piuttosto che ad altre» (sentenza n. 50/2005).

Anche il Consiglio di Stato, nel proprio parere del 6 febbraio 2005 aveva richiamato l'attenzione del Governo «in questo settore in cui il riparto di competenze tra Stato e regioni è altamente problematico, sulla particolare importanza del parere della Conferenza unificata (...), reso in data 9 febbraio 2006». Come si ricorderà, in tale parere la stessa Conferenza unificata esprimeva le sue forti perplessità sul sistema di riparto delle competenze tra Stato e regioni, disegnato dall'art. 4. Eppure il Governo, di fronte al circostanziato parere negativo della Conferenza (e ai rilievi critici sul medesimo punto espressi dal Consiglio di Stato) ha proceduto unilateralmente alla formulazione delle norme in questa sede impugnate.

4. — Illegittimità costituzionale dell'art. 5 del d.lgs. n. 163/2006 in relazione agli artt. 76, 97, 117 e 118 Cost.: violazione dei principi costituzionali relativi all'esercizio del potere regolamentare e del principio di legalità.

4.1. — Le considerazioni espresse nelle precedenti censure ridondano come motivo di illegittimità costituzionale dell'art. 5 del Codice che, al comma 1 stabilisce: «Lo Stato detta con regolamento la disciplina esecutiva e attuativa del presente codice in relazione ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture di amministrazioni ed enti statali e, limitatamente agli aspetti di cui all'art. 4, comma 3, in relazione ai contratti di ogni altra amministrazione o soggetto equiparato»; ed al comma 2 prevede che: «il regolamento indica quali disposizioni esecutive o attuative di disposizioni rientranti ai sensi dell'art. 4, comma 3, in ambiti di legislazione statale esclusiva, siano applicabili anche alle regioni e province autonome.».

Va da sé che, in forza del parallelismo tra competenza legislativa e regolamentare, previsto dall'art. 117, comma 6 Cost. («la potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle regioni. La potestà regolamentare spetta alle Regioni in ogni altra materia»), laddove l'art. 4, comma 3, ha ascrivito alla potestà legislativa esclusiva dello Stato materie che invece debbono ritenersi non ricadenti nell'art. 117, comma 2 Cost. (procedure di affidamento, attività di progettazione, piani di sicurezza, direzione dell'esecuzione dei contratti, direzione dei lavori, contabilità e collaudo), il Codice ha finito per attribuire allo Stato, in quelle materie, un'indebita potestà regolamentare di attuazione delle norme del Codice, ampia e onnicomprensiva, vincolante (e non cedevole) anche per gli appalti pubblici di interesse regionale (per il principio in base al quale, i regolamenti governativi, compresi quelli delegati, non sono legittimati a disciplinare materie di competenza regionale, *cfr.* Corte Costituzionale nn. 461/1991; 333/1995; 482/1995; 408/1998; 302/2003).

P. Q. M.

Con riserva di produrre ulteriori deduzioni, si chiede che codesta ecc.ma Corte costituzionale dichiari la illegittimità costituzionale dell'art. 4, commi 2 e 3 nonché dell'art. 5 del decreto legislativo n. 163/2006.

Roma, addì 30 giugno 2006

PROF. AVV. Vincenzo CERULLI IRELLI - AVV. Sandro PASQUALI

06C0664

N. 91

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 13 luglio 2006
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Imposte e tasse - Norme della Regione Sardegna - Imposta regionale sulle plusvalenze dei fabbricati adibiti a seconda casa - Ricorso del Governo - Dedotta carenza di base costituzionale nello statuto regionale per inconferenza con la materia «turismo» - Dedotta inammissibilità di una piena esplicazione della potestà normativa tributaria delle regioni in carenza della legge statale contenente i principi fondamentali sul coordinamento del sistema tributario - In subordine, contrasto con il principio del divieto di doppia imposizione e del principio di eguaglianza, nonché dei principi fondamentali del diritto tributario statale e comunitario.

- Legge della Regione Sardegna 11 maggio 2006, n. 4, art. 2.
- Costituzione, artt. 3, 53, 117, primo comma, e 119; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; statuto della Regione Sardegna, art. 8, lett. *i*); trattato CE, art. 12.

Imposte e tasse - Norme della Regione Sardegna - Imposta regionale sulle seconde case ad uso turistico - Ricorso del Governo - Dedotta carenza di base costituzionale nello statuto regionale per inconferenza con la materia «turismo» - Dedotta inammissibilità di una piena esplicazione della potestà normativa tributaria delle regioni in carenza della legge statale contenente i principi fondamentali sul coordinamento del sistema tributario - In subordine, contrasto con il principio del divieto di doppia imposizione e del principio di eguaglianza, nonché dei principi fondamentali del diritto tributario statale e comunitario.

- Legge della Regione Sardegna 11 maggio 2006, n. 4, art. 3.
- Costituzione, artt. 3, 53, 117, primo comma, e 119; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; statuto della Regione Sardegna, art. 8, lett. *i*); trattato CE, art. 12.

Imposte e tasse - Norme della Regione Sardegna - Imposta regionale sugli aeromobili e le unità da diporto - Ricorso del Governo - Dedotta carenza di base costituzionale nello statuto regionale per inconferenza con la materia «turismo» - Dedotta inammissibilità di una piena esplicazione della potestà normativa tributaria delle regioni in carenza della legge statale contenente i principi fondamentali sul coordinamento del sistema tributario - In subordine, contrasto con i principi della capacità contributiva e della progressività, di eguaglianza e ragionevolezza, nonché dei principi fondamentali del diritto tributario statale e comunitario.

- Legge della Regione Sardegna 11 maggio 2006, n. 4, art. 4.
- Costituzione, artt. 3, 53, 117, primo comma, e 119; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; statuto della Regione Sardegna, art. 8, lett. *i*); trattato CE, art. 12.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, difeso dall'Avvocatura generale dello Stato presso la quale ha il proprio domicilio in via dei Portoghesi 12, Roma;

Contro la Regione autonoma Sardegna, in persona del presidente per la dichiarazione della illegittimità costituzionale della legge regionale 11 maggio 2006, n. 4, Disposizioni varie in materia di entrate, riqualificazione della spesa, politiche sociali e di sviluppo (B.U.R. n. 15 del 13 maggio 2006), negli articoli 2, 3 e 4.

Della legge regionale non è indicata la base costituzionale.

Si deve, pertanto, procedere per ipotesi, per ritornare sull'argomento quando la regione avrà dato le precisazioni del caso.

Si prenderanno, pertanto, in esame le possibili basi costituzionali, per poi verificare se la potestà legislativa, nella ipotesi della sua sussistenza, sia stata esercitata correttamente.

Si dovrà, naturalmente, partire dallo Statuto regionale, precisamente dall'art. 8, lett. *i*).

Vi sono disciplinate le entrate della regione.

Le prime sette, tra quelle elencate, sono derivate.

Dopo i canoni per le concessioni idroelettriche, nella lett. *i*), sono indicate le «imposte e tasse sul turismo e gli altri tributi propri che la regione ha facoltà di istituire con legge in armonia con i principi del sistema tributario dello Stato».

L'attribuzione, dunque, è duplice: diretta, per le imposte e tasse sul turismo; indiretta per gli altri tributi, in quanto presuppone che la regione abbia la facoltà di istituirli, facoltà che non viene attribuita direttamente dalla norma statutaria, ma che deve trovare la sua fonte in norme apposite.

Se poi nell'art. 8, lett. *i*) si dovesse vedere l'attribuzione diretta di potestà amministrativa anche per altre imposte, sarebbero violati i principi del sistema tributario dello Stato, come si vedrà in seguito.

Sono richiamate anche le tasse sul turismo, insieme alle imposte.

Dalla formulazione si ricava che il potere impositivo della regione investe i servizi turistici, vale a dire quelle prestazioni un favore del turista durante la sua permanenza nella regione.

Se ne ha una conferma nelle norme corrispondenti di altri Statuti speciali, quale, ad esempio, quello della Regione Trentino-Alto Adige, nel quale (art. 72) l'imposta analoga è indicata come «di soggiorno, cura e turismo».

A questa imposta, in linea di principio, sono soggetti anche i residenti in regione quando assumono la veste di turisti, quando, ad esempio, passano le loro vacanze in una struttura turistica fuori del comune di residenza.

L'art. 8 dello Statuto non può, pertanto, rappresentare la base costituzionale di nessuna delle norme impugnate perché nessuna di esse, come si vedrà in seguito, è riconducibile al turismo, secondo la nozione tradizionale in campo tributario.

Per comodità espositiva gli artt. 2 e 3 saranno esaminati separatamente dall'art. 4.

Art. 2.

Sono colpite le plusvalenze dei fabbricati adibiti a seconde case.

La plusvalenza (art. 2.5) è costituita dalla differenza tra il prezzo o il corrispettivo di cessione ed il prezzo di acquisto o il costo di costruzione del bene ceduto, con le altre detrazioni che vi sono indicate.

L'imposta è dovuta solo per i fabbricati situati entro tre chilometri dalla linea di battigia, destinati ad abitazione.

Soggetto passivo è l'alienante a titolo oneroso avente domicilio fiscale fuori dal territorio regionale o avente domicilio fiscale in Sardegna da meno di ventiquattro mesi.

Sono previste alcune esclusioni (non si tratta di esenzioni, ma di esclusioni, nel senso che si è fuori dalla sfera impositiva per l'assenza del presupposto), sia di natura oggettiva (fondata sulla ubicazione dei fabbricati oltre i tre chilometri dalla costa o per la loro utilizzazione, in quanto adibiti ad uso diverso dall'abitazione o ad abitazione del cedente o del coniuge per la maggiore parte del periodo intercorso tra l'acquisto, o la costruzione, e la cessione.), sia di natura soggettiva, per la qualità del cedente (i nati in Sardegna e i rispettivi coniugi).

Come si vede, non c'è nessun rapporto con il turismo.

L'imposta colpisce quelle che sono indicate come seconde case, anche se non sono state mai utilizzate e se il proprietario non ha mai passato le sue vacanze in Sardegna.

Un sardo o un residente in Sardegna non è, invece, soggetto all'imposta anche se nella seconda casa trascorre le sue vacanze al mare come turista.

La mancanza di rapporto con il turismo non potrebbe essere più evidente.

L'imposta, secondo le distinzioni tradizionali, è diretta perché colpisce un valore capitale e non un consumo.

È anche reale, perché colpisce la cosa, senza dare rilievo alla posizione personale contribuente.

È bene prevenire un possibile equivoco.

La condizione personale del soggetto è rilevante solo per l'individuazione della sfera impositiva, vale a dire per accertare quando l'imposta è applicabile.

Una volta individuata questa sfera, la posizione personale non ha nessun rilievo nella liquidazione dell'imposta.

Da qui la sua realtà.

Per questi suoi caratteri l'imposta non può sicuramente essere considerata sul turismo.

Si è presa in considerazione solo l'ipotesi prevista nella lett. *a*) del comma. Per quella sotto la lett. *b*) le questioni si propongono in termini analoghi.

Dalla lett. *b*) si desume che soggetti all'imposta sono i titolari del diritto di proprietà o di altro diritto reale sui fabbricati (si deve, intendere, di godimento) non, dunque, chi ne ha solo il possesso (se ne trova la conferma nel comma 8, secondo il quale il debito sorge alla data dell'atto di cessione).

Art. 3.

L'imposta è sulle seconde case ad uso turistico.

I fabbricati alla quale l'imposta si riferisce ed i soggetti sono gli stessi dell'art. 2.

Sul presupposto la legge è un po' equivoca: al comma 2 indica il possesso dei fabbricati; al comma 3 indica come soggetti il proprietario o il titolare di diritto reale sugli stessi di usufrutto, uso abitazione. Non è chiaro chi dovrebbe pagare l'imposta nel caso in cui possessore sia chi non è titolare del diritto corrispondente.

La questione, peraltro, può essere trascurata.

L'imposta è annuale, commisurata alle dimensioni del fabbricato; colpisce, dunque, il valore di godimento dell'immobile.

L'imposta ha, pertanto, dal punto di vista che ora interessa, caratteri analoghi a quella sulle plusvalenze. Anche essa non può essere ricondotta tra le imposte sul turismo.

Per entrambe la base costituzionale non può essere trovata nell'art. 8, lett. *i*) dello Statuto regionale.

La base costituzionale non può, peraltro, essere trovata nemmeno negli artt. 117 e 119 Cost., in relazione all'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001.

In caso contrario, la potestà legislativa sarebbe essere riconosciuta a tutte le regioni a statuto ordinario, con incidenza corrispondente sul sistema tributario nazionale.

Codesta Corte ha da tempo messo in evidenza, e in più di un'occasione, che per l'attuazione del disegno costituzionale delineato nell'art. 119 è necessario l'intervento integrativo del legislatore statale, anche per la definizione di una disciplina transitoria, che consenta il passaggio ordinato dal sistema attuale al nuovo sistema (in particolare sentenze n. 7 e n. 241 del 2004).

Codesta Corte, in particolare, ha rilevato come, al contrario di quanto si verifica in altre sfere normative, i principi fondamentali per una legislazione tributaria regionale siano oggi assenti «perché “incorporati”, per così dire, in un sistema di tributi sostanzialmente governati dallo Stato» (sent. n. 37/2004).

In altre parole, non si possono desumere i principi fondamentali per un sistema tributario nuovo dalle leggi del sistema precedente, fondato su principi del tutto diversi.

Da ciò consegue — sono sempre parole di codesta Corte — che «non è ammissibile, in materia tributaria, una piena esplicazione di potestà regionali in carenza della fondamentale legislazione di coordinamento dettata dal Parlamento nazionale».

Le norme impugnate sono costituzionalmente illegittime anche da altri punti di vista subordinati, vale a dire anche se si ritenesse che, ai sensi dell'art. 1.3 della legge n. 131/2003, si potessero desumere i principi fondamentali sul coordinamento del sistema tributario dalla legislazione tuttora in vigore.

Andrebbero, pertanto, identificati questi principi per verificare se la normativa regionale vi si sia adeguata.

Le plusvalenze immobiliari per la cessione di immobili a titolo oneroso sono già colpite dall'imposta statale (art. 67.1, lett. *b*) d.P.R. n. 917/1986).

In mancanza di una norma statale che lo consenta, la regione può colpire la stessa materia già tassata dallo Stato in base ad una sua legge?

Sorge una questione di doppia imposizione, da risolversi ai sensi dell'art. 53 Cost.

Come codesta Corte ha già chiarito da tempo, nell'art. 53 Cost. trova applicazione nel settore tributario il principio di uguaglianza, sancito dall'art. 3.

La domanda da porsi è, pertanto, se, una volta individuata una certa situazione come indice ragionevole di capacità contributiva, siano applicabili contemporaneamente più imposte, introdotte da più enti impositori, tra quelli indicati nell'art. 119 Cost.

In parole diverse: lo stesso indice di capacità contributiva può giustificare la sovrapposizione di più imposte?

La risposta dovrebbe essere negativa.

Nell'ordinamento statale, come è stato strutturato sino ad oggi, ogni imposta ha avuto un suo presupposto autonomo. Tra due o più presupposti possono essere riscontrabili connessioni o vicinanze più o meno accentuate, ma le imposte hanno sempre colpito materie tassabili diverse. Questa distinzione, pertanto, deve ritenersi, già di per sé, un principio generale, dal quale la legislazione regionale si è, invece, discostata.

Nei casi che si stanno esaminando la questione assume aspetti ancora più preoccupanti.

Sugli stessi fabbricati verrebbero ad incidere una serie di imposte: l'imposta statale, già richiamata, e quella regionale prevista nell'art. 2 impugnato, che colpiscono entrambe lo stesso valore capitale; ma anche l'ICI comunale e l'imposta regionale introdotta con l'art. 3 che colpiscono il valore di godimento.

Quattro imposte finirebbero col gravare sullo stesso bene, anche se preso in considerazione da due diversi punti di vista economici.

In caso di risposta affermativa, potrebbe prospettarsi la eventualità che intervenga successivamente anche un'imposta provinciale.

Una situazione del genere finirebbe con il pregiudicare anche le possibilità di politica economica dello Stato, della quale uno degli strumenti principali è quello tributario.

Se questo primo ostacolo costituzionale fosse ritenuto superabile, se ne presenterebbe un altro. Ai sensi dell'art. 67.1, lett. b) d.P.R. n. 917/1986 le plusvalenze immobiliari sono tassabili a condizione che la cessione intervenga a non più di cinque anni dall'acquisto o dalla costruzione, esclusi gli immobili acquistati per successione o donazione e gli altri casi che vi sono indicati.

Per chi non svolge l'attività professionalmente, si richiedono condizioni che facciano presumere un intento speculativo.

L'immobile è una forma di investimento stabile. Con il suo acquisto si va incontro a più oneri tributari: si impiegano risorse, già al netto di imposte dovute per la loro produzione; si scontano le imposte di registro, catastale e di trascrizione; il reddito è soggetto all'imposta statale personale; è dovuta l'ICI.

La plusvalenza è stata dichiarata tassabile solo se realizzata in un termine breve. Per tempi più lunghi l'intento speculativo è da escludersi (come va escluso in caso di successione e negli altri casi), e non si giustifica che chi ha fatto un investimento duraturo debba scontare un'imposta per l'incremento dei valori di mercato al quale lui stesso ha contribuito.

La fissazione del termine del quinquennio si dovrebbe, pertanto, considerare anche esso principio fondamentale, al quale la norma regionale non si è attenuta.

Considerazioni analoghe valgono per l'imposta regionale sulle seconde case ad uso turistico (art. 3 della legge regionale).

L'imposta è determinata in base alla superficie del fabbricato, senza tenere conto del loro valore.

Poiché l'imposta grava su tutti i fabbricati situati entro tre chilometri dalla linea di battaglia marina, ad un immobile di pregio elevato, situato in zona amena in prima linea di fronte al mare, viene ad essere applicata la stessa imposta alla quale è soggetto un altro, di pari estensione, di qualità inferiore, situato in una zona non felice, privo della vista e di accesso agevole al mare, pur avendo valori di godimento non comparabili.

La tassazione in base ai valori catastali, come avviene per l'imposta statale e per l'ICI, andrebbe comunque considerata come principio fondamentale in quanto consente di colpire valori medi, determinati per zone omogenee in rapporto analogo con i valori di mercato e, in ogni caso, variabili a secondo del pregio degli immobili.

Le due norme tributarie regionali non sono nemmeno in coerenza tra di loro.

L'imposta sulle plusvalenze (art.2) è legata ai valori di mercato; quella sulle seconde case, ad un giudizio estimativo aprioristico e rigido della regione, del tutto svincolato dai valori correnti determinati in base al criterio catastale, che sembra condizionato solo dalle sue esigenze finanziarie.

È un dato di esperienza ricorrente che mano a mano che ci si allontana dalla spiaggia i vincoli urbanistici diventano meno rigidi ed i fabbricati aumentano in altezza.

Non è facile, pertanto, giustificare perché per una villa con vista ed accesso diretti sul mare, in mezzo al verde, in posizione sopraelevata, di 100 metri quadrati, sia dovuta un'imposta minore di quella per un appartamento di 105 metri quadrati, situato in un fabbricato a tre chilometri dalla spiaggia, al piano terra ed in una zona senza vista.

Una imposta del genere, inoltre, legata come è al godimento dell'immobile, piuttosto che alla regione dovrebbe essere eventualmente lasciata all'Ente locale che deve fornire i servizi.

Sui profili di illegittimità costituzionale delle singole norme ci si è soffermati anche se si confida che non saranno rilevanti per la ragione che le regioni non possono assumere iniziative in materia tributaria prima che intervenga quella legislazione statale che codesta Corte ha già dichiarato indispensabile.

Le norme impugnate risultano illegittime anche ai sensi dell'art. 117, primo comma, Cost.

Questo motivo di illegittimità costituzionale non è collegato alla base costituzionale che le norme hanno nel diritto interno. Andrebbe rilevato anche se codesta Corte ritenesse che trovino fondamento nello Statuto regionale.

L' art. 12 del Trattato CE vieta ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità.

«Si deve rilevare... che, secondo la giurisprudenza della Corte, le norme relative alla parità di trattamento vietano non soltanto le discriminazioni palesi in base alla cittadinanza, ma anche qualsiasi discriminazione dissimulata che, basandosi su altri criteri di distinzione, pervenga di fatto al medesimo risultato (sentenza 12 febbraio 1974, SOTGIU, punto 11 della motivazione, causa 152/73, Racc. pag. 153)».

Si è trascritto dalla sentenza della Corte di Giustizia 8 maggio 1990, BIEHL, causa C-175/88, punto 13.

In quell'occasione la Corte, decidendo un caso in cui era in discussione una norma sul rimborso di imposta, ha affermato che «.. il criterio che ricollega alla residenza nel territorio nazionale l'eventuale rimborso dell'imposta versata per eccesso, sebbene si applichi indipendentemente dalla cittadinanza del contribuente interessato, rischia di danneggiare in particolare i contribuenti cittadini di altri Stati membri, giacché saranno spesso questi ultimi a lasciare il paese o a stabilirvisi durante l'anno».

Le norme in esame violano, pertanto, anche i principi dell'ordinamento comunitario con entrambi i criteri adottati per l'applicazione dell'imposta: non essere nati in Sardegna, che attiene direttamente alla cittadinanza; avere il domicilio fiscale fuori del territorio nazionale, che attiene alla residenza.

Entrambe le norme, in quanto determinano la loro sfera impositiva con criteri discriminatori che danneggiano i cittadini comunitari, vengono a risultare costituzionalmente illegittime anche ai sensi dell'art. 117, primo comma, Cost.

Art. 4.

L'imposta è definita come imposta regionale sugli aeromobili e le unità da diporto.

Il presupposto non corrisponde alla definizione.

È dovuta, infatti, per lo scalo negli aerodromi del territorio regionale e per lo scalo nei porti, negli approdi e nei punti di ormeggio ubicati nel territorio regionale delle unità da diporto.

Ne sono soggetti la persona fisica o giuridica avente domicilio fiscale fuori del territorio regionale che assume l'esercizio dell'aeromobile o dell'unità da diporto.

Che l'imposta non attenga al bene, ma all'operazione di scalo è confermato nel comma 4, ai sensi del quale per gli aeromobili l'imposta è dovuta per ogni scalo, mentre sulle imbarcazioni da diporto è dovuta annualmente.

Anche questa imposta non può essere considerata sul turismo perché la ragione dello scalo è del tutto irrilevante cosicché sarà dovuta anche se il viaggio sia fatto per ragione di affari.

La sua base costituzionale non può essere trovata, pertanto, nell'art. 8 dello Statuto per le ragioni già esposte.

Per come è strutturata, la definizione come imposta viene ad essere impropria.

Amnesso che possa rientrare tra le prestazioni imposte, previste nell'art. 24 Cost., si presenterebbe piuttosto come tassa.

Per i soggetti non sembra necessario integrare quanto si è già detto: decisivo è il domicilio fiscale.

Le società che hanno la loro sede in Sardegna e coloro che vi risiedono sono esclusi.

Il fatto che non siano presi in considerazione i nati in Sardegna dipende, presumibilmente, dalle difficoltà applicative che ne sarebbero derivate.

Per rendere più agevole l'esposizione, degli aeromobili e delle unità da diporto si tratterà separatamente.

Gli aeromobili, come noto, costituiscono uno degli indici, e tra i più significativi, del reddito dei soggetti che ne giustificano l'accertamento (art. 38 d.P.R. n. 600/1973).

Il loro possesso, pertanto, è indice di reddito. Per diventare materia tassabile dovrebbero esser presi in considerazione in quanto tali.

L'imposta regionale si applica, invece, solo per il loro scalo all'interno del territorio sardo quindi, si deve presumere, per il fatto che vengono utilizzati gli impianti degli aerodromi. Se ne ha una conferma nel fatto che se l'aeromobile non atterra negli aeroporti sardi nessuna imposta è dovuta e che, ai sensi del comma 4, l'imposta va commisurata alle capacità di trasporto ed è dovuta per ogni scalo.

Una imposta (o, meglio, tassa) di questo genere dovrebbe essere in favore di chi ha a carico l'onere di manutenzione e gestione degli impianti aeroportuali, che vengono utilizzati nello scalo.

Questi soggetti, peraltro, hanno già la possibilità di rifarsi su chi esercita l'aeromobile attraverso il pagamento dei diritti aeroportuali, o diritto per l'uso degli aeroporti (legge n. 324/1976).

Anche in questo caso si è di fronte ad una duplicazione di imposta di tutta evidenza.

In pratica la regione, non potendo tassare direttamente il bene, si è voluta riservare un'imposta prendendo come presupposto un'operazione per la quale l'operatore già deve effettuare un pagamento remunerativo dei servizi che utilizza, servizi che, è utile richiamarlo, vengono resi secondo criteri imprenditoriali di mercato, quindi con margine di utile.

Una volta che anche per questa imposta fossero superate le difficoltà costituzionali che derivano dalla mancata attuazione dell'art. 119 Cost., ci si dovrebbe domandare se, così come è concepita, sia conforme ai principi fondamentali del sistema tributario, ammesso che questi siano effettivamente rilevabili.

Presupposto di imposta non è la proprietà o il possesso del bene, ma solo l'utilizzo di impianti situati all'interno della regione, utilizzazione per la quale il soggetto già paga un corrispettivo che ne copre integralmente il costo.

La domanda da porsi sarebbe questa: se costituisca capacità contributiva, ai sensi dell'art. 53 Cost., lo svolgimento di un'operazione per la quale, comunque lo si voglia definire, si paga un prezzo che copre il costo del servizio reso, con margine di utile.

La risposta non potrà essere che negativa.

Oggetto possibile di imposta potrebbe essere, a tutto concedere, il bene di per sé, in quanto, ad esempio, considerato di lusso, ma in questo caso l'imposta dovrebbe essere a carico di tutti, anche di quelli che hanno il domicilio fiscale nella regione, perché quel carattere non ha nessun condizionamento territoriale.

La utilizzazione del mezzo non può costituire indice di capacità contributiva aggiuntiva perché è contro ogni principio di ragionevolezza l'ipotesi che venga acquistato un aeromobile per non utilizzarlo.

Se nella utilizzazione si usufruisce di servizi, o si applica una tassa o si prevedono dei prezzi determinati con criteri di mercato.

È contro ogni principio che possano essere previsti entrambi.

Argomenti analoghi valgono per le imbarcazioni da diporto.

Per esse l'imposta è dovuta annualmente (comma 4). Questo significa che basta fare scalo in Sardegna una sola volta per pagare l'intera imposta, valida sì per tutto l'anno, ma dovuta per l'intero anche se lo scalo dura una sola notte.

L'effetto è che, più si utilizzano le strutture portuali, minore, proporzionalmente è l'onere dell'imposta che, in questo modo, viene ad avere carattere regressivo.

La tariffa è poi articolata in modo tale che passando da una lunghezza di m. 19,99 a 20 l'imposta viene maggiorata di mille euro, da m. 23,99 a 24 di duemila, da 29,99 a 30 di cinquemila.

Il carattere regressivo dell'imposta trova la sua migliore espressione nel comma 5 dell'art. 4 per il quale non sono soggette all'imposta le unità da diporto che sostano tutto l'anno nelle strutture portuali regionali.

In altre parole, l'imposta non è dovuta da chi utilizza al massimo le strutture portuali.

L'imposta, più che a colpire una capacità contributiva, sembra rivolta a penalizzare chi utilizza i porti sardi solo saltuariamente.

La norma è, peraltro, illegittima anche da un diverso punto di vista.

L'art. 4.2 lett. b) prende in considerazione lo scalo, oltre che nei porti, negli approdi e nei punti di ormeggio.

Salvo che codesta Corte non ne fissi una interpretazione diversa, stando alla sua formulazione, è considerato imponibile lo scalo anche se effettuato in zona non attrezzata, in uno specchio di mare ridossato, dove l'ormeggio sia effettuato a terra, utilizzando la struttura naturale della spiaggia.

Il mare non è bene della regione ed è soggetto solo al potere statale entro i limiti del mare territoriale.

La regione, pertanto, avrebbe individuato come presupposto di imposta l'utilizzo di un bene naturale, sul quale non può esercitare poteri, che di per sé non è indice di nessuna specifica capacità contributiva, senza che siano in qualsiasi modo interessate opere dell'uomo, tanto meno eseguite dalla regione stessa, il cui uso possa comportare il pagamento di una tassa.

I criteri seguiti dalle norme regionali impugnate sono contrari ai principi ai quali si ispira il sistema tributario attuale.

Di conseguenza verrebbero a risultare costituzionalmente illegittime anche se se ne volesse vedere la base nell'art. 8, lett. i) dello Statuto, che impone il rispetto dei principi del sistema tributario dello Stato.

Si è già visto, peraltro, come lo Statuto regionale non sia un valido supporto delle norme e come non possano esserlo gli artt. 117 e 119 Cost., attraverso l'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001: perché la regione non poteva istituire imposte proprie prima che le leggi statali dessero attuazione all'art. 119 e perché, in ogni caso, avrebbe dovuto rispettare i principi fondamentali desumibili dall'ordinamento tributario.

Le norme impugnate, infine, anche a volerle esaminare di per sé, indipendentemente dalla base costituzionale, hanno dato all'imposta una struttura del tutto irragionevole.

P. Q. M.

Si conclude perché le norme impugnate siano dichiarate costituzionalmente illegittime.

Si produce estratto della deliberazione del Consiglio dei ministri 7 luglio 2006.

IL VICE AVVOCATO GENERALE DELLO STATO: GLAUCO NORI

N. 92

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 7 agosto 2006
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Regioni a statuto speciale - Norme della Regione Sardegna - Statuto regionale - Istituzione della «Consulta per il nuovo statuto di autonomia e sovranità del popolo sardo» - Uso del termine «sovranità» - Ricorso del Governo - Denunciata incompatibilità con i principi fondanti della Costituzione e in particolare con il principio della unità e indivisibilità della Repubblica, alterazione della logica dello statuto speciale di autonomia adottato con legge costituzionale, violazione del procedimento per le modificazioni dello statuto.

- Legge della Regione Sardegna 23 maggio 2006, n. 7, artt. 1, 2 e 3.
- Costituzione, artt. 1, 3, 5, 16, 101, 114, 116, 117, commi primo e secondo, lett. *a)*, *d)*, *h)* e *l)*, 120, 132, 133 e 138; statuto della Regione Sardegna, artt. 1, 3, 4, 50 e 54.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato presso i cui uffici in Roma, via dei Portoghesi 12, è domiciliato nei confronti della Regione autonoma della Sardegna, in persona del presidente della giunta regionale per la dichiarazione di illegittimità costituzionale della legge della Regione autonoma della Sardegna 23 maggio 2006, n. 7, pubblicata nel B.U.R. n. 18 del 1° giugno, recante «istituzione attribuzioni e disciplina della Consulta per il nuovo statuto di autonomia e sovranità del popolo sardo», negli articoli 1, 2 e 3 in relazione agli articoli 1, 3, 4, 50, 54 dello statuto speciale ed agli articoli 1, 3, 5, 16, 101, 114, 116, 117, comma 1 e comma 2, lettere *a)*, *d)*, *h)*, *l)*, 132, 133, 138 della Costituzione.

La legge 23 maggio 2006, n. 7 della Regione autonoma della Sardegna concerne l'istituzione e la disciplina di una Consulta per il nuovo statuto regionale.

Tale legge, giusta delibera del Consiglio dei ministri in data 28 luglio 2006, viene impugnata nelle sottoindicate disposizioni.

1. — L'art. 1, comma 1, prevede l'istituzione di una Consulta per l'elaborazione di un progetto organico di nuovo statuto di autonomia e di sovranità del popolo sardo, al fine di assicurare la più ampia partecipazione della comunità regionale e dei sardi residenti fuori dell'isola ed il concorso delle autonomie locali.

Compito della Consulta è quello di elaborare il progetto di base, di procedere quindi ad una consultazione istituzionale e sociale come previsto nel comma 2 dello stesso art. 1 e nell'art. 8, ed infine di trasmetterlo al Consiglio regionale, la cui prima Commissione permanente, sulla base di esso, è tenuta a presentare una proposta di legge di nuovo statuto, per il suo esame secondo il normale *iter* legislativo.

L'art. 2, comma 2, stabilisce che l'articolato del progetto di nuovo statuto deve considerare indicativamente una serie di argomenti, tra cui «principi e caratteri della identità regionale: ragioni fondanti dell'autonomia e sovranità, conseguenti obblighi di Stato e regione in relazione a tali caratteri, individuando idonee forme per promuovere i diritti dei cittadini sardi in relazione a condizioni connesse con la specificità dell'isola» (lett. *a)*).

L'art. 2, comma 3, prevede che il progetto possa indicare, oltre a quelli elencati nel comma 2 dell'art. 2, ogni altro argomento ritenuto rilevante al fine di definire autonomia ed elementi di sovranità regionale e formulare proposte ad essa relative.

2. — Le disposizioni citate, al pari del titolo della legge, la cui legittimità ugualmente si contesta, fanno tutte uso del termine sovranità, a quanto sembra, peraltro, non in modo univoco.

Esse parlano di statuto di autonomia e di sovranità del popolo sardo, di statuto regionale e di autonomia e sovranità regionale. Ma sovranità del popolo sardo e sovranità regionale non significano la stessa cosa, attenendo la prima ad una (del tutto identificanda, secondo non precisati criteri) comunità sarda e la seconda ad un ente (la Regione Sardegna) positivamente considerato come componente della Repubblica italiana secondo la Costituzione di questa.

In ogni caso, qualunque sia lo specifico contenuto che il legislatore regionale ha inteso attribuire alle espressioni normative in questione, esse, sul piano del diritto — in quanto volte alla considerazione e valorizzazione di elementi etnici, culturali, ambientali al fine di definire situazioni soggettive privilegiate per una categoria di soggetti

dell'ordinamento nazionale e di rivendicare poteri dell'ente Regione a livello di indipendenza e comunque di svincolo da condizionamenti ordinali nell'ambito dell'assetto della Repubblica risultante dall'attuale Carta costituzionale — alterano la logica dello statuto speciale di autonomia, contrastano con l'art. 54 dello statuto e con l'art. 138 Cost. e non sembrano compatibili con i principi fondanti della stessa Carta costituzionale italiana.

3. — Una prima annotazione appare già risolutiva: l'art. 116 Cost. prevede che la Sardegna (come la Sicilia, il Trentino-Alto Adige, il Friuli-Venezia Giulia e la Valle d'Aosta) dispone di forme e condizioni particolari di autonomia, secondo il rispettivo statuto speciale adottato con legge costituzionale. Non è stato approvato, in esito al recente referendum popolare, il nuovo testo di legge costituzionale che, con integrazione modificativa del contenuto sostanziale dell'art. 116, prevedeva l'adozione dello statuto speciale «previa intesa» con la Regione interessata (sul testo approvato dalle Camere in prima deliberazione). Ne consegue che la stessa definizione dello statuto, su cui fonda l'intero ordinamento regionale, sul piano giuridico è interamente attribuita al Parlamento nazionale.

In particolare, ai sensi dell'art. 54 dell'attuale statuto speciale (quale risulta a seguito delle modifiche di cui alla l.c. 2/2001), per le modificazioni dello statuto si applica il procedimento stabilito dalla Costituzione per le leggi costituzionali. Sui progetti di iniziativa governativa e parlamentare il Consiglio regionale è chiamato ad esprimere solo un «parere»; in caso di parere contrario in ordine ad un progetto approvato in prima deliberazione da una delle Camere, il Presidente della regione può indire un referendum meramente «consultivo».

4. — In termini generali, l'art. 114 Cost., nel comma secondo, precisa che i comuni, le province, le città metropolitane e le regioni sono enti autonomi.

La Costituzione, fonte primaria che riconosce e definisce le modalità di esercizio della sovranità, fa dunque riferimento alle regioni (e ai relativi statuti) sempre e solo in termini di autonomia, mai in termini di sovranità. Essa, invero, riferisce la sovranità esclusivamente al «popolo» inteso come intera comunità nazionale, che la esercita nelle forme e nei limiti della stessa Costituzione (art. 1).

Coerente e costante è l'insegnamento al riguardo della Corte (*cf.* sentenze nn. 245/1995, 66/64, 49/63) circa la netta distinzione tra livello di sovranità statale e livello di autonomia regionale.

Non si ignorano certo alcuni passaggi delle sentenze n. 106/2002 e 29/2003 (successive alla legge costituzionale 3/2001 modificativa dell'assetto dei rapporti tra Stato e regioni), che ad una non meditata lettura sembrerebbero offrire spunti diversi. Esse in realtà, se escludono che nel Parlamento possa individuarsi l'unica sede di esercizio della sovranità, con riguardo agli enti territoriali hanno inteso solo affermare che proprio dalla sovranità popolare esercitata attraverso la riforma costituzionale di cui alla l.c. n. 3/2001, secondo le regole quindi di uno Stato di diritto, discendono l'estensione ed il potenziamento delle autonomie territoriali, che costituiscono affermazione del principio democratico.

In ogni caso, la più recente pronuncia n. 274/2003 rimarca la profonda diversità del livello dei poteri di cui dispongono gli enti indicati nell'art. 114 Cost. e, in particolare, l'insussistenza di un'equiordinazione, e comunque l'impossibilità di un'equiparazione, delle regioni allo Stato pur dopo il ribaltamento del criterio di ripartizione delle competenze legislative, che fissa in elenco specifico quelle spettanti allo Stato e stabilisce una clausola residuale in favore delle Regioni secondo le previsioni dell'art. 117 Cost. (di cui le regioni a statuto speciale possono giovare ai sensi dell'art. 10 della citata l.c. n. 3/2001).

La Costituzione riserva invero una posizione peculiare ed esclusiva allo Stato, espressione, nelle sue varie articolazioni istituzionali e di potere (certo non solo nel Parlamento), della intera comunità nazionale per cui conto ed in cui nome esercita la sovranità in tutte le manifestazioni ed in tutti gli aspetti di questa.

5. — Le conclusioni che precedono trovano conferma nella considerazione sia di una serie ulteriore di disposizioni statutarie e costituzionali sia dei connotati sostanziali della sovranità.

Il potere di revisione costituzionale e di adottare leggi costituzionali, ivi comprese quelle concernenti gli statuti speciali di autonomia regionale, spetta esclusivamente allo Stato (art. 138 Cost.). Poiché ogni esplicazione di sovranità non può che avvenire nelle forme previste della Costituzione (art. 1), è solo il Parlamento nazionale che ne può prevedere delle nuove o modificare quelle esistenti.

L'art. 5 Cost., al quale sono coerenti i già citati artt. 116 e 114, proclama il principio dell'unicità ed indivisibilità della Repubblica, che riconosce e promuove le autonomie locali.

Tale principio è ugualmente affermato nell'art. 1 dello statuto speciale, secondo il quale la Sardegna è costituita in regione autonoma entro l'unità politica della Repubblica italiana, una e indivisibile, sulla base dei principi della costituzione.

Caratteristica della sovranità, come riconosciuta ed organizzata dalla Carta costituzionale, è dunque la sua esclusività ed indivisibilità riferita all'intera comunità nazionale, rispetto alla quale nell'ambito regionale, sul piano giuridico ed ordinamentale, possono configurarsi solo forme più o meno accentuate di autonomia. Per quanto concerne in particolare le regioni a statuto speciale, la stessa definizione dello statuto su cui fonda l'intero ordinamento regionale, è, come già accennato giuridicamente attribuita al Parlamento nazionale.

6. — Nell'assetto costituzionale è inoltre ripetuta l'evocazione di un'istanza unitaria, manifestata dal richiamo, come limite di tutte le potestà legislative, al rispetto della costituzione nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali, limiti, cioè, che trovano la loro fonte immediata o indiretta in atti e impegni dello Stato cui la Regione soggiace (artt. 3 e 4 dello statuto ed ora art. 117, comma primo, cost.) e che possono essere fatti valere comunque dallo Stato nei confronti della Regione (*cf.* sentenza n. 274/03).

7. — Emblematica della sovranità esclusiva dello Stato è la previsione dell'art. 120 Cost., che, in riconoscimento dell'esigenza di tutelare l'unità giuridica ed economica e/o di fronteggiare emergenze o inadempienze, attribuisce ad un organo statale (il Governo) poteri sostitutivi di organi regionali. Presupposti e contenuti dell'intervento sono apprezzati dallo stesso organo statale (*cf.* anche art. 117, comma quinto ultima parte).

Con tale manifestazione della sovranità dello Stato, che decide sullo stato di eccezione, si ha la riprova della subordinazione dell'ordinamento regionale.

8. — In ogni caso, con specifico riguardo alla regione autonoma della Sardegna appare risolutivo riferirsi all'art. 50 dello statuto speciale (come modificato dalla l.c. 2/2001), secondo il quale con decreto motivato del Presidente della Repubblica, previa delibera del Consiglio dei ministri, sentita la Commissione permanente per le questioni regionali, può essere sciolto il Consiglio regionale — con contestuale nomina di una Commissione per l'ordinaria amministrazione e gli atti improrogabili — quando compia atti contrari alla Costituzione o allo statuto o, malgrado la segnalazione del Governo, non proceda alla sostituzione della Giunta regionale o del Presidente che abbiano compiuto analoghi atti o violazioni o comunque per ragioni di sicurezza nazionale. Ugualmente può essere rimosso il Presidente della regione se eletto a suffragio universale e diretto.

Né può essere trascurato il rilievo dell'ultimo comma dell'art. 54 dello statuto, secondo il quale, sia pure «sentita» la regione, possono essere modificate con leggi ordinarie le disposizioni del Titolo III dello statuto, che concernono la fondamentale materia «Finanze-Demanio-Patrimonio».

9. — Lo Stato, se attraverso il suo potere di revisione costituzionale esercitato con la l.c. n. 3/2001 ha ampliato gli spazi di autonomia delle regioni a statuto ordinario, attribuendo ad esse più estesi poteri legislativi, che per le regioni a statuto speciale possono aggiungersi a quelli già previsti dai rispettivi statuti (art. 10 l.c. citata), rimane tuttavia l'unico garante dell'effettività dei diritti dei cittadini.

Esso, in particolare, ha mantenuto il monopolio esclusivo, oltre che delle relazioni internazionali, dell'uso della forza attraverso le apposite organizzazioni (polizia ed esercito) e della titolarità ed esercizio dell'essenziale funzione giurisdizionale, che nessuno può escludere ed alla quale nessuno può sottrarsi (art. 2 delle norme di attuazione dello statuto di cui al d.P.R. n. 348/1979; art. 117, comma 2, lettere *d*), *h*), *l*) Cost.). Il che propriamente, anche per tale verso, esclude la possibilità di riferirsi alla Regione in termini di sovranità.

10. — Proprio l'art. 101 Cost., in base al quale la giustizia è amministrata in nome del popolo, cioè del soggetto cui appartiene in via esclusiva la sovranità (art. 1), costituisce conferma che questo va individuato nell'intera, ed a tali fini non scindibile, comunità nazionale.

E appena il caso di aggiungere che i soggetti dell'ordinamento statale sono tutti i cittadini, il cui insieme — cioè l'universalità dei cittadini di cui sono predicate e promosse la libertà e l'uguaglianza (art. 3) — costituisce il popolo di cui all'art. 1 Cost., mentre i soggetti dell'ordinamento regionale sono (con gli elettori regionali) i residenti, il cui insieme costituisce la popolazione di cui agli artt. 132 e 133 Cost.

In ogni caso, il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 cost. impedisce che possano darsi *status civitatis* diversi nell'ambito dei soggetti dell'ordinamento statale e comunque che possano attribuirsi tutele e posizioni differenziate in ragione delle diverse etnie, suscettibili anche di determinare (indirettamente) discriminazioni in base alla nazionalità, vietate dall'art. 12 del Trattato CE, ancorché dissimulate in quanto formalmente riferite a criteri diversi (in contrasto, quindi, con l'art. 1, lett. a), Cost.).

11. — Impedisce inoltre che il territorio regionale possa configurarsi come luogo della sovranità regionale, entro il quale sia esercitabile uno *ius excludendi alios*, la disposizione dell'art. 16 Cost., per la quale ogni cittadino può circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio (nazionale simmetricamente, nel territorio regionale non può accordarsi diritto di asilo in ragione della riserva statale di cui all'art. 117, comma 2, lett. a);.

12. — Riepilogando ed in sintesi:

nessuna norma della Costituzione né dello statuto speciale prevede ed organizza nelle sue forme di esercizio una sovranità del popolo sardo, salvo ad intendere questa in senso riduttivo ed improprio in relazione al principio di rappresentatività del Consiglio regionale ed alle inerenti conseguenze di cui all'art. 15 dello statuto; certamente, peraltro, non è in tale significato — che riguarderebbe, del resto, tutte le Regioni (anche a statuto ordinario) — che le disposizioni in questa sede censurate intendono riferirsi alla sovranità.

nessuna norma costituzionale attribuisce o consente di attribuire alla Regione autonoma Sardegna ed alle sue istituzioni poteri assolutamente indipendenti il cui esercizio non incontri condizionamenti e limiti nel superiore ordinamento statale; né prevede che le istituzioni regionali (o il «popolo sardo») prendano parte con potere decisionale ai procedimenti di revisione costituzionale ancorché riguardanti le loro attribuzioni;

nell'attuale assetto costituzionale il connotato giuridico della sovranità pertiene esclusivamente all'universalità dei cittadini e trova espressione esclusivamente nelle istituzioni dello Stato (per tale ragione ente sovrano) che per conto di essa agiscono ed esercitano gli inerenti poteri.

Un'ultima considerazione: oggetto della presente impugnativa è una «legge regionale» che si pone a monte di un qualsiasi progetto e procedimento di revisione dello statuto speciale di autonomia, nella quale non è un alcun modo legittimo richiamare, far valere ed assumere a riferimento elementi e ragioni di «sovranità» che non risultano costituzionalmente affermati.

P. Q. M.

Si conclude pertanto perché sia dichiarata l'illegittimità costituzionale della legge della Regione autonoma della Sardegna 23 maggio 2006 n. 7 negli articoli 1, 2 e 3 in relazione agli articoli 1, 3, 4, 50, 54 dello statuto speciale ed agli articoli 1, 3, 5, 16, 101, 114, 116, 117, comma 1 e comma 2, lettere a), d), h), l), 132, 133, 138 della costituzione per le ragioni e come sopra precisato.

Roma, addì 28 luglio 2006

L'AVVOCATO DELLO STATO: Giorgio D'AMATO

n. 93

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 7 agosto 2006
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Elezioni - Norme della Regione Sardegna - Elezioni amministrative comunali e provinciali - Attribuzione alla Regione delle funzioni già di competenza delle prefetture, ad eccezione dei provvedimenti per lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali per motivi di ordine pubblico o conseguenti a fenomeni mafiosi - Ricorso del Governo - Denunciato trasferimento unilaterale di intere funzioni amministrative di un organo dello Stato alla Regione in violazione delle norme procedurali previste dallo statuto, lesione delle competenze dello Stato - Lamentata genericità della norma, superamento dei limiti di competenza regionale «in materia di ordinamento degli enti locali e delle relative circoscrizioni», contrasto con i principi dell'ordinamento della Repubblica in materia di competenze e funzionamento dello Stato con riferimento alle funzioni del prefetto e delle prefetture previste nel testo unico degli enti locali.

- Legge della Regione Sardegna 1° giugno 2006, n. 8, art. 3, comma 1, lett. b).
- Costituzione, artt. 48, 117 e 118; statuto della Regione Sardegna, artt. 3, lett. b), e 56.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri in carica, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura generale dello Stato presso i cui uffici domicilia in Roma, alla via dei Portoghesi, n. 12.

Contro la Regione Sardegna, in persona del presidente della giunta regionale in carica con sede Cagliari, per la dichiarazione di illegittimità costituzionale della legge regionale della Regione Sardegna n. 8 del 1° giugno 2006 (pubblicata nel B.U.R. n. 18 del 1° giugno 2006) recante «Integrazioni alla legge regionale 17 gennaio 2005, n. 2 (Indizione elezioni comunali e provinciali) e alla legge regionale 7 ottobre 2005, n. 13 (Scioglimento organi enti locali). Interventi per la partecipazione elettorale», con specifico riguardo all'art. 3, comma 1, lett. b) della predetta legge, per contrasto con gli artt. 48, 117 e 118 della Costituzione, e ciò a seguito ed in forza della determinazione del Consiglio dei ministri di impugnativa della predetta legge regionale assunta nella seduta del 28 luglio 2006.

1. — Nel B.U.R. della Regione Sardegna n. 18 del 1° giugno 2006 è stata pubblicata la legge della Regione Sardegna n. 8 del 1° giugno 2006 recante «Integrazioni alla legge regionale 17 gennaio 2005, n. 2 (Indizione elezioni comunali e provinciali) e alla legge regionale 7 ottobre 2005, n. 13 (Scioglimento organi enti locali), interventi per la partecipazione elettorale».

Tale legge modifica ed integra alcune disposizioni previste da precedenti leggi regionali sarde in materia di elezioni amministrative comunali e provinciali, quali la composizione ed il funzionamento dei seggi elettorali (art. 1); interventi per favorire la partecipazione elettorale (art. 2); modifiche ed integrazioni alla legge regionale 7 ottobre 2005, n. 13 (art. 3).

Il citato art. 3 della legge regionale n. 8/2006, introduce alla legge regionale 7 ottobre 2005, n. 13, l'art. 5-bis il quale stabilisce che «le funzioni attribuite alle prefetture dal decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, sono esercitate dalla Regione, ad eccezione dei provvedimenti per lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali per motivi di ordine pubblico o conseguenti a fenomeni mafiosi».

Tale formulazione del tutto generica ingenera fondati dubbi sulla esatta e concreta delimitazione degli ambiti di competenza tra Stato e regione.

1) La disposizione regionale impugnata risulta emanata in modo unilaterale con legge regionale stabilendo il trasferimento in via generale di intere funzioni amministrative di un organo dello Stato alla regione e delle competenze del relativo ufficio (Prefetture).

La procedura di trasferire competenze statali ed uffici con legge regionale viola l'art. 56 dello statuto di autonomia della Regione Sardegna che prevede uno specifico procedimento per il passaggio e conferimento delle competenze statali alla Regione Sardegna che sono emanate con decreto legislativo, su proposta di una commissione paritetica formata da rappresentanti del Governo e della Regione e sottoposte al parere del Consiglio regionale.

Tale disposizione procedurale non risulta attuata e ciò comporta l'illegittimità costituzionale della norma in esame (v. C.c. nn. 33 del 2003; 180/1980 e 237/1983) che emanata con legge regionale viene a ledere le competenze dello Stato in materia.

2) Inoltre la locuzione «funzioni attribuite alle prefetture» contenuta nel citato art. 5-bis risulta generica e di dubbio contenuto. Infatti, non è chiaro se tale locuzione voglia riferirsi alle sole funzioni delle prefetture quale l'ufficio periferico del Ministero dell'interno, previste dal testo unico sull'ordinamento degli enti locali (artt. 145 e 256 del d.lgs. n. 267/2000) oppure si riferisca alle funzioni del «prefetto» organo preposto all'ufficio territoriale di governo e rappresentante della Repubblica.

In ogni caso, quale che sia la portata della norma, essa eccede i limiti di competenza costituzionale «in materia di ordinamento degli enti locali e delle relative circoscrizioni» prevista dall'art. 3, lett. b) dello statuto della Regione Sardegna in relazione agli articoli 48, 117 e 118 della Costituzione.

Come è articolata la norma impugnata sembra avere una portata generale nel senso di stabilire che tutte le competenze previste dal Testo unico sugli enti locali (d.lgs. n. 267/2000) attribuite alle prefetture e ai prefetti passano alla Regione Sardegna.

Se ciò è esatto, la norma deve ritenersi incostituzionale in quanto incide su settori e materie che esulano dalla competenza regionale e si pone in contrasto con i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica in materia di competenze e funzionamento dello Stato.

Lo statuto speciale della Sardegna, (l. cost. 26 febbraio 1948, n. 3) all'art. 3, lett. b), prevede che la regione disponga di una potestà legislativa primaria nella materia dell'ordinamento degli enti locali e delle relative circoscrizioni e stabilisce che questa competenza deve essere esercitata in armonia con le norme della Costituzione e con i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica. Questo principio è stato ribadito dalla giurisprudenza della Corte costituzionale ed in particolare dalla sentenza 13 febbraio 2003, n. 48, la quale, pur riconoscendo ampie competenze alla regione Sardegna in materia elettorale, ha precisato che la durata in carica degli organi elettivi locali, fissata dalla legge, non è liberamente disponibile da parte della regione violando le garanzie costituzionali del mandato degli organi elettivi locali ed eccedendo i limiti della competenza regionale prevista dall'art. 3, lett. b) dello statuto della Regione Sardegna in materia di ordinamento degli enti locali.

È evidente che, data la portata della norma impugnata, la competenza legislativa primaria della Regione Sardegna in materia di ordinamento degli enti locali, non può estendersi a funzioni e servizi di sicura competenza statale esercitati dalle prefetture e dai prefetti e previste nel Testo unico degli enti locali.

Qualora la norma impugnata si riferisca alle funzioni del prefetto, sono di sicura competenza statale quelle in materia di elezioni politiche, di stato civile, di anagrafe, di leva militare e statistica (artt. 14, 54, 145, e 256 del d. lgs n. 267/2000).

Trattasi di funzioni statali che il sindaco esercita quale ufficiale di Governo per le quali il Prefetto ha un consistente compito di intervento, di vigilanza, controllo e in alcuni casi poteri surrogatori (art. 54, commi 2, 6, 7, 8, 10 del d. lgs n. 267/2000). Tale funzione, in vigore anche dopo la riforma del titolo V della Costituzione (art. 2, comma 4, lett. m) e n) della legge 5 giugno 2003, n. 131) non rientra nelle materie di competenza legislativa regionale in via generale, né vi sono norme dello statuto della Regione Sardegna o nelle relative norme di attuazione che possano avvalorare il conferimento di tali funzioni amministrative alla regione. In particolare, deve ritenersi costituzionalmente illegittima la disposizione citata con riguardo alle competenze statali in materia elettorale (art. 48 Cost., art. 117, secondo comma, lett. f) e p), tra queste: i poteri di vigilanza del prefetto sul regolare funzionamento degli uffici elettorali comunali (art. 54, comma 1, 6, 8 del TUEL n. 267/2000) principalmente esercitati a mezzo del servizio tecnico ispettivo elettorale; il potere sostitutivo del prefetto nei confronti degli organi comunali in caso di ritardo nell'esecuzione degli adempimenti loro assegnati in materia di elettorato attivo e di tenuta delle liste elettorali (art. 53, comma 1, T.U. 223/1967); i poteri di approvazione del prefetto delle delegazioni e delle revocche delle funzioni di ufficiale elettorale nei comuni con popolazione inferiore a quindicimila abitanti (art. 4-bis, T.U. n. 223/1967).

Ugualmente rientra nella competenza legislativa statale la disposizione dell'art. 70 del testo unico sugli enti locali trattandosi di disposizione riguardante la giurisdizione e le norme processuali (art. 117, secondo comma, lett. p) Cost.).

La normativa in esame appare parimenti costituzionalmente viziata per violazione degli artt. 117 e 118 della Costituzione qualora si interpreti la locuzione «funzioni attribuite alle prefetture» come funzione attribuite «all'ufficio periferico del Ministero dell'interno».

Al riguardo le norme del TUEL n. 267/2000 che recano il termine «prefettura» sono soltanto due:

1) art. 145, comma 1, che si riferisce alla prefettura quale organo competente ad erogare le competenze dei componenti delle commissioni straordinarie di cui all'art. 144 del testo unico; tale ultima norma si riferisce alle commissioni straordinarie per la gestione degli enti sciolti a seguito di fenomeni di infiltrazione e di condizionamento di tipo mafioso. È evidente che tali funzioni non possono che appartenere allo Stato considerato che si verte in materia di ordine pubblico e sicurezza, di esclusiva competenza statale (art. 117, secondo comma, lett. h) Cost.) per ammissione, peraltro, della stessa regione che nel corpo della norma in esame fa salve, in capo allo Stato, le funzioni relative allo scioglimento dei consigli comunali provinciali per motivi di ordine pubblico e infiltrazione mafiosa.

2) Art. 256, comma 8, che prevede la notifica all'ente locale da parte del Ministero dell'interno, «per il tramite della prefettura» del piano di estinzione della massa passiva dei comuni sottoposti a dissesto finanziario.

L'adempimento della notifica viene affidata la prefettura quale ufficio periferico del Ministero dell'interno in quanto si tratta dell'amministrazione competente per tutto il procedimento di dissesto finanziario e del successivo risanamento.

Tale disciplina del dissesto finanziario degli enti locali risponde non soltanto all'esigenza di tutela degli equilibri finanziari degli enti stessi, ma anche ad un interesse pubblico rinvenibile nella tutela dei terzi debitori degli enti locali.

Sotto questo profilo le norme del TUEL rispondono sia a finalità analoghe a quelle che il diritto civile prevede per il fallimento e, pertanto, la loro disciplina non può che essere statale sia ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lett. l) della Costituzione sia per tutelare l'interesse a che i livelli delle prestazioni e dei servizi che riguardano i diritti civili e sociali dei cittadini vengano garantiti su tutto il territorio nazionale (art. 117, secondo comma, lett. m) Cost.) e condizione che diventa particolarmente critica quando l'ente locale si trova in uno stato deficitario o di dissesto vero e proprio.

P. Q. M.

Chiede che l'ecc.ma Corte voglia dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lett. b) della legge della Regione Sardegna n. 8 del 1° giugno 2006, sotto i profili illustrati nel ricorso.

Si depositeranno, con l'originale notificato del presente ricorso:

estratto della deliberazione del Consiglio dei ministri del 28 luglio 2006;

copia della legge regionale impugnata.

Roma, addì 28 luglio 2006

L'AVVOCATO DELLO STATO: Michele DIPACE

N. 94

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 10 agosto 2006
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Ambiente - Norme della Provincia di Bolzano - Gestione dei rifiuti e tutela del suolo - Classificazione come «materia prima secondaria» dei rottami ferrosi e non ferrosi derivanti da operazioni di recupero rispondenti a determinate specifiche nazionali ed internazionali - Esenzione dalla normativa sui rifiuti a condizione che il detentore non se ne disfi, non abbia l'intenzione o non abbia l'obbligo di disfarsene - Ricorso del Governo - Denunciato contrasto con la normativa comunitaria.

- Legge della Provincia di Bolzano 26 maggio 2006, n. 4, artt. 3, lett. w), n. 1), e 5.1, lett. b).
- Costituzione, art. 117, primo comma; Direttive 75/442/CEE, 91/156/CEE e 2006/12/CE.

Ambiente - Norme della Provincia di Bolzano - Gestione dei rifiuti e tutela del suolo - Terre e rocce da scavo e residui della lavorazione della pietra non contaminati, destinati all'effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati - Esenzione dalla normativa sui rifiuti - Ricorso del Governo - Denunciato contrasto con la normativa comunitaria.

- Legge della Provincia di Bolzano 26 maggio 2006, n. 4, art. 7.1, lett. b).
- Costituzione, art. 117, primo comma; Direttive 75/442/CEE, 91/156/CEE e 2006/12/CE.

Ambiente - Norme della Provincia di Bolzano - Gestione dei rifiuti e tutela del suolo - Trasporti di rifiuti speciali che non eccedano i 30 chilogrammi o i 30 litri al giorno, effettuati dai produttori - Esenzione dalla disciplina del formulario di identificazione dei rifiuti, senza distinguere tra rifiuti pericolosi e non pericolosi - Ricorso del Governo - Dedotto contrasto con il principio fondamentale posto dalla legge statale che consente l'esenzione per i soli rifiuti non pericolosi - Denunciata violazione dello statuto che impone l'armonia con i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica.

- Legge della Provincia di Bolzano 26 maggio 2006, n. 4, art. 19.3, lett. b).
- Statuto Regione Trentino-Alto Adige, art. 9; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 193, comma 4.

Ambiente - Norme della Provincia di Bolzano - Gestione dei rifiuti e tutela del suolo - Iscrizione all'Albo nazionale gestori ambientali - Possibilità che la Giunta preveda, in deroga alla disciplina statale, discipline semplificate o l'esenzione dall'obbligo di iscrizione - Ricorso del Governo - Dedotto contrasto con la legge statale costituente principio fondamentale - Denunciata violazione dello statuto che impone l'armonia con i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica.

- Legge della Provincia di Bolzano 26 maggio 2006, n. 4, art. 20.
- Statuto Regione Trentino-Alto Adige, art. 9; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 212.

Ambiente - Norme della Provincia di Bolzano - Gestione dei rifiuti e tutela del suolo - Collaudo ed autorizzazione degli impianti di recupero e di smaltimento dei rifiuti - Esercizio provvisorio a seguito della semplice domanda in attesa dell'accertamento della regolarità dell'impianto e del rilascio dell'autorizzazione - Ricorso del Governo - Dedotto contrasto con la legge statale, costituente principio fondamentale, che non prevede regime provvisorio - Denunciata violazione dello statuto che impone l'armonia con i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica.

- Legge della Provincia di Bolzano 26 maggio 2006, n. 4, art. 24.
- Statuto Regione Trentino-Alto Adige, art. 9; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 208.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la quale ha il domicilio in via dei Portoghesi n. 12;

Contro la Provincia autonoma di Bolzano, in persona del suo presidente, per la dichiarazione della illegittimità costituzionale della legge provinciale 26 maggio 2006, n. 4, La gestione dei rifiuti e tutela del suolo (B.U. n. 24/I-II del 13 giugno 2006) negli articoli 3, 5, 7, 19, 20 e 24.

Nella legge non è indicata la fonte costituzionale della potestà legislativa esercitata dalla provincia. L'indicazione sarebbe stata senz'altro utile tenuto conto della materia disciplinata.

Codesta Corte ha chiarito che la materia dei rifiuti rientra nella tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, che l'art. 17, secondo comma, lett. s) della Costituzione ha assegnato alla legislazione esclusiva dello Stato.

Codesta Corte ha ugualmente chiarito che «la tutela dell'ambiente» non è configurabile come competenza statale circoscritta e delimitata. Essa costituisce un «valore», costituzionalmente garantito, a carattere trasversale, che incrocia materie diverse, attribuite alla legislazione regionale (tra le altre, sent. n. 407/02).

La materia sulla quale incide la legge provinciale, almeno nelle norme che vengono impugnate, dovrebbe essere la tutela della salute, che lo Statuto regionale (art. 9, n. 10 d.P.R. n. 670 del 1972) attribuisce alla potestà legislativa delle province, ma «nei limiti indicati dall'art. 5», vale a dire «nei limiti del precedente articolo («in armonia con la Costituzione e i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica e con il rispetto degli obblighi internazionali e degli interessi nazionali») e dei principi stabiliti dalle leggi dello Stato».

Articoli 3, lett. w), n. 1) e 5.1, lett. b).

Nell' art. 3, lett. w), n. 1 sono classificati come materia prima secondaria i rottami ferrosi e non ferrosi derivanti da operazioni di recupero rispondenti a determinate specifiche nazionali ed internazionali.

Nell' art. 5.1, lett. b), è previsto che ai materiali e alle sostanze che «già presentino le caratteristiche delle materie prime secondarie» non si applica la normativa sui rifiuti a condizione che il detentore non se ne disfi, non abbia l'intenzione o non abbia l'obbligo di disfarsene.

Con lettera n. 2005/4051 C(2005)2364 del 5 luglio 2005 la Commissione CE ha contestato all'Italia diverse violazioni della direttiva 75/442/CEE, come modificata dalla direttiva 91/156/CEE.

Una prima violazione è stata vista nell'art. 1, commi 25, 26, 27 e 29 della legge n. 308 del 2004, per i quali i rottami ferrosi e non ferrosi, anche provenienti dall'estero, sono considerati materie prime secondarie e, in quanto tali, sottoposte al regime delle materie prime e non a quello dei rifiuti.

Ha ritenuto la Commissione che «queste esclusioni, che hanno per effetto la non applicabilità delle disposizioni sulla gestione dei rifiuti di cui alla direttiva, è contraria alla direttiva stessa, che non può essere derogata da una norma di diritto interno, e che non prevede alcuna esclusione dal suo ambito di applicazione per i rottami derivanti come scarti di lavorazione oppure originati da cicli produttivi o di consumo e riutilizzabili nell'industria siderurgica o metallurgica».

È subentrata la direttiva 2006/12/CE che definisce rifiuto qualsiasi sostanza od oggetto che rientri nelle categorie riportate nell'allegato I e di cui il detentore si disfi o abbia l'intenzione o l'obbligo di disfarsi (art. 1.1 lett. a).

Art. 7.1, lett. b).

Esclude dall'applicazione della legge le terre e le rocce di scavo ed i residui della lavorazione della pietra non contaminati, destinati all'effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati.

Nell'allegato I alla direttiva 2006/12/CE, redatto ai sensi dell'art. 1.2, sono classificati rifiuti i «residui provenienti dall'estrazione e dalla preparazione delle materie prime (ad esempio residui provenienti da attività minerarie)».

L' art. 7.1, lett. b) che, come si è già rilevato, esclude dall'applicazione della normativa provinciale sui rifiuti «le terre e le rocce da scavo», se destinati alle utilizzazioni elencate, contrasta, pertanto, anche esso con la normativa comunitaria.

Sulla normativa comunitaria richiamata la Corte di giustizia si è espressa più di una volta, dichiarando:

la direttiva 75/442 non suggerisce alcun criterio determinante per individuare la volontà del detentore di disfarsi di una sostanza o di un materiale, per cui è lasciato agli Stati membri di scegliere le modalità di prova (sentenza 15 giugno 2000, cause riunite C-418/1997 e C-419/1997, *ARCO Chemie Nederland*, n. 41);

non può costituire prova della volontà di disfarsi di una sostanza o di un prodotto l'esecuzione di una operazione di smaltimento o di recupero riportata negli allegati II A e II B della direttiva, poiché la definizione come rifiuto deve essere preventiva, in quanto solo sul suo presupposto le operazioni successive possono essere qualificate come smaltimento o recupero di rifiuto (sentenza 11 novembre 2004, C-457/02, *Niselli*, n. 36);

la nozione di rifiuti va interpretata con criteri estensivi; un materiale derivante da un processo di fabbricazione o di estrazione, che non è principalmente destinato a produrlo, può costituire un sottoprodotto e non un residuo quando la sua utilizzazione non sia solo eventuale, ma certa, senza previa trasformazione, e avvenga nel corso del processo di produzione (sentenza 18 aprile 2002, C-9/00, *Palin Granit*, n. 37 e sentenza *Niselli* cit.).

Le norme provinciali impugnate sono, pertanto, in contrasto con la normativa comunitaria richiamata, secondo l'interpretazione che la Corte di giustizia ne ha già dato, e quindi costituzionalmente illegittime ai sensi dell'art. 117, primo comma, Cost.

Come si è rilevato, l'intervento legislativo della provincia può avere come base statutaria solo l'art. 9, n. 10, d.P.R. n. 670 del 1972, che impone la «armonia con i principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica».

I principi fondamentali, che limitano la legislazione concorrente delle regioni a statuto ordinario ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost., costituiscono per la Provincia di Bolzano il limite imposto dalla Statuto regionale, la cui violazione comporta la illegittimità costituzionale delle norme.

È da questo punto di vista normativo che vanno esaminate le norme seguenti.

Art. 19. 3, lett. b).

Ai sensi dell'art. 193, comma 4, d.lgs. n. 152/2006 le disposizioni di cui al comma 1 non sono applicabili «al trasporto dei rifiuti urbani effettuato da soggetto che gestisce il servizio pubblico, né ai trasporti di rifiuti non pericolosi effettuati dal produttore dei rifiuti stessi».

La norma costituisce un principio fondamentale.

La legge provinciale non si è attenuta escludendo nella lett. b) l'applicabilità delle disposizioni di cui al comma 1 ai trasporti di rifiuti speciali che non eccedano i 30 chilogrammi o i 30 litri al giorno, effettuati dai produttori dei rifiuti stessi, senza distinguere tra rifiuti pericolosi e non pericolosi.

In questo modo l'esenzione è stata estesa anche ai primi, in violazione di uno dei principi fondamentali posti in materia dalla legge statale.

Da qui la sua illegittimità costituzionale ai sensi dell'art. 9, primo comma, dello Statuto, se non ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost.

Art. 20.

Nel primo comma viene ribadita la necessità della iscrizione all'Albo nazionale gestori ambientali, previsto dall'art. 212 d.lgs. n. 152/2006, dove sono anche fissate le condizioni richieste.

Queste condizioni non possono che essere uniformi su tutto il territorio nazionale poiché la diversa dislocazione territoriale non giustifica una riduzione delle garanzie, rivolte alla tutela dell'ambiente e della salute.

La norma statale richiamata costituisce, pertanto, anche essa principio fondamentale.

Il secondo comma dell'art. 20 consente alla giunta, in deroga alla disciplina statale, di prevedere discipline semplificate «ossia l'esenzione dall'obbligo di iscrizione».

La illegittimità costituzionale è di tutta evidenza sempre ai sensi dell'art. 9, primo comma, dello Statuto.

Art. 24.

Nel primo comma è previsto che, una volta presentata la domanda di collaudo ed autorizzazione dell'impianto, l'impianto stesso si intende autorizzato «a partire dalla data di attivazione indicata nella richiesta stessa».

Entro i 90 giorni successivi alla messa in esercizio dell'impianto va accertata la regolarità dell'impianto e rilasciata l'autorizzazione (comma 2).

In pratica, viene prevista una autorizzazione provvisoria della quale il richiedente può usufruire prima di qualsiasi accertamento, con la conseguenza che per 90 giorni può essere messo in esercizio un impianto che non sarà poi autorizzato perché non regolare.

L'art. 208 d.lgs. n. 152/2006 disciplina l'autorizzazione unica per i nuovi impianti di smaltimento e di recupero rifiuti e ad essa va sicuramente riconosciuto il carattere di principio fondamentale. Non è prevista nessuna autorizzazione provvisoria e, tanto meno, l'esercizio provvisorio a seguito della semplice domanda.

La norma provinciale impugnata è, pertanto, illegittima sempre per violazione dell'art. 9, primo comma, dello Statuto.

P. Q. M.

Si conclude perché le norme impugnate siano dichiarate costituzionalmente illegittime.

Si produce l'estratto della deliberazione del Consiglio dei ministri 4 agosto 2006.

Roma, addì 8 agosto 2006

IL VICE AVVOCATO GENERALE DELLO STATO: GLAUCO NORI

N. 313

*Ordinanza del 3 maggio 2006 emessa dal G.i.p. del Tribunale di Milano
nel procedimento penale a carico di Raimondi Giuseppe ed altri*

Reati e pene - Interruzione del corso della prescrizione - Avviso di conclusione delle indagini di cui all'art. 415-bis cod. proc. pen. - Mancata previsione quale atto interruttivo - Ingiustificata disparità di trattamento tra le parti del procedimento.

- Codice penale, art. 160, modificato dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, artt. 3 e 111, comma secondo.

IL TRIBUNALE

Sulla richiesta di rinvio a giudizio come articolata dal p.m. in riferimento alle posizioni di Raimondi Giuseppe, nato ad Adelfia (Bari) il 6 novembre 1948, Cetta Angelo, nato a Roma il 26 dicembre 1950, Morlino Pasquale, nato a San Severo (Foggia) il 23 marzo 1941, Cugini Antonella, nata a Varese il 29 maggio 1962, Barone Luigi, nato a Minervino Murge (Bari) il 30 gennaio 1952, Ferrara Vito, nato a Triggiano (Bari) il 6 febbraio 1953, Alde' Emanuele, nato a Lecce il 13 ottobre 1929.

Rilevato che i difensori hanno richiesto emettersi pronuncia *ex art.* 425 c.p.p. sul rilievo della intervenuta prescrizione dei reati contestati ai capi A-B-C come maturata a seguito della introduzione della novella legislativa 5 dicembre 2005, n. 251.

Considerato che i difensori hanno articolato le loro richieste sul rilievo che per taluni capi di imputazione i termini di prescrizione del reato erano già maturati all'atto della richiesta di rinvio a giudizio pervenuta presso questo ufficio in data 5 dicembre 2005, sottoscritta dal p.m. titolare delle indagini in data 30 novembre 2005, vistata dal procuratore aggiunto in data 1° dicembre 2005, laddove calcolati in assenza di atti interruttivi del corso della prescrizione nel senso tipizzato dal disposto di cui all'art. 160 c.p.

Precisato che i rilievi difensivi in ordine al decorso dei termini per la prescrizione del reato sono conseguenti alla applicazione in materia di successione di leggi delle prescrizioni di cui all'art. 2 c.p., in quanto la nuova legge, resa con provvedimento 5 dicembre 2005, n. 251, risulta essere, in specifico riguardo ai termini di prescrizione per i reati in imputazione, più favorevole agli imputati, dovendosi considerare — pacificamente — l'istituto della prescrizione di natura sostanziale.

Rilevato che non si ravvisano in atti in riguardo alle posizioni di Raimondi Giuseppe, Baroni Luigi, Ferrara Vito, Cetta Angelo, Cugini Antonella, Morlino Pasquale, Alde' Emanuele, limitatamente alle contestazioni sub A-B-C, atti interruttivi riconducibili alla tipizzazione effettuata dal disposto di cui all'art. 160 c.p. del decorso della prescrizione.

Osservato che l'unico atto di iniziativa del p.m. inoltrato agli imputati interessati al maturarsi dei termini della prescrizione è l'avviso di conclusione indagini spedito alle date dell'8 aprile 2005 in riguardo a tutti gli imputati.

Rilevato che l'avviso di conclusione indagini non è tra gli atti tipici indicati dal disposto di cui all'art. 160 c.p. quali atto interruttivo del corso della prescrizione.

O S S E R V A

La tematica che questo giudice è chiamato ad affrontare in riferimento alla richiesta di rinvio a giudizio articolata dal p.m. afferrisce specificamente alla permanenza dell'interesse punitivo statale, al quale è correlato, intermini contrapposti, l'interesse delle persone imputate a vedere esclusa ogni richiesta di loro punizione a

seguito del maturarsi di un tempo congruo dalla consumazione del reato, nel corso del quale lo Stato, tramite gli Organi deputati all'esercizio dell'azione penale, ovvero alle indagini, o, infine, anche al giudizio nelle fasi successive all'esercizio dell'azione penale, hanno serbato un atteggiamento di inerzia.

La questione è del tutto indipendente dal punto di vista teorico, dalla nuova normativa in termini di prescrizione dei reati dettata con la novella 5 dicembre 2005, n. 251, ben potendo ogni ordinamento statale indicare i termini oltre i quali ritiene di non avere più interesse alla punizione del colpevole a seconda di quelli che si stimano essere, in quel determinato momento storico, gli interessi tutelabili con il ricorso alla norma penale.

In tema di prescrizione e, in particolare di atti interruttivi del corso della prescrizione, si insegna a cura dei classici, e così nel costante orientamento pervenuto a cura del supremo Collegio, che allorquando l'inerzia serbata da parte dell'organo titolare dell'azione penale e delle indagini si protragga, ciò palesi una assenza di persistenza nello Stato dell'interesse punitivo. Stretto corollario di tale principio è che taluni atti, specificamente quelli tipizzati dal disposto di cui ai comuni I e II dell'art. 160 c.p., siano ritenuti sintomatici, invece, di un permanere nello Stato dell'interesse punitivo.

E così, atti tipizzati dalle norme testé richiamate, altro non sono che atti che presuppongono lo svolgimento di attività processuale da parte di organi giudiziari, nella specie da parte del p.m., del g.i.p. del g.u.p. del tribunale, soltanto in tal modo rimanendo palesata la volontà dello Stato, espressa attraverso i suoi organi, di proseguire nella pretesa punitiva.

Che tali siano i presupposti che regolano la *ratio* della prescrizione e degli atti interruttivi del corso della stessa è palesato da due diversi ordini di pronunzie della suprema Corte, rese l'una in tema di atto interruttivo nullo, e l'altra in tema di interrogatorio delegato dal p.m. alla polizia giudiziaria. In detti casi il supremo Collegio ha rispettivamente affermato ricorrere e non ricorrere la interruzione del corso della prescrizione.

Più precisamente nel primo caso, ha indicato Cass. Pen., Sez. V, n. 1387 del 2 febbraio 1999, che, «In tema di interruzione della prescrizione del reato, va riconosciuta anche agli atti processualmente nulli la capacità di conseguire lo scopo. Gli atti interruttivi della prescrizione, infatti, hanno valore oggettivo, in quanto denotano la persistenza nello Stato dell'interesse punitiva.

Nel secondo caso, Cass. Pen. Sez. II n. 5173 del 6 febbraio 2001 ha indicato che «L'interrogatorio della persona sottoposta ad indagini effettuato dalla polizia giudiziaria, a ciò delegata dal pubblico ministero ai sensi dell'art. 370 cod. proc. pen., non è atto idoneo ad interrompere il corso della prescrizione, atteso che l'elencazione degli atti cui tale effetto è riconnesso, contenuta nell'art. 160 cod. pen., deve considerarsi tassativa e che non è consentita in materia penale l'interpretazione analogica *in malam partem*. A conferma di detto orientamento sono intervenute le sezioni unite della suprema Corte che, con decisione resa in data 11 settembre 2001, n. 33543 hanno indicato che «L'interrogatorio dell'indagato, effettuato dalla polizia giudiziaria per delega del pubblico ministero ai sensi dell'art. 370 cod. proc. pen., non è atto idoneo ad interrompere il corso della prescrizione, non rientrando nel novero degli atti, produttivi di tale effetto, indicati nell'art. 160, comma II, cod. pen. e non essendo questi ultimi suscettibili di ampliamento per via interpretativa, stante il divieto di analogia *in malam partem* materia penale».

Quanto precede rende evidente che l'efficacia interruttiva del corso della prescrizione è dal legislatore affidata, alla stregua della interpretazione che della volontà del legislatore ne ha dato il supremo organo regolatore del diritto, unicamente a quegli atti che, per quanto eventualmente nulli, traducano la palese intenzione dello Stato, per provenire da organi giurisdizionali, di non rinunciare alla pretesa punitiva.

Può dirsi pertanto, che l'intima essenza della individuazione da parte del legislatore dell'atto interruttivo del corso della prescrizione e la *ratio* della previsione vadano individuate proprio nell'iniziativa all'assunzione dell'atto da parte dell'organo giurisdizionale, iniziativa che traduce e palesa il permanere dell'interesse statale alla pretesa punitiva, organo giurisdizionale coincidente, per la gran parte degli atti tipizzati dal disposto di cui al cpv. dell'art. 160 c.p., con il titolare dell'esercizio dell'azione penale e delle indagini, ovvero ancora con il g.i.p., il g.u.p., il giudice del dibattimento.

Orbene, nell'ambito di tale sistema organico e bilanciato tra pretesa punitiva dello Stato, manifestazione di tale pretesa da parte dell'organo giurisdizionale in grado di esprimere e di palesare la detta volontà statale, ed interesse dell'imputato o dell'indagato al venir meno della pretesa punitiva per il decorso del tempo, è stato inserito, con la novella in data 16 dicembre 1999, n. 479, l'istituto dell'avviso di conclusione indagini di cui all'art. 415-bis c.p.p.

Trattasi di atto ad iniziativa del p.m. con il quale il detto organo comunica alla persona sottoposta ad indagini ed al suo difensore della conclusione di indagini a suo carico, con ciò formulando sostanzialmente, *rectius*, anticipando concretamente, l'accusa nei confronti della persona, dovendo l'avviso contenere la sommaria enunciazione del fatto per cui si procede, delle norme di legge che si assumono violate, della data e del luogo del fatto, con le indicazioni riferite alle indagini espletate. Trattasi di indicazioni come si è detto sostanzialmente assimilabili allo contestazione del fatto al quale è formalmente preposta la richiesta di rinvio a giudizio ovvero gli atti di esercizio dell'azione penale.

Non può omettersi di osservare che l'avviso di conclusione indagini, nel sistema delineato dal legislatore del 1999, riveste la precipua funzione di avviso all'indagato di quanto fino a quel punto delle indagini emerso a suo carico, prima dell'esercizio dell'azione penale, e, quindi, della assunzione della qualità di imputato, specificamente finalizzata a consentire l'apporto al procedimento della voce dell'indagato in chiave difensiva, al fine di evitare l'esercizio dell'azione penale e la assunzione della qualità di imputato qualora i fatti indicati dal p.m. possano essere chiariti, nel senso della esclusione della loro rilevanza penale, ovvero della riconducibilità degli stessi all'indagato, in chiave difensiva.

Trattasi comunque di atto che traduce una sicura iniziativa del p.m. nel senso palese del passaggio dalla fase delle indagini a quella dell'esercizio dell'azione penale, dopo che il detto organo ha valutato insussistenti — fino a quel punto, ed in assenza del contributo dell'indagato — le condizioni per procedere alla richiesta di archiviazione.

In definitiva, nel sistema conseguente all'intervento legislativo comunemente noto come «legge Carotti» l'avviso di conclusione indagini si profila come essenziale ed univoco atto di iniziativa del p.m. che, prima dell'esercizio dell'azione penale, e proprio e specificamente in vista dell'esercizio dell'azione penale stessa, pena la nullità, deve comunicare all'indagato ed al suo difensore i risultati delle indagini con quella che altro non è — sostanzialmente — che una anticipazione di quella contestazione formale che, nel caso si dovesse pervenire effettivamente all'esercizio dell'azione penale, si avrà con tale atto.

Ne consegue che, appare incongruo che un tal genere di atto, in tutto rispondente ai criteri che hanno determinato il legislatore del 1930 ad individuare gli atti interruttivi per la loro specifica natura di palesare il permanere dell'interesse statale alla pretesa punitiva, non sia ricompreso nella elencazione di cui all'art. 160 c.p. tra gli atti interruttivi.

La assenza della indicazione di tale atto nel corpo dell'art. 160 c.p. può essere agevolmente spiegata con il mancato coordinamento tra la disposizione introdotta nel 1999 con la legge n. 479 ed il codice di diritto sostanziale.

Nondimeno, non pare possa pervenirsi ad una interpretazione estensiva della norma di cui all'art. 160 c.p., individuando tra gli atti interruttivi del corso della prescrizione anche l'avviso di conclusione indagini, risolvendosi l'analogia in una interpretazione *in malam partem* che non pare possa passare attraverso l'applicazione dell'istituto da parte del giudice di merito.

Del bel resto la tematica è stata posta anche innanzi al supremo Collegio, pervenendosi di fatto ad interpretazioni nettamente confrastanti, passandosi da una pronunzia resa da Cass. Pen. Sez. V, n. 10395 del 16 marzo 2005, con la quale si indicava che «L'avviso di conclusione delle indagini, ex art. 415-bis cod. proc. pen., che il p.m. deve notificare all'indagato ed al suo difensore, se non deve formulare richiesta di archiviazione, e, quindi, se intende esercitare l'azione penale, costituisce atto interruttivo della prescrizione, stante, il disposto dell'art. 160 cod. pen., che prevede quale atto interruttivo «l'invito a presentarsi al p.m. per rendere interrogatorio», corrispondente alla previsione di cui al citato art. 415-bis nella parte in cui dispone che il suddetto avviso deve contenere l'avvertimento che «l'indagato ha facoltà di chiedere di essere sottoposto ad interrogatorio»; ad altra resa da Cass. Pen., sez. V, n. 16197 del 29 aprile 2005, in cui si indicava che «L'avviso di conclusione delle

indagini preliminari risponde ad una finalità eminentemente informativa, sicché non può essere ritenuto equipollente agli atti interruttivi della prescrizione individuati tassativamente dalle disposizioni dell'art. 160 cod. pen., che sono insuscettibili di applicazione analogica. Infine a Cass. Pen., Sez. V, n. 29505 del 4 agosto 2005 a mente della quale «L'avviso di deposito degli atti di cui all'art. 415-bis cod. proc. pen. costituisce valido atto interruttivo della prescrizione, considerato che esso deve, tra l'altro, contenere «L'avvertimento che l'indagato ha facoltà di chiedere di essere sottoposto ad interrogatorio», il quale integra la causa interruttiva prevista dall'art. 160, comma secondo, cod. pen. — costituita dall'invito «a presentarsi al p.m. per rendere l'interrogatorio» — originariamente riferibile solo alla previsione di cui all'art. 375 cod. proc. pen. ed a seguito della modifica dell'art. 416, comma primo, cod. proc. pen. (novellato dall'art. 17 della legge n. 479 del 1999) riferibile anche all'art. 415-bis cod. proc. pen.».

Ma a ben vedere, a parte l'evidente contrasto di orientamenti riportato, non può non rilevarsi come il supremo Collegio, individuata la necessità di assimilare l'avviso di conclusione indagini ad uno degli atti interruttivi di cui all'art. 160 c.p. per la evidente unicità di *ratio* e di funzioni tra l'avviso di conclusione indagini e gli altri atti interruttivi indicati dall'art. 160 c.p., abbia tentato di assimilare l'avviso di conclusione indagini agli atti interruttivi, evitando di pervenire espressamente ad una analogia *in malam partem*, impossibile nella interpretazione della norma pena, e ciò realizzando mediante la assimilazione dell'avvertimento all'indagato della facoltà di rendere interrogatorio, contenuto nell'avviso di conclusioni indagini, all'invito a presentarsi al p.m. per rendere interrogatorio di cui all'art. 375 comma terzo c.p.p., tipizzato dal disposto di cui al cpv. dell'art. 160 c.p. tra gli atti interruttivi del corso della prescrizione.

Non può non rilevarsi però la differenza tra i due istituti dell'avvertimento all'indagato che ha facoltà di chiedere di essere interrogato di cui al comma terzo dell'art. 415-bis c.p.p. e l'invito a presentarsi per rendere interrogatorio di cui agli artt. 375 comma III c.p.p. e 160 comma II c.p. Ed invero, a parte la considerazione che l'essenza dell'avviso di conclusione indagini non può essere individuata in tale avvertimento, essendo indicate le reali funzioni dell'avviso di conclusione indagini nel disposto del comma secondo dell'art. 415-bis c.p.p., laddove le indicazioni riferite all'avvertimento alla facoltà di chiedere di essere interrogato sono poste nel comma terzo dell'art. 415-bis c.p.p., che declina le indicazioni che l'avviso deve «altresì» contenere, non vi è chi non veda come una cosa sia, specie sotto il profilo della iniziativa e dell'interesse dello Stato alla pretesa punitiva, l'invito a presentarsi per rendere interrogatorio innanzi al p.m. di cui all'art. 375, comma terzo c.p.p. altra cosa è l'avvertimento all'indagato che può chiedere di essere sottoposto ad interrogatorio, tipizzato dall'art. 415-bis, comma terzo c.p.p. Peraltro, la differenza tra i due diversi istituti è del tutto chiaramente percepibile dalla successiva disposizione di cui all'art. 416, c.p., che, nell'indicare le cause di nullità della richiesta di rinvio a giudizio, individua quella della mancata notifica dell'avviso di conclusione indagini e quella della omessa spedizione dell'avviso a presentarsi al p.m. per rendere l'interrogatorio nel caso in cui l'indagato abbia richiesto di essere interrogato, con ciò stesso operandosi nella detta norma una netta distinzione tra avvertimento all'indagato della facoltà di chiedere di essere interrogato, ed invito a presentarsi per rendere interrogatorio. Più precisamente, la nullità della richiesta di rinvio a giudizio è in termini espressi comminata unicamente nelle due ipotesi dell'omessa spedizione dell'avviso di conclusione indagini e dell'omesso inoltro dell'invito a presentarsi per rendere interrogatorio ai sensi dell'art. 375 comma terzo c.p.p., qualora la persona sottoposta ad indagini abbia richiesto di essere sottoposta ad interrogatorio.

Del resto la differenza tra invito a presentarsi per rendere interrogatorio ed avvertimento all'indagato che ha facoltà di richiedere di essere interrogato si apprezza, con specifico riferimento alla permanenza dell'interesse dello Stato alla pretesa punitiva, già sul piano ontologico: ed invero, ai fini di escludere l'inerzia del p.m. rilevante ai fini della individuazione degli atti interruttivi del corso della prescrizione secondo la *ratio* imposta dal legislatore del codice di diritto sostanziale, una cosa è da parte del p.m. invitare l'indagato a presentarsi per rendere interrogatorio, altra e ben diversa è quella di avvertire l'indagato che ha facoltà di rendere interrogatorio. Non vi è chi non veda, infatti, come, invitare l'indagato a rendere interrogatorio sia attività che traduce una sicura iniziativa del p.m., che attraverso l'interrogatorio dell'indagato intende acquisire elementi valutabili nel procedimento, con ciò palesando un sicuro interesse dello Stato alla pretesa punitiva; laddove, invece, avvertire l'indagato che ha facoltà di richiedere di essere interrogato non evidenzia e non palesa — e pertanto sotto tale profilo non può essere apprezzato — alcun interesse investigativo o comunque processuale o di iniziativa da parte dell'organo statutale, trattandosi di un mero atto dovuto di segnalazione — appunto avvertimento, come l'uso del termine sug-

gerisce — in ordine alla informazione all'indagato di una facoltà che in nessun caso può essere assimilata — proprio sotto il profilo ontologico — ad iniziativa del p.m. Tanto che, esaurito l'avvertimento, da un lato, sotto il profilo della iniziativa, è l'indagato a dover assumere, appunto, l'iniziativa di richiedere di essere interrogato; dall'altro lato, sotto il profilo delle conseguenze dell'atto, solo l'esercizio della facoltà da parte dell'indagato, impone al p.m. di provvedere alla spedizione dell'invito a presentarsi di cui all'art. 375 comma terzo c.p.p.

Laddove, invece, e per converso, sotto il profilo della iniziativa del p.m. e, quindi, della permanenza (dell'interesse statale alla pretesa punitiva, sempre sotto il profilo ontologico, indubbio ed indiscusso interesse palesa la spedizione dell'avviso di conclusione indagini, atto, però, come si è visto, non ricompreso nella elencazione di cui all'art. 160 c.p. in riferimento agli atti interruttivi del corso della prescrizione e non individuabile in via analogica.

Sulla scorta delle premesse teoriche svolte, ritiene questo decidente che la mancata previsione nel disposto di cui all'art. 160 c.p. dell'avviso di conclusione indagini quale atto interruttivo del corso della prescrizione, si risolve in una ingiustificata diversità di trattamento tra situazioni sostanzialmente identiche per *ratio* e natura, rilevante ex art. 3 e 111 Cost.

Ed invero, sul presupposto indicato nel disposto di cui al cpv. dell'art. 111 Cost. di uguaglianza delle parti del procedimento davanti al giudice terzo ed imparziale, non può non accordarsi analoga parità anche ad una parte del procedimento, quale è il p.m., in riferimento a situazioni sostanzialmente analoghe.

L'escludere, infatti, dal novero degli atti interruttivi del corso della prescrizione un atto di iniziativa tipicamente del p.m., in tutto identico quanto a natura e funzioni in riguardo alla prescrizione, agli altri atti tipici indicati dall'art. 160 c.p., nel senso di atto anche questo che palesa univocamente l'interesse dello Stato alla pretesa punitiva, quale è, appunto, l'avviso di conclusione indagini di cui all'art. 415-*bis* c.p., si risolve in una ingiustificata disparità di trattamento tra le parti del procedimento, realizzandosi concretamente la prevalenza tra i contrastanti interessi rappresentati dall'imputato/indagato alla estinzione del reato per decorso del tempo, e dallo Stato, impersonato dal p.m. che quell'inerzia e quel disinteresse alla pretesa punitiva non ha palesato, anzi ha inteso contrastate, tanto da notificare all'indagato l'atto strettamente propedeutico ed assolutamente preliminare all'esercizio dell'azione penale rappresentato dall'avviso di conclusione indagini, in favore dell'indagato a discapito dell'altra parte processuale e cioè del p.m.

Ritiene questo decidente che la situazione innanzi indicata integri proprio una disparità di trattamento tra le parti processuali in aperto contrasto con l'espreso disposto di cui all'art. 111 comma II Cost., che appunto quella assoluta uguaglianza tra le parti del procedimento sancisce, anche in adesione al più generale principio di cui all'art. 3 Cost.

Quanto ai limiti del giudizio di costituzionalità in riguardo ai parametri della rilevanza della questione e della fondatezza, va osservato che, sotto il primo dei segnalati profili, la detta rilevanza si coglie pienamente ove si consideri che è in corso di celebrazione l'udienza preliminare e si verte in fase di decisione sulla richiesta di rinvio a giudizio articolata dal p.m., dopo che si è già svolta la discussione delle parti. A mente dell'art. 425 c.p.p., qualora sussista una causa che estingue il reato — e tale non può non essere la prescrizione invocata dai difensori degli imputati — questo giudice dovrebbe pronunciare sentenza di non luogo a procedere per tale causa.

Nel caso concreto, indipendentemente dalle valutazioni di merito che attengono alla fondatezza della richiesta del p.m., e che saranno valutate successivamente, le questioni che riguardano la eventuale esistenza di cause di estinzione del reato devono essere — qualora esistenti — immediatamente dichiarate.

La invocata esistenza della causa di estinzione del reato costituita dalla prescrizione in riguardo alle fattispecie sub A-B-C ha immediata e diretta rilevanza sul giudizio in corso, in definitiva dalla stessa dipendendo la stessa esistenza del reato e la stessa prosecuzione del giudizio penale.

La richiesta di rinvio a giudizio degli imputati è stata messa dal p.m. in data 30 novembre 2005, con timbro di visto da parte del procuratore aggiunto in data 1° dicembre 2005. A quella data i reati di cui ai capi A-B-C risultavano, nel nuovo ed immediatamente successivo assetto legislativo sopra richiamato, estinti per prescrizione in assenza di precedenti atti interruttivi, essendo stati consumati alle date del 26 luglio 1999 (capo A), del 24 settembre 1999 (capo B), del 7 ottobre 1999 (capo C). Qualora si riconnettesse efficacia interruttiva della prescrizione

all'avviso di conclusione indagini, emesso dal p.m. in data 8 aprile 2005, si sarebbe verificato prima del maturarsi del termine breve di prescrizione un atto interruttivo del decorso dei termini di prescrizione che imporrebbe di considerare alla data odierna e per altro tempo ancora i reati non estinti per prescrizione.

Consegue, quindi, che sulla tematica come sopra svolta, assoluta pertinenza e preliminare preponderanza assume il giudizio di costituzionalità dell'organo costituzionale a ciò preposto.

Quanto alla fondatezza, si è già riferito sopra nell'esame della questione, peraltro proposta d'ufficio da questo giudice.

Considerata pertanto la questione sopra esaminata non manifestamente infondata e rilevante nell'ambito del presente procedimento, consegue doverosamente l'inoltro degli atti alla Corte costituzionale per la risoluzione.

P. Q. M.

Visto l'art. 134 Costituzione;

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

Visti ulteriormente gli artt. 160 c.p., 415-bis c.p.p., 375, terzo comma c.p.p., 416, primo comma c.p.p. 3 e 111 Costituzione.

Ritenuta la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 160 c.p. per contrasto con gli artt. 3 e 111 della Costituzione laddove non prevede l'avviso di conclusione indagini di cui all'art. 415-bis c.p.p. quale atto interruttivo del corso della prescrizione, come rilevata d'ufficio da questo giudice e reputata la questione rilevante ai fini del presente procedimento alla luce della richiesta di immediata declaratoria di estinzione dei reati di cui ai capi A-B-C articolata dai difensori con riferimento agli artt. 425 c.p.p., 2 e 160 c.p., 157 c.p. come modificato dalla legge 5 dicembre 2005, n. 251;

Rimette la questione per la risoluzione alla Corte costituzionale in Roma;

Sospende il processo.

Dispone, attesa la possibilità di definire prontamente le altre posizioni processuali, la separazione della posizione processuale di Raimondi Giuseppe, Barone Luigi, Ferrara Vito, Cetta Angelo, Cugini Antonella, Morlino Pasquale, Aldè Emanuele, limitatamente ai capi A), B) e C) della rubrica, con formazione di autonomo fascicolo processuale in copia, laddove per le posizioni degli altri imputati e degli stessi imputati testè indicati articolate con riguardo agli altri capi di imputazione si procederà con i provvedimenti conseguenti alla fase processuale;

Dispone che, a cura della cancelleria, la questione di costituzionalità come qui sollevata e la relativa ordinanza vengano notificate alla Presidenza del Consiglio dei ministri, nonché comunicate alle Presidenze dei due rami del Parlamento, per le loro eventuali iniziative;

Manda alla cancelleria per quanto di competenza e, specificamente, per la trasmissione degli atti (che comprenderanno l'avviso di conclusione indagini, la richiesta di rinvio a giudizio, i verbali di udienza, gli atti successivi alla presente ordinanza) alla Corte costituzionale in Roma.

Così deciso in Milano nel corso della udienza preliminare in data 3 maggio 2006 con ordinanza pubblicata mediante lettura alle parti presenti da ritenersi parte integrante del verbale di udienza.

Milano, addì 3 maggio 2006

Il giudice per l'udienza preliminare: PANASITI

N. 314

*Ordinanza del 30 gennaio 2006 emessa dal Giudice di pace di Scicli
nel procedimento civile promosso da Tomasi Marcello ed altro contro Stazione Carabinieri di Scicli ed altro*

Circolazione stradale - Guida di motoveicoli a due ruote - Obbligo di indossare il casco protettivo - Trattamento sanzionatorio per l'inosservanza - Violazione del principio di eguaglianza e del diritto alla proprietà privata.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), artt. 171, commi 2 e 3, e 213, comma 2-*sexies*, introdotto dall'art. 5-*bis* del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito con modifiche nella legge 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione artt. 3 e 42.

IL GIUDICE DI PACE

Ha emesso la seguente ordinanza.

Sciogliendo la riserva di cui all'udienza del 16 gennaio 2006 e letti gli atti di causa;

Rilevata la mancata comparizione dei resistenti alla prima udienza;

Dichiara la contumacia dei resistenti Carabinieri della Stazione di Scicli e Ministero dell'interno, presso Avvocatura dello Stato di Catania.

Dato atto dell'eccezione di incostituzionalità della norma applicata nel provvedimento opposto, avanzata dai ricorrenti Tomasi Marcello e Tomasi Fabrizio;

Dato atto che i ricorrenti eccepiscono la violazione del precetto costituzionale dell'eguaglianza dei cittadini di fronte alla legge, *ex art.* 3 della Costituzione della Repubblica italiana, nonché la violazione del diritto alla proprietà privata, tutelato dall'art. 42 della Costituzione della Repubblica italiana;

Ritenuto che l'eccezione non appare manifestamente infondata.

P. Q. M.

*Dispone la rimessione degli atti del presente procedimento alla Corte costituzionale, per la verifica della legittimità costituzionale dell'art. 171, commi 2 e 3, del d.l. n. 285/1992, e successive modifiche, e dell'art. 213, comma 2-*sexies* del medesimo d.l. n. 285/1992, introdotto dal d.l. n. 115/2005, convertito dalla legge n. 168/2005.*

Sospende il presente procedimento sino alla pronuncia della Corte costituzionale.

Scicli, addì 30 gennaio 2006

Il giudice di pace: DE AGOSTINO

06C0764

N. 315

*Ordinanza del 2 marzo 2006 emessa dal Giudice di pace di Scicli
nel procedimento civile promosso da Santoro Francesco contro Stazione Carabinieri di Scicli*

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motociclo adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'art. 171 cod. strada (inosservanza dell'obbligo di indossare il casco protettivo) - Violazione del principio di eguaglianza - Disparità di trattamento sanzionatorio tra motociclisti ed automobilisti - Irragionevolezza - Contrasto con la tutela della proprietà privata.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 2-*sexies*, introdotto dall'art. 5-*bis* del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito, con modificazioni, nella legge 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, artt. 3 e 42.

IL GIUDICE DI PACE

Ha emesso la seguente ordinanza.

A scioglimento della riserva

Letto il ricorso n. 78 del ruolo generale degli affari contenziosi civili dell'anno 2005, depositato il 22 ottobre 2005 promosso da Santoro Francesco, rappresentato e difeso dall'avv. Alfonso Cannata, come da mandato a margine dell'atto introduttivo, con cui si impugna il verbale di contestazione n. 418485918, serie 2004-*bis* n. 2072359, del 12 settembre 2005, redatto dai Carabinieri della stazione di Scicli;

Esaminata la documentazione allegata, accertato che il ricorso è stato tempestivamente proposto e preliminarmente revocata l'ordinanza di contumacia resa in udienza, dell'amministrazione opposta, che si è costituita, a mezzo della Prefettura di Ragusa, Ufficio territoriale del Governo, con deposito di comparsa di costituzione e risposta;

Considerato che è stata sollevata dal ricorrente la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 213, comma 2-*sexies* del d.lgs. n. 285/1992, introdotto dal d.l. n. 115/2005, convertito dalla legge n. 168/2005, per violazione dell'articolo 3 della Costituzione, nella parte in cui prevede la confisca obbligatoria del ciclomotore o del motociclo nel caso che questo sia stato adoperato per commettere la violazione amministrativa della guida senza avere indossato il casco protettivo, di cui all'articolo 171, del citato decreto legislativo.

Ritenuto che nel caso di specie il collegamento giuridico tra la *res giudicanda* e la norma su indicata ritenuta incostituzionale appare rilevante, poiché la confisca obbligatoria è giustificata nel verbale contestato proprio sulla base di tale norma, la cui applicazione è decisiva ai fini della definizione della causa, in quanto è oggetto di odierna contestazione.

Ritenuto che nel caso *de quo* deve ritenersi non manifestamente infondata la questione sollevata, per violazione dell'articolo 3 della Costituzione, per il motivo della irragionevolezza e sproporzionalità della misura di sicurezza amministrativa di carattere patrimoniale della confisca obbligatoria del veicolo e per violazione anche dell'articolo 42 della Costituzione, rilievo che viene sollevato d'ufficio, sotto il profilo della ingiustificata compressione del diritto costituzionalmente protetto della proprietà privata.

L'irragionevolezza (e la sproporzionalità) della norma impugnata, viene rilevata sotto il profilo della violazione del principio di uguaglianza, per avere il legislatore equiparato, con la previsione della medesima sanzione accessoria, posizioni giuridiche sostanziali assai differenziate, laddove l'articolo 213, comma 2-*sexies* del c.d.s. prevede che «è sempre disposta la confisca in tutti i casi in cui un ciclomotore o un motociclo sia stato adoperato per commettere una delle violazioni amministrative di cui agli articoli 169, commi 2 e 7, 170 e 171 o per commettere un reato», cosicché, vi è identità di disciplina (ingiustificata), sia quando il veicolo venga usato per commettere un reato, sia nel caso che lo stesso sia adoperato per commettere una di quelle violazioni amministrative e, nel caso di specie, di guida del ciclomotore o del motociclo senza avere indossato il casco protettivo.

Ora, è chiaro che la previsione di una sanzione così grave, come la confisca obbligatoria del veicolo, non può venire comminata anche nell'ipotesi che il veicolo venga adoperato per commettere una sanzione amministrativa, perché difetta la mancanza di uno specifico, non occasionale e strutturale nesso strumentale tra la *res* e la violazione amministrativa, in quanto col perseguimento dell'obiettivo della riduzione degli incidenti stradali, i diritti

patrimoniali dei singoli non possono venire sacrificati in modo indiscriminato attraverso la sottrazione di cose la cui disponibilità è di per sé lecita, a meno che non siano oggettivamente e specificamente preordinate e utilizzate in modo sistematico per la commissione degli illeciti.

Non si può disconoscere, infatti, che la norma impugnata con la previsione della confisca obbligatoria del ciclomotore o del motociclo, si pone al di fuori di quella logica giuridica che sta a fondamento delle misure di sicurezza, le quali sono destinate a riversare i loro effetti, anche di natura patrimoniale, sui soggetti ai quali si applicano nella previsione di una potenziale pericolosità sociale.

Da questo punto di vista, la norma citata viola anche l'articolo 42 della Costituzione, in quanto operando un trasferimento pregiudizievole per il patrimonio del soggetto, finisce con assumere aspetti di mero trasferimento coattivo di un bene dal privato allo Stato per finalità squisitamente repressive, sì da identificarsi addirittura con l'istituto della espropriazione, con la violazione dei diritti del soggetto, che vede sacrificato il suo diritto di proprietà a un interesse generale non costituzionalmente protetto, quale la prevenzione degli incidenti stradali.

La Corte è chiamata quindi ad affermare che il principio di uguaglianza risulta violato anche quando la legge, senza ragionevole motivo, faccia un trattamento uguale a cittadini che si trovino in posizioni soggettive assai differenziate, secondo che vengano commesse violazioni di norme penali ovvero amministrative.

Il giudizio che la Corte viene chiamata ad esprimere, non investe soltanto il problema della parità di trattamento di posizioni soggettive differenziate, come appena accennate, ma anche una valutazione di adeguatezza e di proporzionalità ovvero di ragionevolezza intrinseca della norma impugnata.

Si aggiunga, inoltre, che la norma è inficiata anche sotto il profilo della «illogicità e della ingiustizia manifesta», parametri questi non disconosciuti dalla Corte, che sconfinano addirittura nell'eccesso di potere legislativo, costituito dalla comminatoria di diverse sanzioni amministrative, principale e accessorie, per la violazione di una norma del codice della strada che non suscita alcun allarme sociale. È sufficiente rilevare che la violazione dell'articolo 171 c.d.s. comporta l'assoggettamento del trasgressore a quattro conseguenze negative: la prima, consistente nel pagamento di una sanzione amministrativa pecuniaria; la seconda, nella decurtazione del punteggio della patente di guida; la terza, la confisca obbligatoria del ciclomotore o del motociclo; e infine, l'impossibilità per il trasgressore di accedere al pagamento della sanzione pecuniaria in misura ridotta per l'effetto della previsione della detta confisca, ai sensi dell'articolo 210, comma 3, stesso codice.

La norma citata contrasta con il principio di uguaglianza di cui all'articolo 3 della Costituzione, anche sotto il profilo che con riferimento ad altre violazioni amministrative (ad es. quella prevista dall'articolo 148, comma 10, c.d.s. del divieto di sorpasso in prossimità o in corrispondenza delle curve o dei dossi) che pongono più gravemente in pericolo l'incolumità fisica non solo del conducente, ma anche degli altri (antagonisti) utenti della strada, il legislatore prevede sanzioni accessorie meno severe, quali la sospensione della patente di guida (nell'esempio indicato), o la revoca nei soli casi più gravi o di reiterazione della violazione, della sola decurtazione del punteggio, o ancora del solo fermo amministrativo, sicché viene inficiata la «coerenza interna» che lega la norma impugnata con il sistema complessivo delle sanzioni previste dal codice della strada.

P. Q. M.

Visti gli articoli 134 della Costituzione e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenuta la rilevanza e non manifesta infondatezza;

Solleva la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 213, comma 2-sexies, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, introdotto dall'articolo 5-bis, lettera c), del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito dalla legge 17 agosto 2005, n. 168, per violazione degli articoli 3 e 42 della Costituzione, nella parte in cui dispone che è sempre disposta la confisca nel caso in cui un ciclomotore o un motociclo sia stato adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'articolo 171 del codice della strada;

Sospende il presente giudizio iscritto al n. 78 del ruolo generale contenzioso civile dell'anno 2005;

Ordina alla cancelleria di provvedere alla immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché trasmessa ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Scicli, addì 2 marzo 2006

Il giudice di pace: COPPETA

N. 316

Ordinanza del 10 novembre 2005 (pervenuta alla Corte costituzionale il 15 luglio 2006) emessa dal Giudice di pace di Amandola nel procedimento civile promosso da Soletti Nazzareno contro Prefettura di Ascoli Piceno

Circolazione stradale - Infrazioni al codice della strada - Sorpasso vietato - Sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida - Applicabilità senza limitazioni o riduzioni anche se il trasgressore svolge attività lavorativa di conducente di veicoli (in specie, come agente di commercio) - Contrasto con il principio lavorista, con il diritto al lavoro e con la tutela del lavoro - Violazione del principio di eguaglianza - Disparità di trattamento sanzionatorio (per la maggior gravosità di conseguenze che subisce l'autista professionista rispetto al normale utente della strada).

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 148, comma 16.
- Costituzione, artt. 1, 3, 4 e 35.

IL GIUDICE DI PACE

Considerato che è rilevante non manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 1, 3, 4 e 35 della Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 148, comma 16 c.d.s. nelle parti in cui dispone la sanzione acc. della sospensione della patente di guida, non prevedendo limitazione, riduzione delle sanzioni o altre cautele, nei casi in cui il trasgressore svolge attività lavorativa, consistente nella guida di autoveicolo ed infatti: atteso che il ricorrente svolge attività lavorativa di agente di commercio, ritenuto che l'art. 148, comma 16 appare viziato da illegittimità costituzionale per i motivi prefati; atteso inoltre che, *rebus sic stantibus*, la norma viola gli artt. 1, 3 e 4 della Costituzione (che dispongono che la Repubblica è fondata sul lavoro, promuove le condizioni che lo rendono effettivo e lo tutela, attribuendo al lavoro rango primario rispetto ad altri valori ed interessi) nonché l'art. 35 della Costituzione (che dispone l'uguaglianza tra i cittadini, cosicché di fronte a Fatti uguali, pur commessi da persone diverse non possono derivare sanzioni dagli effetti disuguali, incidenti in sfere giuridiche eterogenee, dalla gravosità tanto diversa), la disparità di trattamento risulta evidente paragonando il caso del normale utente della strada rispetto al quale la sospensione della patente costituisce un disagio al caso *de quo* per il quale la sospensione della patente costituisce preclusione dell'attività lavorativa con conseguenti ulteriori effetti sconvolgenti l'economia propria e familiare, dato che tale giudizio non può essere definito estraendo dalla soluzione di tale questione.

P. Q. M.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il giudizio in corso ai sensi dell'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87; ordina altresì la trasmissione degli atti al Presidente del Consiglio dei ministri nonché ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Amandola, addì 10 novembre 2005

Il giudice di pace: FEDELI

N. 317

*Ordinanza del 20 febbraio 2006 emessa dal Giudice di pace di Montebelluna
nel procedimento penale a carico Rado Paolo*

Processo penale - Procedimento davanti al giudice di pace - Citazione a giudizio dell'imputato - Avviso della possibilità di estinzione del reato a mezzo di condotte riparatorie antecedenti all'udienza di comparizione - Mancata previsione - Disparità di trattamento rispetto all'imputato citato davanti al tribunale.

- Decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274, art. 20, comma 2.
- Costituzione, artt. 3, 24, comma secondo, e 111, comma terzo.

IL GIUDICE DI PACE

Nel procedimento penale pendente nei confronti di Rado Paolo nato a Valdobbiadene (Treviso) il 25 gennaio 1941 per il reato previsto e punito dall'art. 635 c.p. perché introduceva ovvero abbandonava le proprie capre (circa 30) per farle pascolare all'interno del campo di proprietà di Vanzin Maria, di cui mangiavano l'erba ed una pianta di rosa canina.

In Valdobbiadene in data 10 agosto 2004.

In merito a sollevata questione di costituzionalità dell'art. 20 del d.lgs. n. 274/2000 laddove non prevede (comma 2) che nel decreto di citazione a giudizio da parte della p.g. l'imputato venga informato che potrà chiedere l'estinzione del reato ove dimostri di aver provveduto alla riparazione del danno causato dal reato, prima dell'udienza di comparizione;

Rilevato che la disciplina processuale prevista dal decreto istitutivo della competenza penale del giudice di pace, deve ritenersi più sfavorevole di quella prevista dal codice di procedura penale, laddove nega:

- a) (art. 2) l'accesso ai riti alternativi con riduzioni della pena di 1/3 e fino ad 1/3 (rito abbreviato e patteggiamento);
- b) (art. 60) il beneficio della sospensione condizionale della «pena irrogata dal giudice di pace»;
- c) (art. 62) l'applicabilità delle sanzioni sostitutive previste dagli artt. 53 e ss. della legge n. 689/1981 «ai reati di competenza del giudice di pace»;
- d) (art. 2) la possibilità di incidente probatorio.

Ritiene non manifestamente infondata la sollevata eccezione laddove la norma citata non prevede, come per l'imputato chiamato davanti al tribunale, *ex art. 552, lettera f) c.p.p.*, a pena di nullità, sin dalla notifica del decreto di citazione a giudizio, la possibilità di valutare l'opportunità offertagli dall'art. 35, d.lgs. n. 274/2000 di porre in essere condotte riparatorie e/o risarcitorie che possano condurre ad una dichiarazione di estinzione del reato.

P. Q. M.

Visti gli artt. 11, legge cost. 9 gennaio 1948, n. 1, 23, legge 11 maggio 1953, n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 20, d.lgs. n. 274/2000, comma 2, in relazione all'art. 552, lettera f) c.p.p., in relazione agli artt. 3, 24, secondo comma 2 e 111, terzo comma della Costituzione.

Sospende il giudizio in corso nei confronti dell'imputato;

Ordina che vengano trasmessi gli atti alla Corte costituzionale e, di conseguenza, manda alla cancelleria per la notifica della presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri e per la comunicazione al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati e per tutti gli ulteriori adempimenti di legge.

Montebelluna, addì 20 febbraio 2006

Il giudice di pace: REDEGHIERI

06C0767

N. 318

Ordinanza del 9 marzo 2006 emessa dal Giudice di pace di Scicli nel procedimento civile promosso da Rizza Giuseppe contro comando Vigili urbani di Scicli

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'art. 171 cod. strada (inosservanza dell'obbligo di indossare il casco protettivo) - Violazione dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza - Difetto di proporzione tra sanzione ed illecito - Mancato contemperamento tra l'interesse della collettività alla salute individuale e il diritto di proprietà del terzo non trasgressore - Ingiustificate disparità di trattamento in raffronto ad analoghe condotte compiute alla guida di altri tipi di veicoli ed in rapporto al diverso valore economico del mezzo confiscato.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), artt. 171, comma 3, modificato dall'art. 3, comma 11, del decreto legge 27 giugno 2003, n. 151, convertito nella legge 1° agosto 2003, n. 214 e 213, comma 2-*sexies*, introdotto dall'art. 5-*bis* del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito con modifiche nella legge 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, artt. 3 e 42.

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere talune violazioni amministrative - Applicabilità anche nell'ipotesi di appartenenza di esso a persona estranea alla violazione e alla quale non sia ascrivibile una responsabilità a titolo di colpa - Irragionevolezza e ingiustificata compressione del diritto di proprietà privata.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 6.
- Costituzione, artt. 3 e 42.

IL GIUDICE DI PACE

A scioglimento della riserva;

Letto il ricorso iscritto al n. 90 del ruolo generale degli affari contenziosi civili dell'anno 2005, depositato il 4 novembre 2005, promosso da Rizza Giuseppe, rappresentato e difeso dall'avv. Matteo Gentile, come da mandato a margine dell'atto introduttivo, con cui si impugna il verbale di contestazione n. 1960 del 1° ottobre 2005, per violazione dell'art. 171, commi 1, 2 e 3, del codice della strada, della polizia municipale del comune di Scicli, notificatogli nella qualità sia di genitore esercente la potestà sul figlio minore Alessio, conducente del ciclomotore, sia nella qualità di responsabile in solido per la violazione commessa dal figlio;

Esaminata la documentazione allegata, accertato che il ricorso è stato tempestivamente proposto;

Considerata la richiesta di parte ricorrente e ritenuto che, in effetti, si pone la questione di legittimità costituzionale dell'art. 213, comma 2-*sexies*, del d.lgs. n. 285 del 1992, come introdotto dal decreto-legge n. 115 del 2005, convertito dalla legge n. 168 del 2005, in combinato disposto con l'art. 171, comma 3, tacitamente modificato, dello stesso decreto legislativo, nella parte in cui prevede la confisca obbligatoria del ciclomotore o del motoveicolo nel caso in cui sia stato adoperato per commettere la violazione amministrativa della guida senza avere indossato il casco protettivo, di cui all'art. 171, del citato decreto legislativo;

Ritenuto che si pone la questione di legittimità costituzionale del comma 6 dell'art. 213, dello stesso decreto legislativo, nella parte in cui non prevede la esclusione della confisca obbligatoria del ciclomotore o motociclo qualora il veicolo appartenga a persona estranea alla violazione amministrativa e alla quale non possa ascriversi quantomeno una responsabilità a titolo di colpa;

Ritenuto che nel caso di specie il collegamento giuridico tra la *res giudicanda* e le norme su indicate ritenute incostituzionali appare rilevante, poiché la confisca obbligatoria è giustificata nel verbale contestato proprio sulla base di tali norme, la cui applicazione è decisiva ai fini della definizione della causa, in quanto è oggetto di odierna contestazione.

Ritenuto che nel caso *de quo* deve ritenersi non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale delle norme menzionate, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, per il motivo della irragionevolezza e sproporzionalità della misura di sicurezza amministrativa di carattere patrimoniale della confisca obbligatoria del veicolo e per violazione anche dell'art. 42 della Costituzione, sotto il profilo della ingiustificata compressione del diritto costituzionalmente protetto della proprietà privata.

L'irragionevolezza dell'art. 213, comma 2-*sexies*, del codice della strada, viene rilevata sotto il profilo della violazione del principio di uguaglianza, per avere il Legislatore equiparato, con la previsione della medesima sanzione accessoria, posizioni giuridiche sostanziali assai differenziate, laddove ha previsto che è sempre disposta la confisca in tutti i casi in cui un ciclomotore o un motoveicolo sia stato adoperato per commettere una delle violazioni amministrative di cui agli artt. 169, commi 2 e 7, 170 e 171 o per commettere un reato. Cosicché, vi è identità di disciplina (ingiustificata), sia quando il veicolo venga usato per commettere un reato, sia nel caso che lo stesso sia adoperato per commettere una di quelle violazioni amministrative e, nel caso di specie, di guida del ciclomotore o del motociclo senza avere indossato il casco protettivo. Ora, è chiaro che la previsione di una sanzione così grave, come la confisca obbligatoria del veicolo, non può venire comminata anche nell'ipotesi che il mezzo venga adoperato per commettere una violazione amministrativa, perché difetta la mancanza di uno specifico, non occasionale e strutturale nesso strumentale tra la *res* e la violazione stessa, in quanto col perseguimento della riduzione degli incidenti stradali e della tutela dell'incolumità fisica del conducente, i diritti patrimoniali dei singoli non possono venire sacrificati in modo indiscriminato attraverso la sottrazione di cose la cui disponibilità è di per sé lecita, a meno che non siano oggettivamente e specificamente preordinate e utilizzate in modo sistematico per la commissione degli illeciti.

Non si può disconoscere, infatti, che la norma impugnata con la previsione della confisca obbligatoria del ciclomotore o del motoveicolo, si pone al di fuori di quella logica giuridica che sta a fondamento delle misure di sicurezza, le quali sono destinate a riversare i loro effetti, anche di natura patrimoniale, sui soggetti ai quali si applicano nella previsione di una potenziale pericolosità sociale.

Ma vi è di più. L'art. 213, comma 6, del citato decreto legislativo, prevede che la sanzione accessoria della confisca amministrativa non si applica se il veicolo appartiene a persone estranee alla violazione amministrativa e l'uso può essere consentito mediante autorizzazione amministrativa. Nel caso di specie, siffatta norma, con riferimento al genitore, proprietario del veicolo, al quale non sia imputabile alcun rimprovero per la violazione commessa dal figlio minore, viola l'art. 3 della Costituzione, sotto il profilo che prevede la esclusione della confisca unicamente dei veicoli appartenenti a persone estranee alla violazione amministrativa e l'uso possa essere consentito mediante autorizzazione amministrativa. Sicché risulta violato, altresì, l'art. 42 della Costituzione, in quanto la norma anzidetta facendo, discendere conseguenze pregiudizievoli il patrimonio del terzo incolpevole del comportamento del conducente, unisce con assumere aspetti di mero trasferimento coattivo di beni dal privato allo Stato per squisitamente repressive, sì da identificarsi addirittura con l'istituto della espropriazione, con violazione dei diritti del soggetto, che vede sacrificato il suo diritto di proprietà a un interesse generale, non avente rilevanza costituzionale, senza poter conseguire quell'indennizzo previsto dall'art. 42 della Costituzione.

In sostanza, perché la confisca obbligatoria del veicolo appartenente a persona estranea alla violazione amministrativa, non configuri a carico del genitore una mera responsabilità di natura oggettiva, occorre che sia rilevabile nei suoi confronti un *quid* senza il quale, la violazione, pur nella inconsapevolezza di questa, non sarebbe avvenuta o comunque non sarebbe stata agevolata. Concludendo, occorre che nei confronti della persona estranea alla violazione amministrativa, proprietaria del veicolo, possa quantomeno ascriversi una responsabilità a titolo di colpa.

La Corte è chiamata quindi ad affermare che il principio di uguaglianza risulta violato anche quando la legge, senza ragionevole motivo, faccia un trattamento uguale a cittadini che si trovino in posizioni soggettive assai differenziate, secondo che vengano commesse violazioni di norme penali ovvero amministrative.

Il giudizio che la Corte viene chiamata ad esprimere, non investe soltanto il problema della parità di trattamento di posizioni soggettive differenziate, come appena accennate, ma anche una valutazione di adeguatezza e di proporzionalità ovvero di irragionevolezza intrinseca della norma impugnata.

Si aggiunga, inoltre, che la norma è inficiata anche sotto il profilo della «illogicità e della ingiustizia manifesta», parametri questi non disconosciuti dalla Corte, che sconfinano addirittura nell'eccesso di potere legislativo, costituito dalla comminatoria di diverse sanzioni amministrative, principale e accessorie, per la violazione di una norma del codice della strada che non suscita alcun allarme sociale.

È sufficiente rilevare che la violazione dell'art. 171 del codice della strada, comporta l'assoggettamento del trasgressore a quattro conseguenze negative: la prima, consistente nel pagamento di una somma a titolo di sanzione amministrativa pecuniaria; la seconda, nella decurtazione del punteggio della patente di guida; la terza, la confisca obbligatoria del ciclomotore o del motoveicolo; e infine, l'impossibilità per il trasgressore di accedere al pagamento della sanzione pecuniaria in misura ridotta per l'effetto della previsione della detta confisca, ai sensi dell'art. 210, comma 3, stesso codice.

L'art. 213, comma 2-*sexies*, del codice della strada, contrasta con il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione, anche sotto il profilo che con riferimento ad altre violazioni amministrative (ad es. quella prevista dall'art. 148, comma 10, c.d., del divieto di sorpasso in prossimità o in corrispondenza delle curve o dei dossi) che pongono più gravemente in pericolo l'incolumità fisica non solo del conducente, ma anche degli altri (antagonisti) utenti della strada, il Legislatore prevede sanzioni accessorie meno severe, quali la sospensione della patente di guida (nell'esempio indicato), o la revoca nei soli casi più gravi o di reiterazione della violazione, della sola decurtazione del punteggio, o ancora del solo fermo amministrativo, sicché viene inficiata la «coerenza interna» che lega la norma impugnata con il sistema complessivo delle sanzioni previste dal codice della strada.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenuta la rilevanza e non manifesta infondatezza;

*Solleva, d'ufficio, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 213, comma 2-*sexies* del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, introdotto dall'art. 5-bis, del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito dalla legge 17 agosto 2005, n. 168; in combinato con l'art. 171, modificato tacitamente, dello stesso decreto legislativo, per violazione degli artt. 3 e 42 della Costituzione, nella parte in cui è previsto che è sempre disposta la confisca nel caso in cui un ciclomotore o un motoveicolo sia stato adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'art. 171 del codice della strada, nella specie, la violazione da parte del conducente di un veicolo a due ruote, della prescrizione di indossare durante la marcia il casco protettivo;*

Solleva, d'ufficio, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 213, comma 6 del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285, per violazione degli artt. 3 e 42 della Costituzione, nella parte in cui impone la confisca del veicolo anche nell'ipotesi di appartenenza di esso a persona estranea alla violazione e alla quale non sia ascrivibile quantomeno una responsabilità a titolo di colpa;

Sospende il presente giudizio iscritto al n. 90 del Ruolo Generale Contenzioso Civile dell'anno 2005;

Ordina alla cancelleria di provvedere alla immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché trasmessa ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Scicli, addì 9 marzo 2006

Il giudice di pace: COPPETA

N. 319

*Ordinanza del 9 marzo 2006 emessa dal Giudice di pace di Scicli
nel procedimento civile promosso da T.G. contro comando Vigili Urbani di Scicli*

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'art. 171 cod. strada (inosservanza dell'obbligo di indossare il casco protettivo) - Violazione dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza - Difetto di proporzione tra sanzione ed illecito - Mancato contemperamento tra l'interesse della collettività alla salute individuale e il diritto di proprietà del terzo non trasgressore - Ingiustificate disparità di trattamento in raffronto ad analoghe condotte compiute alla guida di altri tipi di veicoli ed in rapporto al diverso valore economico del mezzo confiscato.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), artt. 171, comma 3, modificato dall'art. 3, comma 11, del decreto legge 27 giugno 2003, n. 151, convertito nella legge 1° agosto 2003, n. 214 e 213, comma 2-*sexies*, introdotto dall'art. 5-*bis* del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito con modifiche nella legge 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, artt. 3 e 42.

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere talune violazioni amministrative - Applicabilità anche nell'ipotesi di appartenenza di esso a persona estranea alla violazione e alla quale non sia ascrivibile una responsabilità a titolo di colpa - Irragionevolezza e ingiustificata compressione del diritto di proprietà privata.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 6.
- Costituzione, artt. 3 e 42.

IL GIUDICE DI PACE

Ascioglimento della riserva;

Letto il ricorso iscritto al n. 86 del ruolo generale degli affari contenziosi civili dell'anno 2005, depositato il 3 novembre 2005 promosso da T. G. rappresentato e difeso dall'avv. Alfonso Cannata, come da mandato a margine dell'atto introduttivo, con cui si impugna il verbale di contestazione n. 1387 del 20 ottobre 2005, per violazione dell'art. 171, commi 1, 2 e 3, del codice della strada, della polizia municipale del Comune di Scicli, notificatogli nella qualità sia di genitore esercente la potestà sul figlio minore D. conducente del ciclomotore, sia nella qualità di responsabile in solido per la violazione commessa dal figlio;

Esaminata la documentazione allegata, accertato che il ricorso è stato tempestivamente proposto;

Considerata la richiesta di parte ricorrente e ritenuto che, in effetti, si pone la questione di legittimità costituzionale dell'art. 213, comma 2-*sexies*, del d.lgs n. 285 del 1992, come introdotto dal decreto-legge n. 115 del 2005, convertito dalla legge n. 168 del 2005, in combinato disposto con l'art. 171, comma 3 tacitamente modificato, dello stesso decreto legislativo, nella parte in cui prevede la confisca obbligatoria del ciclomotore o del motoveicolo nel caso in cui sia stato adoperato per commettere la violazione amministrativa della guida senza avere indossato il casco protettivo, di cui all'art. 171, del citato decreto legislativo;

Ritenuto che si pone la questione di legittimità costituzionale del comma 6 dell'art. 213, dello stesso decreto legislativo, nella parte in cui non prevede la esclusione della confisca obbligatoria del ciclomotore o motociclo qualora il veicolo appartenga a persona estranea alla violazione amministrativa e alla quale non possa ascrivere quantomeno una responsabilità a titolo di colpa;

Ritenuto che nel caso di specie il collegamento giuridico tra la *res giudicanda* e le norme su indicate ritenute incostituzionali appare rilevante, poiché la confisca obbligatoria è giustificata nel verbale contestato proprio sulla base di tali norme, la cui applicazione è decisiva ai fini della definizione della causa, in quanto è oggetto di odierna contestazione.

Ritenuto che nel caso *de quo* deve ritenersi non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale delle norme menzionate, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, per il motivo della irragionevolezza e sproporzionalità della misura di sicurezza amministrativa di carattere patrimoniale della confisca obbligatoria del veicolo e per violazione anche dell'art. 42 della Costituzione, sotto il profilo della ingiustificata compressione del diritto costituzionalmente protetto della proprietà privata.

L'irragionevolezza dell'art. 213, comma 2-*sexies* del codice della strada, viene rilevata sotto il profilo della violazione del principio di uguaglianza, per avere il Legislatore equiparato, con la previsione della medesima sanzione accessoria, posizioni giuridiche sostanziali assai differenziate, laddove ha previsto che è sempre disposta la confisca in tutti i casi in cui un ciclomotore o un motoveicolo sia stato adoperato per commettere una delle violazioni amministrative di cui agli artt. 169, commi 2 e 7, 170 e 171 o per commettere un reato. Cosicché, vi è identità di disciplina (ingiustificata), sia quando il veicolo venga usato per commettere un reato, sia nel caso che lo stesso sia adoperato per commettere una di quelle violazioni amministrative e, nel caso di specie, di guida del ciclomotore o del motociclo senza avere indossato il casco protettivo. Ora, è chiaro che la previsione di una sanzione così grave, come la confisca obbligatoria del veicolo, non può venire comminata anche nell'ipotesi che il mezzo venga adoperato per commettere una violazione amministrativa, perché difetta la mancanza di uno specifico, non occasionale e strutturale nesso strumentale tra la *res* e la violazione stessa, in quanto col perseguimento della riduzione degli incidenti stradali e della tutela dell'incolumità fisica del conducente, i diritti patrimoniali dei singoli non possono venire sacrificati in modo indiscriminato attraverso la sottrazione di cose la cui disponibilità è di per sé lecita a meno che non siano oggettivamente e specificamente preordinate e utilizzate in modo sistematico per la commissione degli illeciti.

Non si può disconoscere, infatti, che la norma impugnata con la previsione della confisca obbligatoria del ciclomotore o del motoveicolo, si pone al di fuori di quella logica giuridica che sta a fondamento delle misure di sicurezza, le quali sono destinate a riversare i loro effetti, anche di natura patrimoniale, sui soggetti ai quali si applicano nella previsione di una potenziale pericolosità sociale.

Ma vi è di più. L'art. 213, comma 6, del citato decreto legislativo, prevede che la sanzione accessoria della confisca amministrativa non si applica se il veicolo appartiene a persone estranee alla violazione amministrativa e l'uso può essere consentito mediante autorizzazione amministrativa. Nel caso di specie, siffatta norma, con riferimento al genitore, proprietario del veicolo, al quale non sia imputabile alcun rimprovero per la violazione commessa dal figlio minore, viola l'art. 3 della Costituzione, sotto il profilo che prevede la esclusione della confisca unicamente dei veicoli appartenenti a persone estranee alla violazione amministrativa e l'uso possa essere consentito mediante autorizzazione amministrativa. Sicché risulta violato, altresì, l'art. 42 della Costituzione, in quanto la norma anzidetta facendo discendere conseguenze pregiudizievoli per il patrimonio del terzo incolpevole del comportamento del conducente, finisce con assumere aspetti di mero trasferimento coattivo di beni dal privato allo Stato per squisitamente repressive, sì da identificarsi addirittura con l'istituto della espropriazione, con violazione dei diritti del soggetto, che vede sacrificato il suo diritto di proprietà a un interesse generale, non avente rilevanza costituzionale, senza poter conseguire quell'indennizzo previsto dall'art. 42 della Costituzione.

In sostanza, perché la confisca obbligatoria del veicolo appartenente a persona estranea alla violazione amministrativa, non configuri a carico del genitore una mera responsabilità di natura oggettiva, occorre che sia rilevabile nei suoi confronti un *quid* senza il quale, la violazione, pur nella inconsapevolezza di questa, non sarebbe avvenuta o comunque non sarebbe stata agevolata. Concludendo, occorre che nei confronti della persona estranea alla violazione amministrativa, proprietaria del veicolo, possa quantomeno ascriversi una responsabilità a titolo di colpa.

La Corte è chiamata quindi ad affermare che il principio di uguaglianza risulta violato anche quando la legge, senza ragionevole motivo, faccia un trattamento uguale a cittadini che si trovino in posizioni soggettive assai differenziate, secondo che vengano commesse violazioni di norme penali ovvero amministrative.

Il giudizio che la Corte viene chiamata ad esprimere, non investe soltanto il problema della parità di trattamento di posizioni soggettive differenziate, come appena accennate, ma anche una valutazione di adeguatezza e di proporzionalità ovvero di ragionevolezza intrinseca della norma impugnata.

Si aggiunga, inoltre, che la norma è inficiata anche sotto il profilo della «illogicità e della ingiustizia manifesta», parametri questi non riconosciuti dalla Corte, che sconfinano addirittura nell'eccesso di potere legislativo, costituito dalla comminatoria di diverse sanzioni amministrative, principale e accessorie, per la violazione di una norma del codice della strada che non suscita alcun allarme sociale.

È sufficiente rilevare che la violazione dell'art. 171 del codice della strada, comporta l'assoggettamento del trasgressore a quattro conseguenze negative: la prima, consistente nel pagamento di una somma a titolo di sanzione amministrativa pecuniaria; la seconda, nella decurtazione del punteggio della patente di guida; la terza, la confisca obbligatoria del ciclomotore o del motoveicolo; e infine, l'impossibilità per il trasgressore di accedere al pagamento della sanzione pecuniaria in misura ridotta per l'effetto della previsione della detta confisca, ai sensi dell'art. 210, comma 3, stesso codice.

L'art. 213, comma 2-*sexies*, del codice della strada, contrasta con il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione, anche sotto il profilo che con riferimento ad altre violazioni amministrative (ad es. quella prevista dall'art. 148, comma 10, c.d.s., del divieto di sorpasso in prossimità o in corrispondenza delle curve o dei dossi) che pongono più gravemente in pericolo l'incolumità fisica non solo del conducente, ma anche degli altri (antagonisti) utenti della strada, il Legislatore prevede sanzioni accessorie meno severe, quali la sospensione della patente di guida (nell'esempio indicato), o la revoca nei soli casi più gravi o di reiterazione della violazione, della sola decurtazione del punteggio, o ancora del solo fermo amministrativo, sicché viene inficiata la «coerenza interna» che lega la norma impugnata con il sistema complessivo delle sanzioni previste dal codice della strada.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenuta la rilevanza e non manifesta infondatezza;

*Solleva, d'ufficio, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 213, comma 2-*sexies*, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, introdotto dall'art. 5-bis, del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito dalla legge 17 agosto 2005, n. 168, in combinato disposto con l'art. 171, comma 3, modificato tacitamente, dello stesso decreto legislativo, per violazione degli artt. 3 e 42 della Costituzione, nella parte in cui è previsto che è sempre disposta la confisca nel caso in cui un ciclomotore o un motoveicolo sia stato adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'art. 171 del codice della strada, nella specie, la violazione da parte del conducente di un veicolo a due ruote, della prescrizione di indossare durante la marcia il casco protettivo;*

Solleva, d'ufficio, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 213, comma 6, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, per violazione degli artt. 3 e 42 della Costituzione, nella parte in cui impone la confisca del veicolo anche nell'ipotesi di appartenenza di esso a persona estranea alla violazione e alla quale non sia ascrivibile quantomeno una responsabilità a titolo di colpa;

Sospende il presente giudizio iscritto al n. 86 del Ruolo Generale Contenzioso Civile dell'anno 2005;

Ordina alla cancelleria di provvedere alla immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché trasmessa ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Scicli, addì 9 marzo 2006

Il giudice di pace: COPPETA

N. 320

*Ordinanza del 2 maggio 2006 emessa dal Giudice di pace di Urbino
nel procedimento civile promosso da Pierini Sandro contro Polizia Municipale dei Comuni di Pian del Bruscolo*

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Sequestro amministrativo e confisca obbligatoria del ciclomotore o motociclo adoperato per commettere le violazioni amministrative di cui agli artt. 169, commi 2 e 7, 170 e 171 cod. strada, o per commettere un reato - Violazione del principio di eguaglianza - Disparità di trattamento sanzionatorio tra motociclisti ed automobilisti.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 2-*sexies*, introdotto dall'art. 5-*bis* del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito, con modificazioni, nella legge 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, art. 3.

IL GIUDICE DI PACE

A scioglimento della riserva formulata in data 13 aprile 2006;

Letti gli atti e i documenti di causa;

Lette le risultanze delle parti;

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa n. 347/2005, promossa con ricorso da Pierini Sandro con l'avv. R. Gostoli contro Unione Pian del Bruscolo, costituito in giudizio in proprio, per la violazione dell'art. 213 del codice della strada novellato, contestato con verbale di sequestro del 2 ottobre 2005 a seguito del verbale di contestazione n. 23571 emessi dalla Polizia municipale Unione Pian del Bruscolo in data 2 ottobre 2005 per violazione dell'art. 186 secondo comma c.d.s.

Preliminarmente, vista la documentazione depositata in data 19 aprile 2006 dall'opponente, lo autorizza al trasferimento del motociclo MTC BMW tg CC36615 e relativa documentazione dal luogo di residenza al luogo indicato «Solomoto s.a.s di Lazzarini Claudio & C. in Pesaro, via Fermo n. 14» nominando quale custode il legale rappresentante Lazzarini Claudio.

Sia la difesa del ricorrente che dell'amministrazione opposta prospettano la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 213, d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285 novellato, nella parte in cui contrasterebbe ai dettami della Costituzione in relazione all'art. 3.

La legge n. 168/2005 nel convertire con modificazioni il d.l. n. 115/2005, ha introdotto nel c.d.s. con l'art. 213 comma 24-*sexies*, la sanzione amministrativa della confisca obbligatoria dei ciclomotori o motoveicoli nelle ipotesi di violazioni degli artt. 169, commi 2 e 7, 170 e 171 e, nei casi in cui la violazione sia finalizzata ad un reato e disponendo, pertanto, l'applicazione di tale grave sanzione a tutti i casi indicati nei citati articoli (numero di persone trasportabili, trasporto oggetti sui ciclomotori, modalità di uso del casco e dei modi di condurre il veicolo e così via).

Questo giudice, riportandosi parzialmente alle argomentazioni espresse dal giudice di pace di Napoli sez. II, con ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale del 23 dicembre 2005, ritiene che, nel caso di specie, la confisca obbligatoria introdotta dalla citata legge n. 168/2005 non sia conforme alla Costituzione, ragione per cui intende sollevare, come in effetti solleva sul punto, incidente di costituzionalità per i seguenti motivi:

sulla non manifesta infondatezza: la sanzione amministrativa disposta con l'art. 213, comma 2-*sexies* della legge n. 168/2005 è in palese contrasto con l'art. 3 della Costituzione, per aperta violazione del principio di ragionevolezza e proporzionalità della sanzione, e per la disparità di trattamento tra le violazioni al c.d.s., commesse dai ciclomotori e quelle (che in alcuni casi coincidono) commesse dagli autoveicoli.

L'art. 3 della Costituzione, infatti, statuisce al comma 1 che «Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche e di condizioni personali e sociali» e, di conseguenza, sancisce al comma 2 che: «È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese».

Premesso, infatti, che l'art. 20 della legge n. 689/1981 ai commi 3 e 4 ha introdotto il concetto della confisca amministrativa dichiarandola facoltativa od obbligatoria a seconda delle varie ipotesi, lo scrivente giudice ritiene che il contenuto afflittivo della disposizione impugnata, risieda più nella sanzione accessoria della sospensione della patente di guida, conseguente alla violazione dell'art. 186, comma 2 c.d.s., che in quella prevista dall'art. 213

comma 2-*sexies* c.d.s., per cui, risulterebbe violato il citato art. 3 della Costituzione, per la disparità di trattamento della sanzione applicata *ex art.* 186 c.d.s. al conducente di una autovettura e quella ulteriore, in caso di medesima violazione (art. 186 c.d.s.) prevista ed applicata dall'art. 213, comma 2-*sexies* c.d.s. per il conducente di un ciclomotore.

L'adita Corte costituzionale infatti, con le proprie ordinanze nn. 58/1999, 297/1998 con la sentenza n. 313/1995 e quella n. 144/2001 ha sempre confermato il principio per il quale «uno scrutinio che direttamente investa il merito delle scelte sanzionate dal Legislatore è possibile solo ove l'opzione normativa contrasti in modo manifesto con il canone della ragionevolezza, vale a dire si appalesi, in concreto, come espressione di un uso distorto della discrezionalità».

Il Legislatore, invece, nel promulgare la legge n. 168/2005 non ha in alcun modo tenuto conto dell'auspicio espresso più volte all'adita Corte costituzionale dalla estrema necessità di «rimodellare il sistema della confisca stabilendo alcuni canoni essenziali al fine di evitare che l'applicazione giudiziale della sanzione amministrativa accessoria produca disparità di trattamento» (Corte costituzionale, sentenze nn. 349/1997 e 435/1991).

Nei rapporti, infatti, con la pubblica amministrazione, non è in alcun modo ammissibile una disparità di trattamento tra chi conduce una moto o ciclomotore e chi guida un autoveicolo e, soprattutto, in presenza di violazioni e trasgressioni relative agli stessi articoli del c.d.s., con l'evidente risultato che, nel caso di uso del veicolo per commettere un reato, la privazione della disponibilità del veicolo avrà luogo solo se esso avrà due e non quattro ruote.

Per tale argomentazione questo giudice, prima di esaminare il merito dell'opposizione proposta, ritiene assolutamente rilevante che venga esaminata la non manifesta infondatezza della ritenuta incostituzionalità dell'art. 213, comma 2-*sexies* del c.d.s., introdotto dalla legge di conversione del d.l. n. 115/2005, legge n. 168/2005 pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 194 del 22 agosto 2005.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione e l'art. 23 della legge n. 87/1953 così provvede:

*ritenuta la rilevanza e non manifesta infondatezza, solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 213, comma 2-*sexies*, del d.lgs. n. 285/1992 (c.d.s.), introdotto dalla legge n. 168/2005 di conversione, con modificazioni del d.l. n. 115/2005, per aperto contrasto con l'art. 3 della Costituzione della Repubblica italiana, nella parte in cui prevede la sanzione amministrativa della confisca di un ciclomotore o motoveicolo che sia stato adoperato per commettere una delle violazioni amministrative di cui agli artt. 169, commi 2 e 7, 170 e 171 c.d.s. per commettere un reato;*

sospende il presente giudizio sino all'esito della questione;

manda alla cancelleria di provvedere alla immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

manda alla cancelleria di notificare la presente ordinanza alle parti costituite e al Presidente del Consiglio dei ministri;

manda alla cancelleria di comunicare la presente ordinanza ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Urbino, addì 2 maggio 2006.

Il giudice di pace: MOROSI

N. 321

Ordinanza del 19 gennaio 2006 emessa dal Giudice di pace di Teano nel procedimento civile promosso da Poste Italiana S.p.A. contro Mancino Mario

Poste - Buoni postali fruttiferi - Riduzione dei tassi d'interesse disposta con decreto ministeriale - Estensione della variazione ai titoli già emessi di una o più serie precedenti - Possibilità, pur in assenza di apposita clausola sottoscritta per accettazione dal cliente e pur se la variazione non sia stata comunicata al suo domicilio per l'eventuale esercizio del diritto di recesso - Disparità di trattamento rispetto alla disciplina degli analoghi servizi resi dalle banche - Eccesso di potere legislativo - Incidenza sulla tutela del risparmio e sui diritti fondamentali dell'individuo.

- D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, art. 173, modificato dal decreto-legge 30 settembre 1974, n. 460, convertito nella legge 25 novembre 1974, n. 588.
- Costituzione, artt. 3, 43, 47 e 97.

Poste - Buoni postali fruttiferi - Intervenuta variazione sfavorevole del saggio di interesse - Estensione alle serie di buoni postali precedentemente emesse - Applicabilità di tale previsione, quantunque abrogata, ai rapporti già in essere alla data (27 dicembre 2000) di entrata in vigore dei decreti che stabiliscono nuove caratteristiche e condizioni di emissione dei buoni postali fruttiferi - Disparità di trattamento tra vecchi e nuovi risparmiatori - Violazione del principio di uguaglianza - Scelta legislativa ispirata a scopo politico - Disparità di trattamento rispetto alla disciplina degli analoghi servizi resi dalle banche - Eccesso di potere legislativo - Violazione del principio di tutela del risparmio e dei diritti fondamentali dell'individuo.

- Decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 284, art. 7, comma 3.
- Costituzione, artt. 3, 43, 47 e 97.

IL GIUDICE DI PACE

A norma dell'art. 133, comma 1 del d.lgs. 15 febbraio 1998, n. 51, ha pronunciato la seguente ordinanza prevista dall'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, nella causa civile recante il n. 1175/C/05, vertente tra Poste Italiane S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore* rappresentato e difeso, giusta procura generale alle liti conferita per atto notar Pierluigi Ambrosone di Roma rep. n. 26120, racc. 5391 del 13 febbraio 2001, dall'avv. Maria Rosaria Librera, entrambi elettivamente domiciliati presso l'Ufficio postale di Teano, opponente e il sig. Mancino Mario, rappresentato e difeso per procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta dall'avv. Bruno Ruggiero, presso lo studio del quale elettivamente domicilia in Teano al viale Italia Cond. Vittoria, opposto.

Svolgimento del processo

Con atto di citazione per opposizione a decreto ingiuntivo notificato in data 12 luglio 2005 la S.p.A. Poste Italiane proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 100/2005 emesso il 13 maggio 2005 dal Giudice di pace di Teano, con il quale veniva ingiunto all'opponente di pagare all'opposto la somma di € 1.000,00 oltre interessi dalla maturazione del credito al saldo, nonché le spese legali di procedura, liquidate in complessive € 421,00 oltre IVA e CPA. Riferiva l'opponente che l'opposto era cointestatario del buono postale fruttifero serie «N» n. 003.339 emesso presso l'Ufficio postale di Sparanise il 6 luglio 1981 e che lo stesso, in data 12 marzo 2005, per il tramite dell'avv. Bruno Ruggiero, richiese al Direttore dell'Ufficio postale emittente la riscossione della somma di € 2.525,45 quale credito maturato alla data della richiesta. In data 21 marzo 2005 il Direttore del predetto Ufficio comunicava al richiedente che il montante realmente maturato non era quello riportato sul retro del buono così come richiesto, bensì ad € 2.377,83. L'opposto con nota del 4 aprile 2005 sempre diretta al Direttore dell'Ufficio postale di Sparanise, chiedeva di conoscere le motivazioni della difformità tra l'importo riportato sul retro del buono e la

somma effettivamente rimborsabile ed anticipava la volontà di adire le vie giudiziali onde ottenere il pagamento dell'intero importo ritenuto spettante. Effettivamente il sig. Mancino, con ricorso per concessione di decreto ingiuntivo, chiedeva al giudice di pace adito di ingiungere alla S.p.A. Poste Italiane di corrispondergli l'importo di € 1.000,00 a parziale soddisfacimento dell'intero credito risultante alla data della riscossione calcolato sulla base della tabella riportata a tergo del buono postale fruttifero, con riserva di agire per l'intero pagamento del residuo ritenuto spettantegli. Il Giudice di pace di Teano, in accoglimento del ricorso, con decreto ingiuntivo n. 100/2005 emesso il 13 maggio 2005, ingiungeva alla S.p.A. Poste Italiane di pagare al sig. Mancino Mario la somma di € 1.000,00 oltre interessi e spese di procedimento. Tutto ciò premesso, la S.p.A. Poste Italiane proponeva opposizione avverso il predetto decreto ingiuntivo notificato in data 3 giugno 2005, eccependo, in via principale, l'inammissibilità dell'azione, nonché l'inammissibilità ed infondatezza della domanda di adempimento parziale. In via graduata e nel merito, eccepeva l'infondatezza della domanda, in quanto il Ministero del tesoro, con d.m. del 13 giugno 1986, nell'istituire una nuova serie ordinaria di buoni postali fruttiferi contraddistinti con la lettera «Q» all'art. 6 prevedeva che l'aliquota degli interessi fissati per detti buoni serie «Q» fosse applicata anche a quelli della serie «N» emessi precedentemente. Tale disposizione venne applicata, sia pure in difformità del principio della irregolarità delle leggi, in base all'art. 173 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156 (c.d. Codice postale), così come modificato con d.l. n. 460/1974, convertito in legge n. 558/1974, che, al primo comma, recita testualmente: «le variazioni del saggio di interesse dei buoni postali fruttiferi sono disposte con decreto del Ministro del tesoro, di concerto con il Ministro delle poste e delle telecomunicazioni, da pubblicarsi nella *Gazzetta Ufficiale*; esse hanno effetto per i buoni di nuova serie, emessi dalla data di entrata in vigore del decreto stesso e possono essere estese ad una o più delle predette serie. Ai soli fini del calcolo degli interessi, i buoni delle precedenti serie, alle quali sia stata estesa la variazione del saggio, si considerano come rimborsati e convertiti in titoli della nuova serie e il relativo computo degli interessi è effettuato sul montante maturato, in base alle norme di cui al primo comma del precedente art. 172 alla data di entrata in vigore del decreto previsto dal presente articolo. Per i buoni che siano stati emessi da meno di un anno, il nuovo saggio di interesse decorre dalla data del compimento dell'anno ed il calcolato degli interessi è eseguito sul montante alla scadenza di questo periodo. Gli interessi vengono corrisposti sulla base della tabella riportata a tergo dei buoni; tale tabella, per i titoli i cui tassi siano stati modificati la loro emissione è integrata con quella a disposizione dei titolari dei buoni stessi presso gli uffici postali». Affermava ancora che è pur vero che la norma di cui all'art. 173 del d.P.R. n. 156/1973 è stata successivamente abrogata con d.lgs. n. 284/1999, ma l'art. 7, comma 3 di detto decreto legislativo ha previsto che continuano ad essere regolati dalle precedenti norme i rapporti posti in essere alla data di entrata in vigore dei decreti con i quali i Ministri del tesoro, del bilancio e della programmazione economica determinano le caratteristiche e le condizioni dei buoni fruttiferi. In definitiva l'opponente affermava che il rapporto dedotto in giudizio, essendo stato posto in essere antecedentemente alla data di entrata in vigore dei predetti decreti (27 dicembre 2000) continuava ad essere regolato dall'art. 173 del d.P.R. n. 156/1973.

Si costituiva tempestivamente l'opposto a mezzo del proprio procuratore, il quale contestava le eccezioni preliminari sollevate dall'opponente e chiedeva in via principale di rigettarsi l'opposizione e di confermare il decreto ingiuntivo opposto ed in via subordinata chiedeva al giudice di ritenere non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 173 d.P.R. n. 156/1973 così come modificato dal d.l. n. 464/1974, convertito in legge n. 588/1974 e dell'art. 7, comma 3 del d.l. n. 284/1999 nella parte in cui, pur abrogando l'art. 173 d.P.R. n. 156/1973, ne consente ancora l'efficacia per i rapporti già posti in essere al momento dell'abrogazione.

Il procuratore dell'opponente contestava le eccezioni dell'opposto ed affermava che la Corte costituzionale si era già espressa sull'argomento, dichiarando inammissibile il ricorso con il quale il giudice monocratico del Tribunale di Napoli aveva sollevato la questione di legittimità costituzionale del d.lgs. n. 284/1999. All'udienza del 19 dicembre 2005 sulle conclusioni delle parti, il procuratore dell'opposto ribadiva la questione dell'illegittimità costituzionale delle norme sopra riportate e questo Giudice si riserva di decidere su tale eccezione.

Motivi della decisione

A parere di questo giudice, l'eccezione di incostituzionalità del testo riformato dell'art. 173 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, soprattutto alla luce di quanto disposto dall'art. 7, comma 3, del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 284 (Riordino della Cassa depositi e prestiti, a norma dell'art. 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59) circa l'abrogazione del citato art. 173 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, ed alla luce del decreto del Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica del 19 dicembre 2000, recante «Condizioni generali di emissione di buoni postali fruttiferi ed emissione di nuove serie di buoni», entrato in vigore dal 27 dicembre 2000, il quale dispone che i rapporti già in essere alla data di entrata in vigore dei medesimi decreti continuano ad essere regolati dalle norme anteriori, non appare manifestamente infondata e va disposta, pertanto, l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale con sospensione del giudizio in corso, a norma dell'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, ritenendo più che opportuno che la Corte valuti se il riformato art. 173 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, abrogato per i rapporti anteriori al 26 dicembre 2000, ma comunque ancora applicabile ai rapporti pregressi pendenti, sia o meno in contrasto con le norme della Carta costituzionale.

È noto che il citato d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156 (codice postale), è stato più volte oggetto di pronunzie di incostituzionalità, in particolar modo relativamente agli artt. 6, 28, 48 e 93 per la violazione degli artt. 3 e 43 della Costituzione, a causa dell'evidente ingiustificata disparità di trattamento tra i servizi di bancoposta in relazione agli analoghi servizi resi dalle banche (Sentenza Corte costituzionale n. 463 del 16 dicembre 1997).

Il menzionato orientamento della Corte conferma la natura contrattuale dei rapporti relativi ai servizi di bancoposta (emissione e pagamento di titoli di credito, riscossione di crediti, conti correnti e buoni postali fruttiferi), i quali, in virtù di quanto argomentato, non si discostano sostanzialmente, per struttura e funzione, dagli analoghi servizi propri dell'attività bancaria.

Avendo la Corte, pertanto, ravvisato con la già menzionata sentenza n. 463/1997, l'ingiustificata disparità di trattamento tra il servizio reso dall'ente Poste e quello reso dalle banche, e che, per l'effetto le norme facenti riferimento a detta disparità, oggetto della citata sentenza della Corte, non possono più trovare applicazione perché eliminate dall'ordinamento giuridico (*tam quam non esset*), si ritiene, a ragione, che per l'identica questione (disparità di trattamento con gli analoghi servizi bancari) si debba ritenere costituzionalmente illegittimo il riformato art. 7, comma 3, del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 284.

Invero la questione è già stata posta all'attenzione della Corte con ordinanza emessa il 16 luglio 1999 dal Tribunale di Napoli, nel procedimento civile vertente tra Aliperti Rosa e il Ministero del tesoro ed altri, iscritta al n. 647 del registro ordinanze 1999; la Corte, con ordinanza n. 47/2001, restituiva gli atti al giudice *a quo* per una nuova valutazione, alla luce di *jus superveniens* rappresentato dall'emanazione del citato d.lgs. 30 luglio 1999, n. 284 e del decreto del Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica del 19 dicembre 2000, recante «Condizioni generali di emissione di buoni postali fruttiferi, ed emissione di nuove serie di buoni», entrato in vigore dal 27 dicembre 2000, della rilevanza della questione di costituzionalità sollevata.

Il Tribunale di Napoli con ordinanza del 5 settembre 2002, iscritta al n. 568 del registro ordinanze 2002, rimetteva la questione di costituzionalità davanti alla suprema Corte, ma, anziché confermare la contestazione della legittimità costituzionale dell'art. 173 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, applicabile *ratione temporis* alla fattispecie sottoposta al suo esame (come fa rilevare la stessa Corte con la sentenza n. 333/2003), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 43, 47 e 97 della Costituzione, questione incidentale di legittimità costituzionale dell'art. 7, comma 3, del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 284, per cui la Corte dichiarava inammissibile la suddetta questione di legittimità costituzionale sollevata, in quanto, il rapporto dedotto nel giudizio *a quo*, essendo sorto ed esauritosi in epoca anteriore all'abrogazione dell'art. 173 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, restava disciplinato da quest'ultimo, e che, pertanto, quest'ultimo doveva essere espressamente sottoposto allo scrutinio di legittimità costituzionale attraverso l'ordinanza di rimessione.

Con la citata sentenza n. 333/2003, la Corte, quindi, non si è mai espressa sulla questione, perché, in definitiva, l'art. 173 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, non è stato praticamente sottoposto al vaglio di legittimità costituzionale.

Ritornando, alla luce di quanto sopra argomentato, alla nostra questione in merito alla denunciata illegittimità costituzionale del testo riformato dell'art. 173 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, soprattutto in riferimento a quanto disposto dall'art. 7, comma 3, del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 284, vi è da dire che una disparità di trattamento, in violazione dell'art. 3 della Costituzione, può riconoscersi dal raffronto tra il citato art. 173 del codice postale e il T.U. approvato con d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, in materia bancaria e creditizia, attraverso l'applicazione di criteri di ragionevolezza, razionalità o congruità.

Secondo il costante orientamento della Corte, può riconoscersi disparità di trattamento in violazione dell'art. 3 della Costituzione, dal raffronto tra due normative dettate per situazioni che si assumono uguali, di cui una sia posta a termine di paragone di quella denunciata (*tertium comparationis*); il presupposto per la corretta proposizione di un giudizio di comparazione va ricercato, quindi, nella corrispondenza del *tertium comparationis* ad una disciplina che il legislatore abbia effettivamente dettato e che quest'ultima non costituisca violazione di altra normativa.

Ebbene, il già citato T.U. approvato con d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, in materia bancaria e creditizia, nel Titolo VI (Trasparenza delle condizioni contrattuali), Capo I, art. 117 (Contratti), al comma 1, prevede «I contratti sono redatti per iscritto e un esemplare è consegnato ai clienti», al comma 4, «I contratti indicano il tasso d'interesse e ogni altro prezzo e condizioni praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora»; al comma 5 «La possibilità di variare in senso sfavorevole al cliente il tasso d'interesse o ogni altro prezzo e condizione deve essere espressamente indicato nel contratto con clausola approvata specificamente dal cliente»; al comma 6 «Sono nulle e si considerano non apposte le clausole contrattuali di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi d'interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati nonché quelle che prevedono tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati».

Ma vi è di più. L'art. 118 (Modifica unilaterale delle condizioni contrattuali), prevede, al comma 1, «Se nei contratti di durata è convenuta la facoltà di modificare unilateralmente i tassi, i prezzi e le altre condizioni, le variazioni sfavorevoli sono comunicate al cliente nei modi e nei termini stabiliti dal contratto», al comma 2, «Le variazioni contrattuali per le quali non siano state osservate le prescrizioni del presente articolo sono inefficaci», al comma 3, «Entro quindici giorni dal ricevimento della comunicazione scritta, ovvero dell'effettuazione di altre forme di comunicazione attuate ai sensi del comma 1, il cliente ha diritto di recedere dal contratto senza penalità e di ottenere, in sede di liquidazione del rapporto, l'applicazione delle condizioni precedentemente praticate».

Per tutto quanto fedelmente riportato, visto che nei servizi finanziari offerti al pubblico ed analoghi a quelli offerti dall'ente Poste, con particolare riguardo ai servizi bancoposta (emissione e pagamento di titoli di credito, riscossione di crediti, conti correnti e buoni postali fruttiferi), non è assolutamente prevista e giustificata una variazione dei tassi d'interesse in senso sfavorevole al cliente, se non espressamente indicata nel contratto con clausola approvata specificamente dal cliente stesso, l'illegittimità costituzionale del testo riformato dall'art. 173 del codice postale, anche alla luce di quanto disposto dall'art. 7, comma 3, del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 284, deriva da una ingiustificata ed irragionevole disparità di trattamento in capo ai cittadini utenti di analoghi servizi resi dalle banche.

Visto che la Corte si è già pronunciata (tra le tante ricordiamo la già citata sentenza n. 436/1997) sull'ingiustificata disparità di trattamento tra il servizio reso dall'ente Poste e quello reso dalle banche, l'art. 173 del codice postale rappresenta una chiara espressione della disparità suddetta, anche alla luce di quanto disposto dall'art. 7, comma 3, del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 284, in quanto, quest'ultimo, pur abrogando a decorrere dal 9 dicembre 2000 — cioè dalla data di entrata in vigore del primo dei dd.mm. che stabilisce nuove caratteristiche dei buoni postali fruttiferi — tutte le norme di cui ai capi V e VI del libro III del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, tra le quali anche l'art. 173 in questione, disponendo «... che i rapporti già in essere alla data di entrata in vigore dei medesimi decreti continuano ad essere regolati dalle norme anteriori», lasciava, di fatto applicabile, con l'emanazione del d.m. 19 dicembre 2000 (art. 9). per i buoni fruttiferi postali delle precedenti serie esistenti al momento dell'entrata in vigore del decreto, le disposizioni previste dall'art. 173 abrogato, non solo non eliminando con ciò la disparità di trattamento

denunciata tra il servizio reso dell'ente Poste e quello reso dalle banche, anzi, consentendo con decreto ministeriale, che è fonte normativa secondaria, di mantenere questa disparità, già considerata ingiustificata dalla Corte, il tutto a danno della tutela del risparmio e dei diritti fondamentali dell'individuo di cui risponde e deve rispondere solo chi ha proposto al contraente più debole la sottoscrizione di siffatti titoli, ma, addirittura, penalizzando il risparmiatore di ieri rispetto a quello di oggi, anche se fruitore dei medesimi servizi di risparmio postali.

Pertanto ed in conclusione, gli atti vanno rimessi alla Corte costituzionale ed il giudizio in corso deve essere necessariamente sospeso.

P. Q. M.

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

1) Dichiaro non manifestamente infondata l'eccezione di incostituzionalità dell'art. 173 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, così come modificato dal d.l. 30 settembre 1974, n. 460, convertito in legge 25 novembre 1974, n. 588, in relazione agli artt. 3, 43, 47 e 97 della Costituzione nella parte in cui estende la variazione del tasso d'interesse anche a precedenti serie emesse di buoni fruttiferi, senza che di tale modifica vi sia previsione e sottoscrizione per accettazione del cliente del buono postale acquistato, e senza che, la modifica del tasso successivamente intervenuta con d.m., sia stata comunicata al domicilio del cliente per consentirgli l'esercizio del diritto di recesso in tempo utile.

Dichiaro altresì non manifestamente infondata l'eccezione di incostituzionalità dell'art. 7, comma 3, del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 284, in relazione agli artt. 3, 43, 47 e 97 della Costituzione nella parte in cui dispone che (pur abrogando tutte le norme di cui ai capi V e VI del libro III del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156) i rapporti già in essere alla data di entrata in vigore dei decreti di attuazione continuano ad essere regolati dalle norme anteriori, lasciando, di fatto applicabile le disposizioni previste dall'art. 173, dallo stesso abrogato, non eliminando con ciò la disparità di trattamento denunciata tra il servizio reso dall'ente Poste e quello reso della banche, anzi, consentendo con decreto ministeriale, che è fonte normativa secondaria, di mantenere questa disparità, a danno della tutela del risparmio e dei diritti fondamentali dell'individuo.

2) Sospendo il giudizio in corso.

3) Ordino la immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

4) Ordino che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia notificata a norma di legge ai procuratori costituiti, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri.

5) Ordino che, a cura della cancelleria, la presente ordinanza sia comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del senato della Repubblica.

Così deciso in Teano, addì 19 gennaio 2006

Il giudice di pace: VIGGIANI

N. 322

Ordinanza del 20 gennaio 2005 (pervenuta alla Corte costituzionale il 15 luglio 2006) emessa dal giudice di pace di Cairo Montenotte nel procedimento civile promosso da Orilia Massimo contro Polizia Municipale di Cairo Montenotte

Circolazione stradale - Patente di guida - Patente a punti - Decurtazione del punteggio per violazioni del codice della strada - Applicazione a carico del proprietario del veicolo che non comunichi i dati dell'effettivo trasgressore - Violazione del principio della responsabilità penale personale estensibile alle sanzioni amministrative - Disparità di trattamento fra proprietari di veicoli - Contrasto con la regola *nemo tenetur se detegere* - Violazione del principio della responsabilità penale personale - Lesione del diritto di difesa.

- Codice della strada (d.lgs. 30.4.1992, n. 285), art. 126-*bis*, comma 2, aggiunto dall'art. 7, del decreto legislativo 15 gennaio 2002, n. 9, modificato dall'art. 7, comma 3, del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151, convertito con modificazioni nella legge 1° agosto 2003, n. 214.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 27.

IL GIUDICE DI PACE

Ha pronunciato, a scioglimento della riserva di cui all'udienza del 21 dicembre 2004 la seguente ordinanza nella causa civile di primo grado recante il n. 300-C R.G.2004, promossa da Orilia Massimo residente in Cairo Montenotte (Savona).

Contro Polizia Municipale di Cairo Montenotte (Savona), in persona del Sindaco *pro tempore*, avente ad oggetto: opposizione a verbale di accertamento.

I N F A T T O

Con ricorso depositato in data 3 agosto 2004, il ricorrente proponeva opposizione avverso il verbale di accertamento, elevato in data 19 maggio 2004 dalla Polizia Municipale di Cairo Montenotte, per violazione dell'art. 142, comma 8 c.d.s., con conseguente irrogazione della sanzione pecuniaria di euro 135,55 (oltre euro 7,00 per spese accessorie e di notificazione).

Parte ricorrente all'udienza del 21 dicembre 2004, insisteva nelle eccezioni di illegittimità costituzionale dell'art. 126-*bis* del c.d.s. per evidente contrasto con gli artt. 3, 24, 27 della Costituzione, laddove l'articolo stesso al comma 2 prevede che nel caso di mancata identificazione del conducente del veicolo la segnalazione deve essere fatta al proprietario del veicolo stesso, salvo che il medesimo non comunichi i dati personali e della patente del conducente al momento della commessa violazione.

Nel merito, parte ricorrente sosteneva nel ricorso la nullità del verbale di accertamento sia in quanto mancante della data di redazione, sia per la mancata contestazione immediata dell'infrazione, pur non sussistendo nella fattispecie i casi di impossibilità previsti dalla legge; in relazione al sostenuto secondo motivo di nullità, il ricorrente affermava, inoltre, che i motivi della mancata contestazione immediata indicati nel verbale fossero mera clausola di stile, non pertinenti al caso specifico.

Concludeva, pertanto, per la sospensione del giudizio e trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, previa sospensione dell'esecutorietà del provvedimento opposto, e nel merito per l'annullamento del verbale impugnato.

I N D I R I T T O

Nel caso in esame il collegamento giuridico tra la questione da giudicare e la norma ritenuta incostituzionale appare evidente; infatti, ove si ritenesse che l'art. 126-bis, comma 2, del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (Codice della strada), introdotto dall'art. 7 del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151, convertito con modifiche nella legge 1º agosto 2003, n. 214 fosse conforme alla Costituzione, si dovrebbe applicare, rigettando il ricorso, anche la sanzione accessoria della perdita di due punti dalla patente di guida dell'opponente, responsabile in solido; mentre in caso contrario, e sempre nel caso di rigetto del ricorso, il ricorrente sarebbe solamente sanzionato con il versamento della sanzione amministrativa pecuniaria, senza decurtazione dei punti di patente.

In aderenza a quanto eccepito da parte ricorrente, sussistono fondati motivi per dubitare della legittimità costituzionale dell'art. 126-bis, comma 2, del c.d.s., introdotto dall'art. 7 del d.l. 27 giugno 2003, n. 151, convertito con modifiche nella legge 1º agosto 2003, n. 214.

Infatti: la normativa introdotta dall'art. 126-bis del c.d.s. appare in contrasto con l'art. 3 della Costituzione nel quale viene affermata l'eguaglianza dei cittadini davanti alla legge. Vi sarebbe infatti disparità di trattamento tra proprietari di autovettura nel caso in cui il proprietario stesso dell'autovettura non sia in possesso della patente di guida, ovvero proprietario dell'autoveicolo sia una società con personalità giuridica: in queste ultima ipotesi è da ritenere, infatti, non sia applicabile la sanzione della decurtazione dei punti di patente, nei confronti del legale rappresentante o di un suo delegato che non possono considerarsi proprietari del veicolo.

Inoltre se appare legittima la disposizione che prevede la solidarietà passiva per le sanzioni pecuniarie, è da ritenere invece fondato il dubbio di legittimità costituzionale dell'art. 126-bis del c.d.s. nel quale è prevista la possibile irrogazione di sanzioni personali amministrative creando una sorta di responsabilità oggettiva, in contrasto con l'art. 27 della Costituzione che sancisce la personalità della responsabilità penale e da ritenere estensibile a tutte le violazioni per le quali siano previste sanzioni che vadano a colpire la persona.

È da ritenere inoltre che l'art. 126-bis del c.d.s., imponendo al proprietario del veicolo di indicare le generalità del conducente, qualora lo stesso non sia stato identificato, si ponga in contrasto con l'art. 24 della Costituzione, costituendo una compressione al diritto di difesa in quanto viola il diritto di tacere, a non essere costretti ad agire contro se stessi, principio che appare consolidato nel nostro ordinamento giuridico. In particolare se il proprietario fosse stato alla guida del proprio veicolo al momento dell'accertamento dell'infrazione non immediatamente contestata, sarebbe obbligato a confessare la propria responsabilità, con violazione dei principi sopra richiamati e garantiti dall'art. 24 della Costituzione.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Cost e 23 legge n. 87/1953, ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione;

Solleva su istanza di parte, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 126-bis, comma 2 del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285, introdotto dall'art. 7 del d.l. 27 giugno 2003, n. 151, convertito con modifiche nella legge 1º agosto 2003, n. 214 per contrasto con gli artt. 3, 24 e 27 della Costituzione della Repubblica italiana, nella parte in cui prevede che il proprietario dell'autoveicolo debba fornire le generalità del conducente qualora lo stesso non venga identificato, subendo in mancanza decurtazione di punti di patente;

Sospende il presente procedimento n. 300/2004 e dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale in Roma;

Sospende altresì l'esecuzione dell'atto impugnato dal ricorrente Orilia Massimo, in attesa della decisione della Corte costituzionale;

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

Cairo Montenotte, addì 20 gennaio 2006

Il giudice di pace: NEGRO

06C0772

N. 323

*Ordinanza del 23 marzo 2006 emessa dalla Corte di appello militare - Sezione distaccata di Napoli
nel procedimento penale militare a carico di Di Maria Valerio*

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di proscioglimento, al di fuori dei casi di cui all'art. 593, comma 2, cod. proc. pen. - Mancata previsione - Inammissibilità dell'appello proposto prima dell'entrata in vigore della novella - Violazione del principio di ragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento, con riferimento ai processi nei quali il pubblico ministero abbia chiesto l'ammissione di nuove prove decisive - Violazione dei principi della parità delle parti nel contraddittorio e della ragionevole durata del processo - Lesione del principio della obbligatorietà dell'azione penale.

- Codice di procedura penale, art. 593, come modificato dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46; legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10, commi 1 e 2.
- Costituzione, artt. 3, 111 e 112.

LA CORTE MILITARE DI APPELLO

Ha pronunciato in pubblica udienza la seguente ordinanza nel procedimento penale a carico di Di Maria Valerio, nato a Roma il 5 marzo 1985, domiciliato presso il difensore ai sensi dell'art. 161 c.p.p. — Capitaneria di Porto di Bari, con studio in Bari, piazza Garibaldi n. 52, difensore di fiducia.

FATTO E DIRITTO

Con sentenza n. 58 in data 7 luglio 2005 il Tribunale militare di Bari, assolveva Di Maria Valerio dal reato di mancanza alla chiamata (art. 151, comma 1 c.p.m.p.) perché il fatto non è previsto dalla legge come reato.

Avverso la predetta decisione proponeva appello il pubblico ministero.

All'odierna udienza dibattimentale le parti hanno concordemente richiesto che il gravame, ai sensi di quanto disposto dall'art. 10 della legge 20 febbraio 2006, n. 46, sia immediatamente dichiarato inammissibile.

La Corte, tuttavia, ritiene di dover sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale degli artt. 593 c.p.p., come sostituito dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46, nella parte in cui non prevede per il p.m. la possibilità di appellare le sentenze di proscioglimento al di fuori dei casi di cui al comma 2 dello stesso art. 593 c.p.p., nonché dell'art. 10, commi 1 e 2, della legge suindicata, per contrasto con gli artt. 3, 111 e 112 della Costituzione.

Preliminarmente va osservato che nella specie si deve fare applicazione del disposto del menzionato art. 10 della legge n. 46/2006, il quale, definendo il regime transitorio, stabilisce al comma 2 che si debba pronunciare ordinanza di inammissibilità delle impugnazioni proposte prima dell'entrata in vigore della nuova normativa avverso sentenze di proscioglimento.

In ragione di ciò la questione circa la costituzionalità della nuova disposizione appare certamente rilevante, dovendo questo giudice fare concreta applicazione della stessa nel presente processo, in presenza di una impugnazione che, alla stregua della precedente normativa, sarebbe stata pacificamente ammissibile.

A tal riguardo va sottolineato che la proposizione *ex officio* della questione trova la sua origine anche nelle vicende che hanno connotato l'*iter* di approvazione della legge medesima, che ha visto, come è noto, il rinvio del testo alle Camere da parte del Presidente della Repubblica motivato dalla rilevazione di plurimi profili di manifesto contrasto con la Carta costituzionale. Successivamente il testo ha subito delle modifiche che, ad avviso della Corte, non appaiono tali da far ritenere del tutto fugati i dubbi di costituzionalità già prospettati.

Ad avviso della Corte la nuova norma sui limiti oggettivi alla impugnabilità delle sentenze di proscioglimento appare in contrasto con più disposizioni della Carta costituzionale.

In primo luogo i rilievi si incentrano sulla violazione del principio di cui al comma 1 dell'art. 3 della Costituzione, relativo al principio di eguaglianza, che costituisce parametro di riferimento indubbiamente essenziale ai fini della valutazione della legittimità costituzionale del suddetto art. 593 c.p.p., sotto il profilo della ragionevolezza, che, secondo consolidata giurisprudenza costituzionale, costituisce uno dei limiti alla discrezionalità del Legislatore.

Nel caso di specie tale ragionevolezza risulta compromessa per la determinante ragione che si impedisce al rappresentante della pubblica accusa di dare, nell'ambito della sequenza processuale, concreta attuazione al principio dell'obbligatorietà dell'azione penale, in tal modo non consentendogli di fornire il suo doveroso contributo all'accertamento dei reati.

In proposito non si può fare a meno di notare, peraltro, che il sistema processuale risultante dalla novella determina la paradossale situazione per la quale da un lato si impone al p.m. di ricercare prove anche a favore dell'imputato, dall'altro gli si impedisce di concretizzare la pretesa punitiva statutale attraverso l'appello di merito su pronunce assolutorie.

Nè, ad avviso della Corte, il permanere della possibilità di appellare tali tipi di pronunce in presenza di nuova prova decisiva, fuga i dubbi di costituzionalità sotto il profilo che ci occupa, sia in considerazione della residualità dell'ipotesi, sia, soprattutto, perché non consente un ulteriore vaglio nel merito del compendio probatorio già acquisito, ove il p.m. lo ritenga non adeguatamente valutato dal primo giudice. Invero, se scopo essenziale del processo è l'accertamento della verità, non è assolutamente ragionevole che ciò sia perseguito soltanto su istanza e nella prospettiva di una delle parti.

Infine, il nuovo sistema appare ulteriormente irragionevole e sbilanciato in quanto, pur doverosamente conservando per la parte civile la possibilità di appello avverso le sentenze di proscioglimento, nel contempo la priva della possibilità del sostegno della parte pubblica nell'accertamento dei profili civilistici di responsabilità che, comunque, originano da condotte penalmente rilevanti.

Ulteriore aspetto è quello afferente al contrasto con il comma 2 dell'art. 111 (introdotto *ex art.* 1 della legge 23 novembre 1999, n. 2), che stabilisce il principio della necessaria condizione di parità delle parti nel contraddittorio processuale e della ragionevole durata del processo.

Sotto il primo profilo la garanzia della parità di condizioni non può non riguardare anche gli strumenti di impulso funzionali al raggiungimento degli scopi che un sistema processuale adeguatamente informato ai principi costituzionali deve garantire, che, per la parte pubblica, sono quelli dell'attuazione della pretesa punitiva dello Stato a tutela dei primari interessi della collettività. Invero, il p.m. ha ora a disposizione soltanto lo strumento del ricorso per cassazione, per sua natura e nonostante i marginali correttivi introdotti con la modifica dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lettera *e*), non appare comunque idoneo a garantire il completo riesame nel merito delle risultanze processuali. Ciò in quanto gli consente soltanto di dedurre vizi del provvedimento circoscritti e tassativi, impedendo il vaglio della totalità delle ragioni che sono alla base della sentenza di proscioglimento.

Occorre considerare, poi, i negativi effetti del nuovo regime sui tempi di definizione dei processi che palesano un manifesto contrasto con il dettato dell'art. 111 Cost. in relazione alla ragionevolezza della loro durata. Infatti, la natura esclusivamente rescindente del giudizio di cessazione comporta, in caso di accoglimento del ricorso, la inevitabile regressione di fase al primo giudice, con un evidente e significativo allungamento dei tempi del processo, rispetto al previgente sistema che consentiva una immediata decisione nel merito all'esito del proposto gravame.

Ne deriva, di conseguenza, il ragionevole dubbio sulla costituzionalità della nuova disciplina, dato che, come posto in rilievo dalla Corte costituzionale, compromettono il principio della ragionevole durata del processo «... le norme procedurali che comportino una dilazione dei tempi del processo non sorrette da alcuna logica esistente, non essendo in altro modo definibile la durata ragionevole del processo se non in funzione della ragionevolezza degli adempimenti che ne scandiscono il corso e ne determinano i tempi» (sentenza n. 148 del 4-12 aprile 2005).

Infine, ritiene la Corte che sussistano dubbi di costituzionalità della normativa di cui trattasi anche con riferimento al principio dell'obbligatorietà dell'azione penale di cui all'art. 112 della Costituzione.

Non può negarsi, infatti, che il potere di impugnazione del p.m. costituisca una delle espressioni di tale principio, sicché non può ammettersi che la normativa ordinaria vanifichi il complessivo assolvimento delle funzioni di accusa (sentenze Corte cost. nn. 177/1971 e 98/1994).

Da ultimo va evidenziata una irragionevolezza interna della nuova disciplina, con riferimento al regime transitorio. Infatti, non si può non sottolineare che l'immediata declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione anche nei giudizi di appello in corso imposta dall'art. 10 della legge n. 46/2006 determina un'ingiustificata disparità di trattamento con riferimento ai processi nei quali il p.m. abbia chiesto (e, magari già ottenuto durante il giudizio di appello non concluso) l'ammissione di nuove prove decisive, circostanza che nel nuovo assetto consentirebbe di coltivare l'impugnazione di merito avverso sentenze di proscioglimento.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Cost, 1 legge cost. 9 febbraio 1948, n. 1, 23 e ss. legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 593 c.p.p., come sostituito dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46, nella parte in cui non prevede per il pubblico ministero la possibilità di appellare le sentenze di proscioglimento al di fuori dei casi di cui al comma 2 dello stesso art. 593 c.p.p., nonché dell'art. 10, commi 1 e 2, della legge suindicata, per contrasto con gli artt. 3, 111 e 112 della Costituzione;

Dispone la sospensione del presente processo e l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone altresì che la presente ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Napoli, addì 23 marzo 2006.

Il Presidente estensore: MOLINARI

06C0773

N. 324

*Ordinanza del 12 aprile 2006 emessa dalla Corte di appello militare - Sezione distaccata di Napoli,
nel procedimento penale militare a carico di Di Clemente Claudio*

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Limiti all'appello - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di proscioglimento, al di fuori dei casi di cui all'art. 593, comma 2, cod. proc. pen. - Mancata previsione - Inammissibilità dell'appello proposto prima dell'entrata in vigore della novella - Violazione del principio di ragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento, con riferimento ai processi nei quali il pubblico ministero abbia chiesto l'ammissione di nuove prove decisive - Violazione dei principi della parità delle parti nel contraddittorio e della ragionevole durata del processo - Lesione del principio della obbligatorietà dell'azione penale.

- Codice di procedura penale, art. 443, come modificato dall'art. 2 della legge 20 febbraio 2006, n. 46; legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10, commi 1 e 2.
- Costituzione, artt. 3, 111 e 112.

LA CORTE MILITARE DI APPELLO

Ha pronunciato in pubblica udienza la seguente ordinanza nel procedimento penale a carico di Di Clemente Claudio, nato a Torino il 28 gennaio 1969, domiciliato presso il difensore ai sensi dell'art. 157 c.p.p. — presso Comando Stazione CC. di Larino (Campobasso) — difeso dall'avv. Eustachio Agricola, del Foro di Lucera, con studio in Ischitella (Foggia), via Matteotti n. 11, e dell'avv. Raffaele Lanzetta, del Foro di Lucera, con studio in Vico del Gargano (Foggia), via Bucci n. 25/C, difensori di fiducia.

FATTO E DIRITTO

Con sentenza n. 95 in data 22 settembre 2005 il giudice dell'udienza preliminare del Tribunale militare di Napoli, all'esito di giudizio abbreviato, assolveva Di Clemente Claudio, in ordine al reato di lesione personale aggravata (artt. 223, comma 1 e 47, n. 2 c.p.m.p.) perché il fatto non costituisce reato.

Avverso la predetta decisione proponeva appello il Procuratore generale militare.

Ai sensi del disposto dall'art. 10 della legge 20 febbraio 2006, n. 46 l'appello dovrebbe essere dichiarato immediatamente inammissibile. La Corte, tuttavia, ritiene di dover sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 593 c.p.p., come sostituito dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006 n. 46, nella parte in cui non prevede per il p.m. la possibilità di appellare le sentenze di proscioglimento al di fuori dei casi di cui al comma 2 dello stesso art. 593 c.p.p., nonché dell'art. 10, commi 1 e 2, della legge suindicata, per contrasto con gli artt. 3, 111 e 112 della Costituzione.

Preliminarmente va osservato che nella specie si deve fare applicazione del disposto del menzionato art. 10 della legge n. 46/2006, il quale, definendo il regime transitorio, stabilisce al comma 2 che si debba pronunciare ordinanza di inammissibilità delle impugnazioni proposte prima dell'entrata in vigore della nuova normativa avverso sentenze di proscioglimento.

In ragione di ciò la questione circa la costituzionalità della nuova disposizione appare certamente rilevante, dovendo questo giudice fare concreta applicazione della stessa nel presente processo, in presenza di una impugnazione che, alla stregua della precedente normativa, sarebbe stata pacificamente ammissibile.

A tal riguardo va sottolineato che la proposizione *ex officio* della questione trova la sua origine anche nelle vicende che hanno connotato l'*iter* di approvazione della legge medesima, che ha visto, come è noto, il rinvio del testo alle Camere da parte del Presidente della Repubblica motivato dalla rilevazione di plurimi profili di manifesto contrasto con la Corte costituzionale. Successivamente il testo ha subito delle modifiche che, ad avviso della Corte, non appaiono tali da far ritenere del tutto fugati i dubbi di costituzionalità già prospettati.

Ad avviso della Corte la nuova norma sui limiti oggettivi alla impugnabilità delle sentenze di proscioglimento appare in contrasto con più disposizioni della Carta costituzionale.

In primo luogo i rilievi si incentrano sulla violazione del principio di cui al comma 1 dell'art. 3 della Costituzione, relativo al principio di eguaglianza, che costituisce parametro di riferimento indubbiamente essenziale ai fini della valutazione della legittimità costituzionale del suddetto art. 593 c.p.p., sotto il profilo della ragionevolezza, che, secondo consolidata giurisprudenza costituzionale, costituisce uno dei limiti alla discrezionalità del legislatore.

Nel caso di specie tale ragionevolezza risulta compromessa per la determinante ragione che si impedisce al rappresentante della pubblica accusa di dare, nell'ambito della sequenza processuale, concreta attuazione al principio dell'obbligatorietà dell'azione penale, in tal modo non consentendogli di fornire il suo doveroso contributo all'accertamento dei reati.

In proposito non si può fare a meno di notare, peraltro, che il sistema processuale risultante dalla novella determina la paradossale situazione per la quale da un lato si impone al p.m. di ricercare prove anche a favore dell'imputato, dall'altro gli si impedisce di concretizzare la pretesa punitiva statuale attraverso l'appello di merito su pronunce assolutorie.

Né, ad avviso della Corte, il permanere della possibilità di appellare tali tipi di pronunce, in presenza di nuova prova decisiva, fugano i dubbi di costituzionalità sotto il profilo che ci occupa, sia in considerazione della residualità dell'ipotesi, sia, soprattutto, perché non consente un ulteriore vaglio nel merito del compendio probatorio già acquisito, ove il p.m. lo ritenga non adeguatamente valutato dal primo giudice. Invero, se scopo essenziale del processo è l'accertamento della verità, non è assolutamente ragionevole che ciò sia perseguito soltanto su istanza e nella prospettiva di una delle parti.

Infine, il nuovo sistema appare ulteriormente irragionevole e sbilanciato in quanto, pur doverosamente conservando per la parte civile la possibilità di appello avverso le sentenze di proscioglimento, nel contempo la priva della possibilità del sostegno della parte pubblica nell'accertamento dei profili civilistici di responsabilità che, comunque, originano da condotte penalmente rilevanti.

Ulteriore aspetto è quello afferente al contrasto con il comma 2 dell'art. 111 (introdotto *ex art.* 1 della legge cost. 23 novembre 1999, n. 2), che stabilisce il principio della necessaria condizione di parità delle parti nel contraddittorio processuale e della ragionevole durata del processo.

Sotto il primo profilo la garanzia della parità di condizioni non può non riguardare anche gli strumenti di impulso funzionali al raggiungimento degli scopi che un sistema processuale adeguatamente informato ai principi costituzionali deve garantire, che, per la parte pubblica, sono quelli dell'attuazione della pretesa punitiva dello

Stato a tutela dei primari interessi della collettività. Invero, il p.m. ha ora a disposizione soltanto lo strumento del ricorso per cassazione, che, per sua natura e nonostante i marginali correttivi introdotti con la modifica dell'art. 606 c.p.p. comma 1 lett. e) non appare comunque idoneo a garantire il completo riesame nel merito delle risultanze processuali. Ciò in quanto gli consente soltanto di dedurre vizi del provvedimento circoscritti e tassativi, impedendo il vaglio della totalità delle ragioni che sono alla base della sentenza di proscioglimento.

Occorre considerare, poi, i negativi effetti del nuovo regime sui tempi di definizione dei processi, che palesemente un manifesto contrasto con il dettato dell'art. 111 Cost. in relazione alla ragionevolezza della loro durata. Infatti, la natura esclusivamente rescindente del giudizio di cassazione comporta, in caso di accoglimento del ricorso, la inevitabile regressione di fase al primo giudice, con un evidente e significativo allungamento dei tempi del processo, rispetto al previgente sistema che consentiva una immediata decisione nel merito all'esito del proposto gravame.

Ne deriva, di conseguenza, il ragionevole dubbio sulla costituzionalità della nuova disciplina, dato che, come posto in rilievo dalla Corte costituzionale, compromettono il principio della ragionevole durata del processo «... le norme procedurali che comportino una dilatazione dei tempi del processo non sorrette da alcuna logica esistenza, non essendo in altro modo definibile la durata ragionevole del processo se non in funzione della ragionevolezza degli adempimenti che ne scandiscono il corso e ne determinano i tempi» (sentenza n. 148 del 4-12 aprile 2005). Infine, ritiene la Corte che sussistano dubbi di costituzionalità della normativa di cui trattasi anche con riferimento al principio dell'obbligatorietà dell'azione penale di cui all'art. 112 della Costituzione.

Non può negarsi, infatti, che il potere di impugnazione del p.m. costituisca una delle espressioni di tale principio, sicché non può ammettersi che la normativa ordinaria vanifichi il complessivo assolvimento delle funzioni di accusa (sentenze Corte costituzionale nn. 177/1971 e 98/1994).

Da ultimo va evidenziata una irragionevolezza interna della nuova disciplina, con riferimento al regime transitorio. Infatti, non si può non sottolineare che l'immediata declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione anche nei giudizi di appello in corso imposta dall'art. 10 della legge n. 46/2006 determina un'ingiustificata disparità di trattamento con riferimento ai processi nei quali il p.m. abbia chiesto (e, magari già ottenuto durante il giudizio di appello non concluso) l'ammissione di nuove prove decisive, circostanza che nel nuovo assetto consentirebbe di coltivare l'impugnazione di merito avverso sentenze di proscioglimento.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Cost., 1 legge cost. 9 febbraio 1948 n. 1, 23 e ss. legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 443 c.p.p., come modificato dall'art. 2 della legge 20 febbraio 2006, n. 46, nella parte in cui non prevede per il pubblico ministero la possibilità di appellare le sentenze di proscioglimento al di fuori dei casi di cui al comma 2 dello stesso art. 593 c.p.p., nonché dell'art. 10, commi 1 e 2, della legge suindicata, per contrasto con gli artt. 3, 111 e 112 della Costituzione;

Dispone la sospensione del presente processo e l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone altresì che la presente ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Napoli, il 6 aprile 2006.

Il Presidente: MOLINARI

Il giudice estensore: SABINO

N. 325

*Ordinanza del 12 aprile 2006 emessa dalla Corte di appello militare - Sezione distaccata di Napoli
nel procedimento penale militare a carico di Cirigliano Felice ed altri*

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di proscioglimento, al di fuori dei casi di cui all'art. 593, comma 2, cod. proc. pen. - Mancata previsione - Inammissibilità dell'appello proposto prima dell'entrata in vigore della novella - Violazione del principio di ragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento, con riferimento ai processi nei quali il pubblico ministero abbia chiesto l'ammissione di nuove prove decisive - Violazione dei principi della parità delle parti nel contraddittorio e della ragionevole durata del processo - Lesione del principio della obbligatorietà dell'azione penale.

- Codice di procedura penale, art. 593, come modificato dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46; legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10, commi 1 e 2.
- Costituzione, artt. 3, 111 e 112.

LA CORTE MILITARE DI APPELLO

Ha pronunciato in pubblica udienza la seguente ordinanza nel procedimento penale a carico di:

Cirigliano Felice, nato a Policoro (Matera) l'11 settembre 1973, domiciliato presso il difensore ai sensi dell'art. 157 c.p.p. — Distretto Militare di Bari, caporal maggiore sc. E.I. — difeso dall'Avv. Antonio Lo Franco, del Foro di Matera, con studio in Pisticci (Matera), via Cialdini n. 16, difensore di fiducia;

De Matteo Carmine, nato a Caserta il 6 maggio 1975, domiciliato presso il difensore ai sensi dell'art. 157 c.p.p. — Distretto militare di Caserta — difeso dall'avv. Antonio Battista, del Foro di S. Maria C.V., con studio in S. Maria C.V. (Caserta), via Jan Palak, Central Park n.s.n.c., difensore di fiducia;

Guarino Francesco, nato a Brusciano (Napoli) il 23 marzo 1953, domiciliato presso il difensore ai sensi dell'art. 157 c.p.p. — Distretto militare di Napoli — difeso dall'avv. Fernando Quaranta, del Foro di Napoli, con studio in S. Anastasia (Napoli), via Prol.to Marconi n. 18, difensore di fiducia;

Iannotta Antonio, nato a San Prisco (Caserta) il 29 ottobre 1982, domiciliato presso il difensore ai sensi dell'art. 157 c.p.p. — Distretto militare di Caserta — difeso dall'avv. Antonio Battista, del Foro di S. Maria C.V., con studio in S. Maria C.V. (Caserta), via Jan Palak, Central Park n. s.n.c., difensore di fiducia.

F A T T O E D I R I T T O

Con sentenza n. 87 in data 23 marzo 2005 il Tribunale militare di Napoli assolveva i sunnominati imputati dal reato di truffa militare pluriaggravata (artt. 234 co. 1 e 2, 47 n. 2 c.p.m.p.) a ciascuno ascritto perché il fatto non sussiste.

Avverso la predetta decisione proponeva appello il pubblico ministero.

All'odierna udienza dibattimentale le parti hanno concordemente richiesto che il gravame, ai sensi di quanto disposto dall'art. 10 della legge 20 febbraio 2006, n. 46, sia immediatamente dichiarato inammissibile.

La Corte, tuttavia, ritiene di dover sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale degli artt. 593 c.p.p., come sostituito dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2000, n. 46, nella parte in cui non prevede per il p.m. la possibilità di appellare le sentenze di proscioglimento al di fuori dei casi di cui al comma 2 dello stesso art. 593 c.p.p., nonché dell'art. 10, commi 1 e 2, della legge suindicata, per contrasto con gli artt. 3, 111 e 112 della Costituzione.

Preliminarmente va osservato che nella specie si deve fare applicazione del disposto del menzionato art. 10 della legge 46/2006, il quale, definendo il regime transitorio, stabilisce al comma 2 che si debba pronunciare ordinanza di inammissibilità delle impugnazioni proposte prima dell'entrata in vigore della nuova normativa avverso sentenze di proscioglimento.

In ragione di ciò la questione circa la costituzionalità della nuova disposizione appare certamente rilevante, dovendo questo giudice fare concreta applicazione della stessa nel presente processo, in presenza di una impugnazione che, alla stregua della precedente normativa, sarebbe stata pacificamente ammissibile.

A tal riguardo va sottolineato che la proposizione *ex officio* della questione trova la sua origine anche nelle vicende che hanno connotato l'*iter* di approvazione della legge medesima, che ha visto, come è noto, il rinvio del testo alle Camere da parte del Presidente della Repubblica motivato dalla rilevazione di plurimi profili di manifesto contrasto con la Carta costituzionale. Successivamente il testo ha subito delle modifiche che, ad avviso della Corte, non appaiono tali da far ritenere del tutto fugati i dubbi di costituzionalità già prospettati.

Ad avviso della Corte la nuova norma sui limiti oggettivi alla impugnabilità delle sentenze di proscioglimento appare in contrasto con più disposizioni della Carta costituzionale.

In primo luogo i rilievi si incentrano sulla violazione del principio di cui al comma 1 dell'art. 3 della Costituzione, relativo al principio di eguaglianza, che costituisce parametro di riferimento indubbiamente essenziale ai fini della valutazione della legittimità costituzionale del suddetto art. 593 c.p.p., sotto il profilo della ragionevolezza, che, secondo consolidata giurisprudenza costituzionale, costituisce uno dei limiti alla discrezionalità del legislatore.

Nel caso di specie tale ragionevolezza risulta compromessa per la determinante ragione che si impedisce al rappresentante della pubblica accusa di dare, nell'ambito della sequenza processuale, concreta attuazione al principio dell'obbligatorietà dell'azione penale, in tal modo non consentendogli di fornire il suo doveroso contributo all'accertamento dei reati.

In proposito non si può fare a meno di notare, peraltro, che il sistema processuale risultante dalla novella determina la paradossale situazione per la quale da un lato si impone al p.m. di ricercare prove anche a favore dell'imputato, dall'altro gli si impedisce di concretizzare la pretesa punitiva statutale attraverso l'appello di merito su pronunce assolutorie.

Nè, ad avviso della Corte, il permanere della possibilità di appellare tali tipi di pronunce, in presenza di nuova prova decisiva, fuga i dubbi di costituzionalità sotto il profilo che ci occupa, sia in considerazione della residualità dell'ipotesi, sia, soprattutto, perché non consente un ulteriore vaglio nel merito del compendio probatorio già acquisito, ove il p.m. lo ritenga non adeguatamente valutato dal primo giudice. Invero, se scopo essenziale del processo è l'accertamento della verità, non è assolutamente ragionevole che ciò sia perseguito soltanto su istanza e nella prospettiva di una delle parti.

Infine, il nuovo sistema appare ulteriormente irragionevole e sbilanciato in quanto, pur doverosamente conservando per la parte civile la possibilità di appello avverso le sentenze di proscioglimento, nel contempo la priva della possibilità del sostegno della parte pubblica nell'accertamento dei profili civilistici di responsabilità che, comunque, originano da condotte penalmente rilevanti.

Ulteriore aspetto è quello afferente al contrasto con il comma 2 dell'art. 111 (introdotto *ex art.* 1 della legge cost. 23 novembre 1999, n. 2), che stabilisce il principio della necessaria condizione di parità delle parti nel contraddittorio processuale e della ragionevole durata del processo.

Sotto il primo profilo la garanzia della parità di condizioni non può non riguardare anche gli strumenti di impulso funzionali al raggiungimento degli scopi che un sistema processuale adeguatamente informato ai principi costituzionali deve garantire, che, per la parte pubblica, sono quelli dell'attuazione della pretesa punitiva dello Stato a tutela dei primari interessi della collettività. Invero, il p.m. ha ora a disposizione soltanto lo strumento del ricorso per cassazione, che, per sua natura e nonostante i marginali correttivi introdotti con la modifica del-

l'art. 606 c.p.p., comma 1, lett *e*), non appare comunque idoneo a garantire il completo riesame nel merito delle risultanze processuali. Ciò in quanto gli consente soltanto di dedurre vizi del provvedimento circoscritti e tassativi, impedendo il vaglio della totalità delle ragioni che sono alla base della sentenza di proscioglimento.

Occorre considerare, poi, i negativi effetti del nuovo regime sui tempi di definizione dei processi, che palesemente un manifesto contrasto con il dettato dell'art. 111 Cost. in relazione alla ragionevolezza della loro durata. Infatti, la natura esclusivamente rescindente del giudizio di cassazione comporta, in caso di accoglimento del ricorso, la inevitabile regressione di fase al primo giudice, con un evidente e significativo allungamento dei tempi del processo, rispetto al previgente sistema che consentiva una immediata decisione nel merito all'esito del proposto gravame.

Ne deriva, di conseguenza, il ragionevole dubbio sulla costituzionalità della nuova disciplina, dato che, come posto in rilievo dalla Corte costituzionale, compromettono il principio della ragionevole durata del processo «... le norme procedurali che comportino una dilatazione dei tempi del processo non sorrette da alcuna logica esistenza, non essendo in altro modo definibile la durata ragionevole del processo se non in funzione della ragionevolezza degli adempimenti che ne scandiscono il corso e ne determinano i tempi» (sentenza n. 148 del 4 - 12 aprile 2005). Infine, ritiene la Corte che sussistano dubbi di costituzionalità della normativa di cui trattasi anche con riferimento al principio dell'obbligatorietà dell'azione penale di cui all'art. 112 della Costituzione.

Non può negarsi, infatti, che il potere di impugnazione del p.m. costituisca una delle espressioni di tale principio, sicché non può ammettersi che la normativa ordinaria vanifichi il complessivo assolvimento delle funzioni di accusa (sentenze Corte cost. nn. 177/1971 e 98/1994).

Da ultimo va evidenziata una irragionevolezza interna della nuova disciplina, con riferimento al regime transitorio. Infatti, non si può non sottolineare che l'immediata declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione anche nei giudizi di appello in corso imposta dall'art. 10 della legge n. 46/2006 determina un'ingiustificata, disparità di trattamento con riferimento ai processi nei quali il p.m. abbia chiesto (e, magari già ottenuto durante il giudizio di appello non concluso) l'ammissione di nuove prove decisive, circostanza che nel nuovo assetto consentirebbe di coltivare l'impugnazione di merito avverso sentenze di proscioglimento.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Cost., 1 legge cost. 9 febbraio 1948 n. 1, 23 e ss. legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 593 c.p.p., come sostituito dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006 n. 46, nella parte in cui non prevede per il pubblico ministero la possibilità di appellare le sentenze di proscioglimento al di fuori dei casi di cui al comma 2 dello stesso art. 593 c.p.p., nonché dell'art. 10, commi 1 e 2, della legge suindicata, per contrasto con gli artt. 3, 111 e 112 della Costituzione;

Dispone la sospensione del presente processo e l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone altresì che la presente ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Napoli, addì 16 marzo 2006

Il Presidente: MOLINARI

Il giudice estensore: UFILUGELLI

N. 326

*Ordinanza del 17 marzo 2006 emessa dalla Corte di appello militare - Sezione distaccata di Napoli,
nel procedimento penale militare a carico di Cassese Enrico*

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di proscioglimento, al di fuori dei casi di cui all'art. 593, comma 2, cod. proc. pen. - Mancata previsione - Inammissibilità dell'appello proposto prima dell'entrata in vigore della novella - Violazione del principio di ragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento, con riferimento ai processi nei quali il pubblico ministero abbia chiesto l'ammissione di nuove prove decisive - Violazione dei principi della parità delle parti nel contraddittorio e della ragionevole durata del processo - Lesione del principio della obbligatorietà dell'azione penale.

- Codice di procedura penale, art. 593, come modificato dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46; legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10, commi 1 e 2.
- Costituzione, artt. 3, 111 e 112.

LA CORTE MILITARE DI APPELLO

Ha pronunciato in pubblica udienza la seguente ordinanza nel procedimento penale a carico di Cassese Enrico, nato a Pozzuoli (Napoli) il 19 luglio 1967, residente in Giugliano in Campania (Napoli), via A. Manzoni n. 7 - cap.no E.I. presso 47° RGT. Addestramento reclute «Ferrara» in Capua - difeso dall'Avv. Alvaro Lukacs, del Foro di Napoli, con studio in Napoli, corso V. Emanuele n. 117, difensore di fiducia.

FATTO E DIRITTO

Con sentenza n. 80 in data 16 marzo 2005 il Tribunale militare di Napoli, Sez. II, assolveva Cassese Enrico dal reato di minaccia ad inferiore (art. 196, comma 1 c.p.m.p.) perché il fatto non sussiste.

Avverso la predetta decisione proponeva appello il pubblico ministero.

All'odierna udienza dibattimentale le parti hanno concordemente richiesto che il gravame, ai sensi di quanto disposto dall'art. 10 della legge 20 febbraio 2006, n. 46, sia immediatamente dichiarato inammissibile.

La Corte, tuttavia, ritiene di dover sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale degli artt. 593 c.p.p., come sostituito dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46, nella parte in cui non prevede per il p.m. la possibilità di appellare le sentenze di proscioglimento al di fuori dei casi di cui al comma 2 dello stesso art. 593 c.p.p., nonché dell'art. 10, commi 1 e 2, della legge suindicata, per contrasto con gli artt. 3, 111 e 112 della Costituzione.

Preliminarmente va osservato che nella specie si deve fare applicazione del disposto del menzionato art. 10 della legge n. 46/2006, il quale, definendo il regime transitorio, stabilisce al comma 2 che si debba pronunciare ordinanza di inammissibilità delle impugnazioni proposte prima dell'entrata in vigore della nuova normativa avverso sentenze di proscioglimento.

In ragione di ciò la questione circa la costituzionalità della nuova disposizione appare certamente rilevante, dovendo questo giudice fare concreta applicazione della stessa nel presente processo, in presenza di una impugnazione che, alla stregua della precedente normativa, sarebbe stata pacificamente ammissibile.

A tal riguardo va sottolineato che la proposizione *ex officio* della questione trova la sua origine anche nelle vicende che hanno connotato *l'iter* di approvazione della legge medesima, che ha visto, come è noto, il rinvio del testo alle Camere da parte del Presidente della Repubblica motivato dalla rilevazione di plurimi profili di manifesto contrasto con la Carta costituzionale. Successivamente il testo ha subito delle modifiche che, ad avviso della Corte, non appaiono tali da far ritenere del tutto fugati i dubbi di costituzionalità già prospettati.

Ad avviso della Corte la nuova norma sui limiti oggettivi alla impugnabilità delle sentenze di proscioglimento appare in contrasto con più disposizioni della Carta costituzionale.

In primo luogo i rilievi si incentrano sulla violazione del principio di cui al comma 1 dell'art. 3 della Costituzione, relativo al principio di eguaglianza, che costituisce parametro di riferimento indubbiamente essenziale ai fini della valutazione della legittimità costituzionale del suddetto art. 593 c.p.p., sotto il profilo della ragionevolezza, che, secondo consolidata giurisprudenza costituzionale, costituisce uno dei limiti alla discrezionalità del legislatore.

Nel caso di specie tale ragionevolezza risulta compromessa per la determinante ragione che si impedisce al rappresentante della pubblica accusa di dare, nell'ambito della sequenza processuale, concreta attuazione al principio dell'obbligatorietà dell'azione penale, in tal modo non consentendogli di fornire il suo doveroso contributo all'accertamento dei reati.

In proposito non si può fare a meno di notare, peraltro, che il sistema processuale risultante dalla novella paradossale situazione per la quale da un lato si impone al p.m. di ricercare prove anche a favore dell'imputato, dall'altro gli si impedisce di concretizzare la pretesa punitiva statale attraverso l'appello di merito su pronunce assolutorie.

Né, ad avviso della Corte, il permanere della possibilità di appellare tali tipi di pronunce, in presenza di nuova prova decisiva, fugano i dubbi di costituzionalità sotto il profilo che ci occupa, sia in considerazione della residualità dell'ipotesi, sia, soprattutto, perché non consente un ulteriore vaglio nel merito del compendio probatorio già acquisito, ove il p.m. lo ritenga non adeguatamente valutato dal primo giudice. Invero, se scopo essenziale del processo è l'accertamento della verità, non è assolutamente ragionevole che ciò sia perseguito soltanto su istanza e nella prospettiva di una delle parti.

Infine, il nuovo sistema appare ulteriormente irragionevole e sbilanciato in quanto, pur doverosamente conservando per la parte civile la possibilità di appello avverso le sentenze di proscioglimento, nel contempo la priva della possibilità del sostegno della parte pubblica nell'accertamento dei profili civilistici di responsabilità che, comunque, originano da condotte penalmente rilevanti.

Ulteriore aspetto è quello afferente al contrasto con il comma 2 dell'art. 111 (introdotto *ex art.* 1 della legge cost. 23 novembre 1999, n. 2), che stabilisce il principio della necessaria condizione di parità delle parti nel contraddittorio processuale e della ragionevole durata del processo.

Sotto il primo profilo la garanzia della parità di condizioni non può non riguardare anche gli strumenti di impulso funzionali al raggiungimento degli scopi che un sistema processuale adeguatamente informato ai principi costituzionali deve garantire, che, per la parte pubblica, sono quelli dell'attuazione della pretesa punitiva dello Stato a tutela dei primari interessi della collettività. Invero, il p.m. ha ora a disposizione soltanto lo strumento del ricorso per cassazione, che, per sua natura e nonostante i marginali correttivi introdotti con la modifica dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. e), non appare comunque idoneo a garantire il completo riesame nel merito delle risultanze processuali. Ciò in quanto gli consente soltanto di dedurre vizi del provvedimento circoscritti e tassativi, impedendo il vaglio della totalità delle ragioni che sono alla base della sentenza di proscioglimento.

Occorre considerare, poi, i negativi effetti del nuovo regime sui tempi di definizione dei processi, che palesemente un manifesto contrasto con il dettato dell'art. 111 Cost. in relazione alla ragionevolezza della loro durata. Infatti, la natura esclusivamente rescindente del giudizio di cassazione comporta, in caso di accoglimento del ricorso, la inevitabile regressione di fase al primo giudice, con un evidente e significativo allungamento dei tempi del processo, rispetto al previgente sistema che consentiva una immediata decisione nel merito all'esito del proposto gravame.

Ne deriva, di conseguenza, il ragionevole dubbio sulla costituzionalità della nuova disciplina, dato che, come posto in rilievo dalla Corte costituzionale, compromettono il principio della ragionevole durata del processo «... le norme procedurali che comportino una dilatazione dei tempi del processo non sorrette da alcuna logica esistenza, non essendo in altro modo definibile la durata ragionevole del processo se non in funzione della ragionevolezza degli adempimenti che ne scandiscono il corso e ne determinano i tempi» (sentenza n. 148 del 4 - 12 aprile 2005).

Infine, ritiene la Corte che sussistano dubbi di costituzionalità della normativa di cui trattasi anche con riferimento al principio dell'obbligatorietà dell'azione penale di cui all'art. 112 della Costituzione.

Non può negarsi, infatti, che il potere di impugnazione del p.m. costituisca una delle espressioni di tale principio, sicché non può ammettersi che la normativa ordinaria vanifichi il complessivo assolvimento delle funzioni di accusa (sentenze Corte cost. n. 177/1971 e 98/94).

Da ultimo va evidenziata una irragionevolezza interna della nuova disciplina, con riferimento al regime transitorio. Infatti, non si può non sottolineare che l'immediata declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione anche nei giudizi di appello in corso imposta dall'art. 10 della legge n. 46/2006 determina un'ingiustificata disparità di trattamento con riferimento ai processi nei quali abbia chiesto (e, magari già ottenuto durante il giudizio di appello non concluso) l'ammissione di nuove prove decisive, circostanza che nel nuovo assetto consentirebbe di coltivare l'impugnazione di merito avverso sentenze di proscioglimento.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Cost., 1 legge cost. 9 febbraio 1948 n. 1, 23 e ss. legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 593 c.p.p., come sostituito dall'art. 1 della legge 20 febbraio 2006) n. 46, nella parte in cui non prevede per il pubblico ministero la possibilità di appellare le sentenze di proscioglimento al di fuori dei casi di cui al comma 2 dello stesso art. 593 c.p.p., nonché dell'art. 10, commi 1 e 2, della legge suindicata, per contrasto con gli artt. 1, 111 e 112 della Costituzione;

Dispone la sospensione del presente processo e l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone altresì che la presente ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Napoli, addì 16 marzo 2006

Il presidente: MOLINARI

Il giudice estensore: UFILUGELLI

N. 327

*Ordinanza del 17 marzo 2006 emessa alla Corte di appello militare - Sezione distaccata di Napoli
nel procedimento penale a carico di Miccolis Luigi*

Processo penale - Appello - Modifiche normative - Limiti all'appello - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di proscioglimento, al di fuori dei casi di cui all'art. 593, comma 2, cod. proc. pen. - Mancata previsione - Inammissibilità dell'appello proposto prima dell'entrata in vigore della novella - Violazione del principio di ragionevolezza - Ingiustificata disparità di trattamento, con riferimento ai processi nei quali il pubblico ministero abbia chiesto l'ammissione di nuove prove decisive - Violazione dei principi della parità delle parti nel contraddittorio e della ragionevole durata del processo - Lesione del principio della obbligatorietà dell'azione penale.

- Codice di procedura penale, art. 443, come modificato dall'art. 2 della legge 20 febbraio 2006, n. 46; legge 20 febbraio 2006, n. 46, art. 10, commi 1 e 2.
- Costituzione, artt. 3, 111 e 112.

LA CORTE MILITARE DI APPELLO

Ha pronunciato in camera di consiglio la seguente ordinanza nel procedimento penale a carico di: Miccolis Luigi, nato a Conversano (Bari) il 1° ottobre 1981, residente in Conversano (Bari), via Crispi n. 17 — Distretto militare di Bari, c.le scelto V.F.A. - difeso dall'avv. Gioacchino Ghiro, del Foro di Bari, con studio in Bari, via Putignani presso studio legale M. Russo Frattasi n. 257, difensore di fiducia.

FATTO E DIRITTO

Con sentenza n. 16 in data 2 febbraio 2005 il giudice dell'udienza preliminare presso il Tribunale militare di Bari, all'esito di giudizio abbreviato, assolveva Miccolis Luigi in ordine al reato di lesione personale e lesione personale grave continuato in concorso (artt. 81 cpv. e 110 c.p., 47 n. 2 e n. 4, 223 comma 1 c.p.m.p.) perché il fatto non costituisce reato.

Avverso la predetta decisione proponeva appello il pubblico ministero.

Ai sensi del disposto dall'art. 10 della legge 20 febbraio 2006, n. 46 l'appello dovrebbe essere dichiarato immediatamente inammissibile. La Corte, tuttavia, ritiene di dover sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale degli artt. 593 c.p.p., come sostituito dall'art. 1, della legge 20 febbraio 2006 n. 46, nella parte in cui non prevede per il p.m. la possibilità di appellare le sentenze di proscioglimento al di fuori dei casi di cui al comma 2 dello stesso art. 593 c.p.p., nonché dell'art. 10, commi 1 e 2, della legge suindicata, per contrasto con gli artt. 3, 111 e 112 della Costituzione.

Preliminarmente va osservato che nella specie si deve fare applicazione del disposto del menzionato art. 10 della legge n. 46/2006, il quale, definendo il regime transitorio, stabilisce al comma 2 che si debba pronunciare ordinanza di inammissibilità delle impugnazioni proposte prima dell'entrata in vigore della nuova normativa avverso sentenze di proscioglimento.

In ragione di ciò la questione circa la costituzionalità della nuova disposizione appare certamente rilevante, dovendo questo giudice fare concreta applicazione della stessa nel presente processo, in presenza di una impugnazione che, alla stregua della precedente normativa, sarebbe stata pacificamente ammissibile.

A tal riguardo va sottolineato che la proposizione *ex officio* della questione trova la sua origine anche nelle vicende che hanno connotato *l'iter* di approvazione della legge medesima, che ha visto, come è noto, il rinvio del testo alle Camere da parte del Presidente della Repubblica motivato dalla rilevazione di plurimi profili di manifesto contrasto con la Carta costituzionale. Successivamente il testo ha subito delle modifiche che, ad avviso della Corte, non appaiono tali da far ritenere del tutto fugati i dubbi di costituzionalità già prospettati.

Ad avviso della Corte la nuova norma sui limiti oggettivi alla impugnabilità delle sentenze di proscioglimento appare in contrasto con più disposizioni della Carta costituzionale.

In primo luogo i rilievi si incontrano sulla violazione del principio di cui al comma 1 dell'art. 3 della Costituzione, relativo al principio di eguaglianza, che costituisce parametro di riferimento indubbiamente essenziale ai fini della valutazione della legittimità costituzionale del suddetto art. 593 c.p.p., sotto il profilo della ragionevolezza, che, secondo consolidata giurisprudenza costituzionale, costituisce uno dei limiti alla discrezionalità del legislatore.

Nel caso di specie tale ragionevolezza risulta compromessa per la determinante ragione che si impedisce al rappresentante della pubblica accusa di dare, nell'ambito della sequenza processuale, concreta attuazione al principio dell'obbligatorietà dell'azione penale, in tal modo non consentendogli di fornire il suo doveroso contributo all'accertamento dei reati.

In proposito non si può fare a meno di notare, peraltro, che il sistema processuale risultante dalla novella dote la paradossale situazione per la quale da un lato si impone al p.m. di ricercare prove anche a favore dell'imputato, dall'altro gli si impedisce di concretizzare la pretesa punitiva statale attraverso l'appello di merito su pronunce assolutorie. Né, ad avviso della Corte, il permanere della possibilità di appellare tali tipi di pronunce, in presenza di nuova prova decisiva, fugano i dubbi di costituzionalità sotto il profilo che ci occupa, sia in considerazione della residualità dell'ipotesi, sia, soprattutto, perché non consente un ulteriore vaglio nel merito del compendio probatorio già acquisito, ove ritenga non adeguatamente valutato dal primo giudice. Invero, se scopo essenziale del processo è l'accertamento della verità, non è assolutamente ragionevole che ciò sia perseguito soltanto su istanza e nella prospettiva di una delle parti.

Infine, il nuovo sistema appare ulteriormente irragionevole e sbilanciato in quanto, pur doverosamente conservando per la parte civile la possibilità di appello avverso le sentenze di proscioglimento, nel contempo la priva della possibilità del sostegno della parte pubblica nell'accertamento dei profili civilistici di responsabilità che, comunque, originano da condotte penalmente rilevanti.

Ulteriore aspetto è quello afferente al contrasto con il comma 2 dell'art. 111 (introdotto *ex art.* 1 della legge cost. 23 novembre 1999, n. 2), che stabilisce il principio della necessaria condizione di parità delle parti nel contraddittorio processuale e della ragionevole durata del processo.

Sotto il primo profilo la garanzia della parità di condizioni non può non riguardare anche gli strumenti di impulso funzionali al raggiungimento degli scopi che un sistema processuale adeguatamente informato ai principi costituzionali deve garantire, che, per la parte pubblica, sono quelli dell'attuazione della pretesa punitiva dello Stato a tutela dei primari interessi della collettività. Invero, il p.m. ha ora a disposizione soltanto lo strumento del ricorso per cassazione, che, per sua natura e nonostante i marginali correttivi introdotti con la modifica dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. e), non appare comunque idoneo a garantire il completo riesame nel merito delle risultanze processuali. Ciò in quanto gli consente soltanto di dedurre vizi del provvedimento circoscritti e tassativi, impedendo il vaglio della totalità delle ragioni che sono alla base della sentenza di proscioglimento.

Occorre considerare, poi, i negativi effetti del nuovo regime sui tempi di definizione dei processi, che palesemente un manifesto contrasto con il dettato dell'art. 111 Cost. in relazione alla ragionevolezza della loro durata. Infatti, la natura esclusivamente rescindente del giudizio di cassazione comporta, in caso di accoglimento del ricorso, la inevitabile regressione di fase al primo giudice, con un evidente e significativo allungamento dei tempi del processo. rispetto al previgente sistema che consentiva una immediata decisione nel merito all'esito del proposto gravame.

Ne deriva, di conseguenza, il ragionevole dubbio sulla costituzionalità della nuova disciplina, dato che, come posto in rilievo dalla Corte costituzionale, compromettono il principio della ragionevole durata del processo «... le norme procedurali che comportino una dilatazione dei tempi del processo non sorrette da alcuna logica esistenza, non essendo in altro modo definibile la durata ragionevole del processo se non in funzione della ragionevolezza degli adempimenti che ne scandiscono il corso e ne determinano i tempi» (sentenza n. 148 del 4 - 12 aprile 2005).

Infine, ritiene la Corte che sussistano dubbi di costituzionalità della normativa di cui trattasi anche con riferimento al principio dell'obbligatorietà dell'azione penale di cui all'art. 112 della Costituzione.

Non può negarsi, infatti, che il potere di impugnazione del p.m. costituisca una delle espressioni di tale principio, sicché non può ammettersi che la normativa ordinaria vanifichi il complessivo assolvimento delle funzioni di accusa (Sentenze Corte cost. nn. 177/1971 e 98/1994).

Da ultimo va evidenziata una inragionevolezza interna della nuova disciplina, con riferimento al regime transitorio. Infatti, non si può non sottolineare che l'immediata declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione anche nei giudizi di appello in corso imposta dall'art. 10 della legge n. 46/2006 determina un'ingiustificata disparità di trattamento con riferimento ai processi nei quali il p.m. abbia chiesto (e, magari già ottenuto durante il giudizio di appello non concluso) l'ammissione di nuove prove decisive, circostanza che nel nuovo assetto consentirebbe di coltivare l'impugnazione di merito avverso sentenze di proscioglimento.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 Cost., 1 legge cost. 9 febbraio 1948 n. 1, 23 e ss. legge 11 marzo 1953, n. 87;

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 443 c.p.p., come modificato dall'art. 2 della legge 20 febbraio 2006, n. 46, nella parte in cui non prevede per il pubblico ministero la possibilità di appellare le sentenze di proscioglimento al di fuori dei casi di cui al comma 2 dello stesso art. 593 c.p.p., nonché dell'art. 10, commi 1 e 2, della legge suindicata, per contrasto con gli artt. 3, 111 e 112 della Costituzione;

Dispone la sospensione del presente processo e l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Dispone altresì che la presente ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Napoli, addì 16 marzo 2006

Il Presidente estensore: MOLINARI

N. 328

Ordinanza del 25 febbraio 2006 emessa dal Tribunale di Parma nel procedimento civile promosso dalla PARMALAT S.p.A. in amministrazione straordinaria contro Banca Agricola Mantovana

Amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza - Imprese insolventi ammesse alla procedura in base alla c.d. «legge Marzano» (d.l. 347/2003, convertito con modifiche nella legge 39/2004) - Esercizio delle azioni revocatorie da parte del Commissario straordinario - Proponibilità anche nel corso e per la realizzazione del programma di ristrutturazione dell'impresa - Lesione dei principi di eguaglianza e di ragionevolezza - Ingiustificata deroga al regime della c.d. «legge Prodi-bis» (d.lgs. 270/1999), che esclude l'esercizio delle revocatorie nella fase di risanamento dell'impresa - Irragionevole disparità di trattamento fra terzi destinatari di azioni revocatorie - Contrasto con il principio di libera concorrenza - Discriminazione fra le imprese operanti nel mercato - Irragionevole possibilità di forme di finanziamento forzoso a favore delle imprese in crisi.

- Decreto legge 23 dicembre 2003, n. 347, art. 6, convertito, con modificazioni, nella legge 18 febbraio 2004, n. 39, modificata dal decreto-legge 3 maggio 2004, n. 119, convertito, con modificazioni, nella legge 5 luglio 2004, n. 166; decreto-legge 28 febbraio 2005, n. 22, convertito, con modificazioni, nella legge 29 aprile 2005, n. 71.
- Costituzione, artt. 3 e 41; decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, artt. 49 e 91.

IL TRIBUNALE

Nel procedimento n. 7867/2004 R.G. proposto da Parmalat S.p.A. in amministrazione straordinaria, in persona del Commissario straordinario dott. Enrico Bondi contro Banca Agricola Mantovana S.p.A.;

Letti gli atti e a scioglimento della riserva;

Ai sensi dell'art 23 legge 11 marzo 1953 n. 87 ha pronunciato la presente ordinanza.

Premesso che con atto di citazione ritualmente notificato, Parmalat S.p.A. in amministrazione straordinaria conveniva in giudizio, avanti l'intestato tribunale, Banca Agricola Mantovana S.p.A. promuovendo azione nei confronti della stessa ai sensi del combinato disposto degli artt. 6, d.l. n. 347/2003 (e successive modificazioni), 49, d.lgs. n. 270/1999 e 67 l.fall. chiedendo, «relativamente al conto corrente ordinario n. 79774-60, revocarsi ex art. 67, secondo comma l. fall. (norma applicabile in virtù del richiamo operato dal combinato disposto degli artt. 6, d.l. n. 347/2003 e 49 d.lgs. n. 270/1999) ciascuno e tutti i pagamenti ricevuti da Banca Agricola Mantovana S.p.A. per effetto delle rimesse e degli accrediti in genere contabilizzati sul conto, a far data dal 24 dicembre 2002 e portati in diminuzione dalla esposizione del predetto c/c ordinario quale si presentava all'epoca di ciascuna delle rimesse, come analiticamente elencate al punto II,1) dell'atto di citazione, e per l'effetto condannarsi la Banca convenuta a restituire e versare a parte attrice i relativi importi per un totale in linea capitale di Euro 98.075.584,08 o per la diversa somma che risulterà dovuta ai sensi di legge oltre agli interessi legali anche anatocistici ai sensi dell'art. 1283 c.c. e al maggior danno ex art. 1224 secondo comma c.c. derivante da svalutazione monetaria...»;

che si costituiva in giudizio Banca Agricola Mantovana S.p.A. che contestava, sotto vari profili, in fatto e in diritto, il fondamento della domanda proposta e così concludeva «Piaccia al tribunale, previa, se del caso, remissione degli atti alla Corte di Giustizia delle Comunità europee sulla interpretazione degli artt. 3, lett. g), 10, 86 e 87 del trattato istitutivo della Comunità europea (con riferimento alla legge n. 39/2004 e/o al suo art. 6), o alla Corte costituzionale sulla legittimità dell'art. 6 della legge n. 39/2004, dichiarare inammissibili o comunque respingere le domande, con vittoria di spese ed onorari»;

Rilevato che questo tribunale ha già avuto modo di pronunciarsi sulla rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, d.l. 23 dicembre 2003, n. 347 — convertito con modifiche nella legge 18 febbraio 2004, n. 39, come modificata dal d.l. 3 maggio 2004, n. 119, conv. con modifiche nella legge 5 luglio 2004, n. 166, dal d.l. 28 febbraio 2005, n. 22, conv. con mod. nella legge 29 aprile 2005, n. 71 — nella parte in cui consente l'esercizio delle azioni revocatorie previste dagli artt. 49 e 91, d.lgs. n. 270 in costanza di un programma di ristrutturazione, con provvedimento, in data 18 novembre 2005, che qui di seguito integralmente si riporta:

«1. — Dedotta incostituzionalità dell'art. 6 cit. legge per contrarietà ai principi di cui all'art. 3 Cost.

La Corte costituzionale ha, in più occasioni, sancito che il principio di eguaglianza inibisce al legislatore di operare arbitrarie discriminazioni fra soggetti in situazioni identiche o affini; il giudizio di legittimità costituzionale, ai sensi dell'art. 3 Cost. ha, pertanto, ad oggetto la ragionevolezza delle classificazioni legislative.

Onde valutare il rispetto del principio di uguaglianza, è fondamentale l'esatta identificazione degli interessi sottesi alle norme messe a raffronto: se coinvolgono interessi omogenei per essere gli stessi partecipi di fattispecie identiche/analoghe, assicurando una tutela di diversa intensità (senza che esista un ulteriore interesse tutelando, atto a giustificare l'opzione per l'apprestamento di due diversi regimi), la norma che tutela in maniera diversa gli interessi comuni ad entrambe, dovrà reputarsi irragionevole e contraria al precetto costituzionale di cui all'art. 3 cit.; laddove, invece, gli interessi sottesi non siano omogenei, dovrà considerarsi irragionevole una disciplina di tipo analogo, che non tenga conto delle disuguaglianze fra le situazioni di fatto disciplinate.

La giurisprudenza costituzionale ha, più volte, dichiarato l'illegittimità di norme di legge per violazione del solo art. 3 Cost., senza la necessità di rilevarne il conflitto con altri valori costituzionali (così, ad es., le sentenze n. 260 del 23 luglio 1997, n. 162 del 28 maggio 2001, n. 254 del 20 giugno 2002), in ragione dell'evidente rilevanza assegnata al principio di ragionevolezza nel senso indicato, quale parametro fondativo del precetto costituzionale di eguaglianza.

Nell'ipotesi in esame, vanno messi a raffronto gli articoli 6 e 4-*bis* del d.l. 23 dicembre 2003, n. 347, conv. con mod. in legge 18 febbraio 2004, n. 39, come modificata dal d.l. 3 maggio 2004, n. 119, conv. con mod. in legge 5 luglio 2004, n. 166 e dal d.l. 28 febbraio 2005, n. 22, conv. con mod. in legge 29 aprile 2005, n. 71, e gli artt. 49 e 78 del d.lgs. 8 luglio 1999, n. 270 (c.d. legge Prodi *bis*).

Entrambi i provvedimenti regolano la procedura di amministrazione straordinaria, applicabile alle imprese di grandi dimensioni che versino in stato di insolvenza, perseguendone la ristrutturazione economica e finanziaria, a salvaguardia degli interessi dei lavoratori e dei fornitori, oltre che dei creditori; si differenziano nelle sole fasi di ingresso e nei requisiti dimensionali di ammissione alla procedura (*cf.* artt. 1, d.l. n. 347/2003 e 2 d.lgs. n. 270/1999 *citt.*), in termini di personale ed ammontare dei debiti, senza che a tali differenze possa assegnarsi il rango della ragionevolezza costituzionalmente necessario a preservarne il sindacato sotto il profilo indicato.

In particolare, come osservato dalla unanime dottrina, comparando i richiamati presupposti, si ricava che in tutti i casi in cui risulta applicabile la legge Marzano è sempre applicabile anche la legge Prodi *bis*, e l'opzione per l'una o per l'altra procedura è rimessa, dal legislatore interamente alla impresa insolvente, la quale manifesti l'intenzione di "avvalersi della procedura di ristrutturazione economica e finanziaria di cui all'articolo 27, comma 2, lettera *b*) del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270": in altri termini, la legge Marzano rimette alla sola impresa insolvente iniziativa d'apertura della procedura, nell'intento di salvaguardare e perseguire con immediatezza quello stesso programma di ristrutturazione economica e finanziaria, cui la legge Prodi *bis* dà ingresso solo in esito alla fase di valutazione delle "concrete prospettive di recupero dell'equilibrio economico delle attività imprenditoriali" di cui agli artt. 27-30 della citata legge.

Il richiamo alla legge Prodi *bis* rende pertanto evidenti gli estremi di stretta continuità esistenti con la legge Marzano, ponendosi questa come opzione ulteriore dell'impresa insolvente il cui mancato esercizio da parte del debitore non preclude il suo assoggettamento alla procedura regolata dal d.lgs. n. 270/1999, con il perseguimento — secondo il diverso snodo procedurale ricordato — della medesima finalità quale indicata dall'art. 1 della citata legge, nella "ristrutturazione economica e finanziaria previsto e disciplinato dall'art. 27, comma 2, lett. *b*)".

Al riguardo, va osservato come le innovazioni legislative introdotte dal d.l. n. 347 (e succ. mod.) tendono a dare maggiore celerità alla fase di ammissione dell'impresa alla procedura (art. 2, Ammissione immediata all'amministrazione straordinaria) senza, peraltro, alterare sostanzialmente i caratteri funzionali della procedura, che restano pur sempre comuni alla legge Prodi *bis*, quale normativa generale di riferimento cui la legge Marzano fa espresso rinvio.

Ciò posto in via di analisi del tessuto normativo in esame, venendo all'oggetto del presente giudizio, entrambi i sistemi normativi prevedono la possibilità di esperire l'azione revocatoria di cui all'art. 67, l.f., ma in forza delle ricorrenza di estremi fra loro non serenamente conciliabili.

In argomento, è noto il dibattito giurisprudenziale apertosi dopo l'emanazione della legge n. 95/1979 (c.d. legge Prodi), sfociato in una ferma posizione assunta dalla suprema Corte sul punto (*cf.* l'arresto 27 dicembre

1996, n. 11519), che indusse il legislatore alla sostituzione del regime istituito con la legge del 1979 con quello della c.d. Prodi *bis*, escludendo espressamente la possibilità per il commissario straordinario di proporre le azioni revocatorie fallimentari nel corso della fase di risanamento dell'impresa.

L'art. 49, comma 1, d.lgs. n. 270/1999, prevede infatti che: "le azioni per la dichiarazione di inefficacia e la revoca degli atti pregiudizievoli ai creditori previste dalle disposizioni della sezione III del capo III del titolo II della legge fallimentare possono essere proposte dal commissario straordinario soltanto se è stata autorizzata l'esecuzione di un programma di cessione dei complessi aziendali".

Detta previsione normativa ha reso il nostro ordinamento nuovamente in linea con le finalità connaturate all'azione revocatoria fallimentare, la quale mira, appunto, a ricostruire il patrimonio dell'imprenditore (secondo la teoria indennitaria) ovvero a ripartire la perdita derivante dall'insolvenza tra una collettività di creditori più ampia rispetto ai soli soggetti che si trovano ad essere tali al momento dell'apertura della procedura (teoria anti-indennitaria); duplice, dunque, la funzione: recuperatoria e redistributiva, inconciliabile con procedure non finalizzate alla liquidazione bensì alla conservazione dell'impresa, nelle quali in pendenza di risanamento, non vi è un patrimonio da ripartire tra i creditori, nè una perdita da redistribuire.

L'art. 6 cit. dispone che "il commissario straordinario può proporre le azioni revocatorie previste dall'art. 49 e 91 del d.lgs. n. 270 anche nel caso di autorizzazione all'esecuzione del programma di ristrutturazione, purché si traducano in un vantaggio per i creditori".

Ci si trova di fronte ad una rinnovata estensione dell'ambito di applicazione dell'azione revocatoria fallimentare, prevedendo la possibilità, per il commissario straordinario, di esperirla in una procedura finalizzata alla ristrutturazione ed alla conservazione dell'impresa (come palesato dagli artt. 1, d.l. n. 347 e 4 legge n. 39/2004), interrompendo così immotivatamente quel legame di continuità prima evidenziato tra finalità concretamente perseguite dalla procedura e strumenti alla stessa connessi.

Quanto precede comporta, a parere di chi giudica, la non manifesta infondatezza dei profili di incostituzionalità dell'art. 6, d.l. n. 347, come modificato, con riferimento alla previsione di cui all'art. 49, legge Prodi *bis*, rapportato al principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Carta costituzionale: ed in particolare, il legislatore del 1999, operando un bilanciamento degli interessi coinvolti nel dissesto della grande impresa, ne aveva limitato l'esperibilità al solo programma di liquidazione dell'impresa, attuato dagli organi della procedura, espressamente escludendola per il programma di ristrutturazione, ritenendo che il sacrificio patrimoniale dei terzi fosse ammissibile soltanto in vista dell'interesse — ritenuto meritevole dell'ordinaria tutela concorsuale — alla ripartizione fra tutti i creditori (anche quelli divenuti tali in seguito alla revoca dei pagamenti) del patrimonio del debitore insolvente, secondo le regole stabilite dalla legge a tutela della *par condicio creditorum*.

Rendendo ammissibile la revocatoria anche durante la fase di risanamento dell'impresa, l'art. 6 della legge Marzano ha ampliato il sacrificio dei terzi, ribaltando la scelta consapevolmente operata con l'art. 49 della legge Prodi *bis*.

Ciò appare privo di giustificazione se valutato alla stregua del canone di ragionevolezza costituzionale sopra evidenziato: la revocatoria di cui all'art. 49 e quella di cui all'art. 6, per i motivi esposti, si collocano all'interno di procedure disciplinanti fenomeni analoghi, coinvolgono interessi omogenei e perseguono il medesimo obiettivo, cioè il recupero dell'equilibrio economico delle attività imprenditoriali mediante "prosecuzione, riattivazione o riconversione" (art. 1, d.lgs. n. 270/1999), per il tramite di un programma di ristrutturazione senza che sia dato comprendere le ragioni del superamento di quanto così recisamente escluso dall'art. 49 del cit. d.lgs. n. 270.

La stessa Corte costituzionale, nel dichiarare infondata la questione di legittimità dell'art. 67, l.f. in riferimento agli artt. 3, 24, 47 Cost., nella parte in cui assoggetta a revocatoria anche i pagamenti di debiti liquidi ed esigibili effettuati con mezzi normali dal debitore nel periodo c.d. sospetto, ha espressamente affermato che, con detta azione, il principio generale della stabilità dei diritti (con ciò intendendo l'interesse dei terzi a non subire la revoca dei pagamenti ricevuti) subisce una deroga solo al fine di "... tutelare le ragioni del concorso tra i creditori ... il legislatore ha costruito l'azione revocatoria fallimentare per temperare l'interesse dei creditori di recuperare al patrimonio del fallito la maggiore quantità di beni in vista dell'esecuzione concorsuale, con quello al normale svolgimento dell'attività economica ed alla stabilità dei diritti" (*cfr.* Corte cost. 27 luglio 2000, n. 379).

L'irragionevolezza della disparità di trattamento riservata ai terzi destinatari dall'azione revocatoria esperita ex art. 6 legge in esame risulta, infine, amplificata, ove si consideri come l'opzione a favore della "Marzano" sia

sostanzialmente rimessa dal legislatore all'unilaterale iniziativa dell'impresa insolvente, la quale potrebbe essere opportunisticamente motivata dalle possibilità di eterofinanziamento insito nell'esercizio di azioni revocatorie, altrimenti precluse dal regime ordinario previsto dal citato articolo 49.

La distorta finalità attribuita all'azione revocatoria nell'ambito della legge Marzano non può dirsi lenita dalla condizione posta al suo esercizio (nella versione finale faticosamente raggiunta dal legislatore dopo due interventi di modifica): subordinare l'esercizio al fatto che le azioni revocatorie si traducano in un vantaggio per i creditori risulta in realtà del tutto pleonastico, posto che, come confermato anche dalla Corte costituzionale nella sentenza citata, l'interesse dei creditori costituisce l'unico ed esclusivo bene giuridico alla cui tutela è preordinato l'istituto dell'azione revocatoria fallimentare, ragione in sé della norma e non finalità da rimettere all'esito volubile della verifica da operarsi concretamente nel singolo caso.

Nè la non manifesta infondatezza della previsione normativa in esame risulta lenita dalle considerazioni espresse dalla difesa della procedura attrice, per la quale l'azione revocatoria prevista dalla legge sarebbe incompatibile con la finalità di prosecuzione e risanamento dell'attività d'impresa, qualora il risanamento andasse a beneficio dell'imprenditore insolvente (Parmalat S.p.A. in amministrazione straordinaria, odierna attrice) — cd. risanamento soggettivo; diverrebbe compatibile, qualora l'attività d'impresa venisse ceduta, anche mediante patto di concordato, ad un soggetto terzo (l'assuntore o la "nuova" Parmalat S.p.A.) — cd. risanamento oggettivo, in quanto il regime di ragionevolezza non andrebbe più vagliato con l'art. 49, comma 1, legge Prodi *bis* bensì con l'art. 124, comma 2, l.f. In particolare, assume la difesa di parte attrice come dovrebbe nell'ipotesi in esame operarsi una distinzione fra risanamento oggettivo e soggettivo, in quanto la ristrutturazione di cui all'art. 27, comma 2, lett. b) del d.lgs. n. 270/1999 va sempre a vantaggio dell'imprenditore insolvente, in quanto egli resta titolare e gestore dell'azienda oggetto di risanamento, donde il divieto l'esperimento di azioni revocatorie, invece consentito nel caso di cessione dei complessi aziendali prevista dall'art. 27, comma 2, lett. a); la ristrutturazione Parmalat mediante il concordato non va a vantaggio dell'imprenditore insolvente (e cioè degli azionisti della "vecchia" Parmalat), sarebbe pertanto, sotto questo aspetto, assimilabile alla cessione dei complessi aziendali prevista dall'art. 27, comma 2, lett. a), cit., nonché al concordato fallimentare con cessione delle revocatorie al terzo assuntore, di cui all'art. 124, l.fall.

Siffatto argomentare poggia su assunti indimostrati, sulla base dei quali raggiunge esiti non condivisibili in quanto:

a) va osservato che la previsione di cui all'art. 6 della legge Marzano assicura lo strumento revocatorio alla procedura di amministrazione straordinaria in quanto tale, per il programma di ristrutturazione perseguito, a nulla rilevando che il commissario provveda al suo perseguimento "in via ordinaria", secondo le modalità consuete (art. 4) ovvero "straordinaria", attraverso il concordato, annoverato tra gli strumenti del programma di ristrutturazione (*cfr.* art. 4-*bis*, comma 1, per il quale "nel programma di ristrutturazione, il commissario può prevedere la soddisfazione dei creditori attraverso un concordato").

In altri termini, l'eccezione di parte fonda la legittimità costituzionale della previsione di cui all'art. 6 sulla proposta di concordato, nella sola ipotesi in cui lo stesso preveda un patto di assunzione (con dubbio richiamo ai principi di cui all'art. 124 l.f. e superamento immotivato di ogni richiamo "mediano" agli artt. 78 legge Prodi *bis* e art. 214 l.f.), concordato questo che costituisce una — e solo una — delle modalità di attuazione del piano di ristrutturazione, rendendo così evidente come tale condizione di asserita legittimità costituzionale vacilli — nell'argomentazione della stessa parte — in ogni ipotesi altra e diversa di ristrutturazione. Nè va, infine, sottaciuto come anche nella legge Prodi *bis* sia possibile procedere ad una ristrutturazione per il tramite di un concordato proposto da un terzo, senza peraltro che venga alterata la scelta lucidamente operata dal legislatore del 1999, permettendo al terzo assuntore di avvantaggiarsi di azioni incompatibili con le finalità della procedura di risanamento.

b) Il concordato in esame costituisce, per espressa indicazione di legge e per opzione concretamente perseguita e realizzata dal Commissario straordinario, semplice modalità del programma di ristrutturazione, come tale idoneo a sorreggere l'assunto di parte, volto a privilegiare una considerazione del tutto autonoma degli esiti concordatari e della normativa ad essa connessa, rispetto alla legge Marzano. Al riguardo, si ricorda come con la recente sentenza del 1° ottobre 2005, questo tribunale abbia omologato il concordato *ex art. 4-bis*, d.l. n. 347/2003 e succ. modd., "con assunzione da parte della società Parmalat S.p.A., con sede legale in Collecchio (Parma)", disponendo l'immediato trasferimento all'Assuntore "di tutti i beni, i diritti, le partecipazioni sociali e le azioni giudiziarie promosse..".

Nella parte motiva si legge che “con decreto ministeriale in data 23 luglio 2004 il Ministro delle attività produttive, d’intesa con il Ministro delle politiche agricole e forestali, visto il parere del Comitato di sorveglianza in data 20 luglio 2004, autorizzava il programma di ristrutturazione per le suddette società. In data 29 luglio 2004, veniva depositato presso il tribunale di Parma il programma di ristrutturazione autorizzato, unitamente alla proposta di concordato e all’elenco dei creditori ... la proposta di concordato costituisce, per espressa previsione normativa, parte integrante del programma di ristrutturazione predisposto dal Commissario straordinario .. la devoluzione esclusiva del potere di iniziativa al Commissario straordinario trova la sua ragione giustificatrice nella necessaria integrazione della proposta di concordato con il programma di ristrutturazione, mirando così a contemperare le finalità connesse al ripristino di una condizione di durevole equilibrio in capo alle società in amministrazione straordinaria con le dinamiche solutorie proprie della proposta di concordato. L’adempimento concordatario costituisce quindi parte integrante del piano di risanamento cui risulta funzionalmente rivolto, assumendo quindi una dimensione di strumentalità nuova per l’istituto, in quanto la cessazione della procedura concorsuale con il soddisfacimento a saldo del ceto creditorio perde ogni connotazione di esclusività valutativa normalmente presente nelle varie figure di concordato, venendo a contemperarsi per modalità, interessi coinvolti e termini di pagamento con le esigenze proprie dei processi di ristrutturazione: in altri termini, il programma di ristrutturazione definisce il perimetro delle compatibilità solutorie assicurate dal concordato in ragione della introduzione di una dimensione di flessibilità e/o mobilità degli istituti del concorso mai prima registrata, attenuata negli estremi di illegittima assolutezza, dalla sua ricomposizione in una proposta concordataria capace di consenso...”.

In termini ultimi, si ritiene che le censure di illegittimità si incentrano sulla disciplina generale della procedura stabilita dalla stessa legge Marzano, nell’ambito della quale l’epilogo naturale del processo di risanamento è costituito dal ritorno dell’imprenditore all’ordinaria operatività industriale, a conclusione del programma di ristrutturazione con qualunque modalità attuato (artt. 4 e 4-*bis*), ivi compreso il concordato con assunzione che costituisce un’ipotesi del tutto eventuale e residuale di conclusione del programma di ristrutturazione dell’impresa, cui il legislatore assegna la sola valenza di determinare l’immediata chiusura della procedura rispetto alla sua fisiologica durata ed al suo naturale espletamento.

2. — Dedotta incostituzionalità dell’art. 6 cit. legge per contrarietà ai principi di cui all’art. 41 Cost.

La facoltà di esperire l’azione revocatoria, nel corso e per la realizzazione della ristrutturazione aziendale, evidenzia un ulteriore profilo di irragionevolezza della norma in esame, per disparità di trattamento tra le imprese operanti nel mercato, in contrasto con il principio della libertà di concorrenza discendente dall’art. 41 della Costituzione.

Come affermato in dottrina, il risanamento agevolato da misure di sostegno finanziario non può considerarsi un vero e proprio risanamento né in senso economico né giuridico.

Sotto il primo profilo, infatti, il risanamento equivale alla ritrovata capacità dell’impresa di conseguire dei ricavi superiori ai costi sostenuti: perché sia effettivo, tuttavia, è necessario che la prevalenza dei ricavi sui costi consegua alla capacità di produrre valore e ricchezza e non all’opportunistico intervento di misure esterne alle dimensioni interessate dalla sua concreta operatività. Sotto il profilo giuridico il risanamento indica la ritrovata capacità dell’impresa di adempiere regolarmente le proprie obbligazioni; se la solvibilità dell’impresa è il risultato esclusivamente del positivo esercizio di azioni revocatorie fallimentari non vi è alcun vero risanamento.

Il risanamento dell’impresa mediante l’esperimento dell’azione revocatoria fallimentare costituisce quindi un ingiustificato privilegio per l’impresa ammessa alla procedura *ex lege* Marzano e determina un effetto distortivo della concorrenza, in quanto permette all’impresa insolvente di restare sul mercato sfruttando anziché le proprie capacità economiche, risorse finanziarie precluse ai concorrenti.

Detto effetto è essenzialmente legato alla continuazione dell’impresa: mentre nell’ambito delle procedure di tipo liquidatorio le somme, eventualmente riscosse a seguito del vittorioso esperimento dell’azione revocatoria, sono esclusivamente destinate al soddisfacimento dei creditori, qualora l’azione sia consentita all’interno di una procedura concorsuale di tipo risanatorio essa si trasforma, come già visto, in una forma di finanziamento forzoso a favore dell’impresa insolvente ed a carico dei terzi.

La critica nei confronti di normative che, favorendo le imprese in fase di ristrutturazione, falsano la libera concorrenza non è un argomento nuovo: in passato sia la Corte di Giustizia CE sia i giudici italiani hanno più volte censurato per ragioni simili la legge n. 95/1979, che conteneva diverse disposizioni tese ad agevolare illegittimamente l’impresa insolvente (*cf.*, di recente Corte di Giustizia CE 17 giugno 1999 (C-295/97), Cass. 23 giugno 2000, n. 8539, App. Trieste 10 febbraio 2004, App. Venezia 26 giugno 2003, etc.).

In realtà al di là dei profili comunitari, pur rilevanti in sede interpretativa, l'esercizio dell'azione revocatoria fallimentare nell'ambito di una procedura di ristrutturazione aziendale determina una forte e strutturale distorsione della libera concorrenza tra imprese con conseguente violazione dell'art. 41 della Costituzione.

L'instaurazione di un regime di libera concorrenza tra le imprese e la sua tutela sono strumentali all'effettiva realizzazione della libertà di iniziativa economica di cui all'art. 41 Cost., con la conseguenza che, seppure non espressamente menzionato dalla Costituzione, il principio di libera concorrenza ha rango costituzionale.

Tale linea argomentativa è stata fatta propria sia dalla Corte costituzionale che dai giudici civili ed amministrativi, i quali hanno ricondotto la tutela della libertà di concorrenza all'art. 41 cit.

“La libertà di concorrenza tra imprese ha, come noto, una duplice finalità: da un lato, integra la libertà di iniziativa economica che spetta nella stessa misura a tutti gli imprenditori e, dall'altro, è diretta alla protezione della collettività, in quanto l'esistenza di una pluralità di imprenditori, in concorrenza tra loro, giova a migliorare la qualità dei prodotti e a contenere i prezzi” (cfr. Corte cost., 16 dicembre 1982, n. 223; nello stesso senso si veda anche Corte costituzionale 13 ottobre 2000, n. 419).

“La libertà di iniziativa economica privata garantita dalla Costituzione (art. 41, comma 1), comprensiva anche della libertà di concorrenza tra imprese, attiene sicuramente a materia disponibile posto che è espressione della libertà di scelta e di svolgimento delle attività economiche riconosciuta al soggetto privato” (cfr. Cass. 21 agosto 1996, n. 7733).

In altri termini, il principio di libertà dell'iniziativa economica privata garantisce, *inter alia*, che ogni operatore economico possa operare sul mercato in una situazione di parità con gli altri imprenditori e che il profitto, e quindi il successo, dell'impresa dipenda dal giudizio insito nelle dinamiche di mercato, come costituzionalmente garantite dall'art. 41 cost.

L'irragionevolezza e l'illegittimità di una disciplina che determini una discriminazione tra imprese in concorrenza è stata affermata dalla Corte costituzionale nella sentenza del 30 dicembre 1997, n. 443, dichiarativa della incostituzionalità, per violazione degli artt. 3 e 41 della Costituzione, dell'art. 30 della legge 4 luglio 1967, n. 580 nella parte in cui non prevedeva che alle imprese aventi stabilimento in Italia fosse consentita, nella produzione e nella commercializzazione di paste alimentari, l'utilizzazione di ingredienti legittimamente impiegati, in base al diritto comunitario, nel territorio della Comunità europea».

Ritiene questo giudice di dovere integralmente condividere il suesposto provvedimento con conseguente rimessione degli atti alla Corte costituzionale e sospensione del presente giudizio.

P. Q. M.

Visto l'art 23, legge 11 marzo 1953, n. 87 e gli artt. 3 e 41 Cost.

Dichiara la rilevanza e non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, d.l. 23 dicembre 2003 n. 347, conv. con mod. in legge 18 febbraio 2004, n. 39, come modificata dal d.l. 3 maggio 2004, n. 119, conv. con mod. in legge 5 luglio 2004, n. 166, dal d.l. 28 febbraio 2005, n. 22, conv. con mod. in legge 29 aprile 2005, n. 71, nella parte in cui consente l'esercizio delle azioni revocatorie previste dagli artt. 49 e 91, d.lgs. n. 270 in costanza di un programma di ristrutturazione e per l'effetto, dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Sospende il giudizio in corso;

Ordina che a cura della cancelleria il presente provvedimento sia notificato alle parti in causa e al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone che il presente provvedimento sia comunicato dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Parma, addì 16 febbraio 2006

Il giudice: MARI

N. 329

Ordinanza del 20 febbraio 2006 emessa dal Tribunale di Parma nel procedimento civile promosso dalla Parmalat S.p.A. in amministrazione straordinaria ed altra contro Banca Popolare di Milano s.c. a r.l.

Amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza - Imprese insolventi ammesse alla procedura in base alla c.d. «legge Marzano» (d.l. 347/2003, convertito con modifiche nella legge 39/2004) - Esercizio delle azioni revocatorie da parte del Commissario straordinario - Proponibilità pur in presenza di autorizzazione all'esecuzione del programma di ristrutturazione dell'impresa - Lesione dei principi di eguaglianza e di ragionevolezza - Ingiustificata deroga al regime della c.d. «legge Prodi-bis», che esclude l'esercizio delle revocatorie nella fase di risanamento dell'impresa - Irragionevole disparità di trattamento fra terzi destinatari di azioni revocatorie, nonché fra imprese in stato di insolvenza (a seconda che la procedura di a. s. sia avviata su iniziativa dei creditori o su iniziativa dell'imprenditore rivolta al Ministro) - Incompatibilità con la finalità di ristrutturazione dell'impresa, pur se attuata mediante concordato con assunzione - Contrasto con la disciplina quadro della «legge Prodi-bis», con il diritto vivente e con la dottrina maggioritaria - Violazione del principio costituzionale di libera concorrenza - Discriminazione fra le imprese operanti nel mercato - Irragionevole possibilità di forme di finanziamento forzoso a favore delle imprese in crisi - Richiamo alla sentenza n. 379/2000 della Corte costituzionale.

- Decreto legge 23 dicembre 2003, n. 347, convertito con modifiche nella legge 18 febbraio 2004, n. 39 (come modificato dal decreto-legge 3 maggio 2004, n. 119, convertito con modifiche nella legge 5 luglio 2004, n. 166, e dal decreto-legge 28 febbraio 2005, n. 22, convertito con modifiche nella legge 29 aprile 2005, n. 71), art. 6, comma 1.
- Costituzione, artt. 3 e 41; decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, artt. 49 e 78.

Amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza - Imprese insolventi ammesse alla procedura in base alla c.d. «legge Marzano» (d.l. 347/2003, convertito con modifiche nella legge 39/2004) - Esercizio delle azioni revocatorie da parte del Commissario straordinario - Computo dei termini relativi al c.d. periodo sospetto stabiliti dalla sez. III del capo III del titolo II della legge fallimentare - Prevista decorrenza dalla data di emanazione del decreto ministeriale di ammissione dell'impresa alla procedura di a. s. e di nomina del Commissario - Prevista applicabilità di tale disposizione anche nei casi di conversione della procedura di amministrazione straordinaria in fallimento - Irragionevole e ingiustificata diversità rispetto al regime della c.d. «legge Prodi bis», che fa decorrere il «periodo sospetto» dalla dichiarazione dello stato di insolvenza.

- Decreto legge 23 dicembre 2003, n. 347, convertito con modifiche nella legge 18 febbraio 2004, n. 39 (come modificato dal decreto-legge 3 maggio 2004, n. 119, convertito con modifiche nella legge 5 luglio 2004, n. 166, e dal decreto-legge 28 febbraio 2005, n. 22, convertito con modifiche nella legge 29 aprile 2005, n. 71), art. 6, comma 1-ter.
- Costituzione, art. 3; decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270, art. 49, comma 2.

Amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza - Imprese insolventi ammesse alla procedura in base alla c.d. «legge Marzano» (d.l. 347/2003, convertito con modifiche nella legge 39/2004) - Esercizio delle azioni revocatorie da parte del Commissario straordinario pur in presenza di autorizzazione all'esecuzione del programma di ristrutturazione dell'impresa - Possibilità per i soccombenti in revocatoria di far valere il corrispondente diritto di credito nei confronti della procedura in caso di approvazione di concordato - Esclusione, essendo la sentenza di approvazione produttiva di effetti rispetto ai soli creditori per fatto anteriore all'apertura della procedura di a. s. - Sostanziale espropriazione del credito spettante 'ex' art. 71 della legge fallimentare.

- Decreto legge 23 dicembre 2003, n. 347, convertito con modifiche nella legge 18 febbraio 2004, n. 39 (come modificato dal decreto-legge 3 maggio 2004, n. 119, convertito con modifiche nella legge 5 luglio 2004, n. 166, e dal decreto-legge 28 febbraio 2005, n. 22, convertito con modifiche nella legge 29 aprile 2005, n. 71), combinato disposto degli artt. 6, comma 1, e 4-bis, comma 10.
- Costituzione, art. 42; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 71.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la segunete ordinanza ai sensi dell'art. 23, legge 11 marzo 1953 n. 87, nella causa proposta da Parmalat S.p.A., in amministrazione straordinaria, in persona del Commissario straordinario dott. Enrico Bondi, parte attorea, con l'avv. Giacomo Malmesi.

Contro Banca Popolare di Milano s.c. a r.l., convenuta, con gli avv. F. Zanichelli e prof. V. Mariconda del Foro di Milano, e con l'intervento di Parmalat S.p.A. con l'avv. Giacomo Malmesi.

Letti gli atti ed a scioglimento della riserva, osserva in fatto ed in diritto quanto segue.

F A T T O

Con atto di citazione ritualmente notificato, Parmalat S.p.A. esponeva che, con decreto del Ministro delle attività produttive del 24 dicembre 2003, era stata assoggettata alla procedura di amministrazione straordinaria *ex d.l.* n. 347/2003 (conv. nella legge n. 39/2004) e d.lgs. n. 270/1999; che con sentenza depositata il 27 dicembre 2003, l'intestato tribunale aveva dichiarato l'insolvenza della società attrice, con estensione della procedura concorsuale a Parmalat Finanziaria S.p.A. ed a quasi tutte le altre società riconducibili alla famiglia Tanzi; che la società aveva intrattenuto con l'istituto convenuto un rapporto continuativo, estrinsecatosi nella prestazione di un'ampia gamma di servizi bancari e finanziari, fra i quali rapporti di conto corrente bancario in euro in corso nell'anno anteriore al 24 dicembre 2003.

Chiedeva, quindi, revocarsi ai sensi dell'art. 67, secondo comma, l.f., applicabile in virtù del richiamo operato dal combinato disposto degli artt. 6, d.l. n. 347/2003 e 49, d.lgs. n. 270/1999, i pagamenti e rimesse in genere effettuati e portati in diminuzione dell'esposizione debitoria nel corso del periodo sospetto, chiedendo la condanna della banca al pagamento della corrispondente somma percepita ed indicata in citazione, ovvero di quella diversa risultante nel corso del processo.

Costitutosi ritualmente in giudizio, l'istituto, pur affrontando per completezza il merito della causa col negare il fondamento dell'azione revocatoria, ha sollevato le eccezioni pregiudiziali di incostituzionalità ed incompatibilità dell'art. 6, legge Marzano con gli artt. 3 e 41 della Costituzione e con i principi di concorrenza sanciti dagli artt. 3, 10, 82, 87 e 88 del Trattato CE.

Ciò premesso, in proposito giova ricordare che questo stesso tribunale nella persona del g.i. dott. Nicola Sinisi, con ordinanze 18 novembre 2005 e 27 dicembre 2005, ha già sollevato la questione di costituzionalità, dichiarandola rilevante e non manifestamente infondata, così rimettendo così gli atti alla Consulta.

Questo stesso g.i. ritiene condivisibile tale giudizio per le seguenti ed in parte coincidenti ragioni, già ritenute con le suddette ordinanze e per quelle che andranno ulteriormente ad esplicitarsi.

D I R I T T O

A) *La rilevanza della questione di legittimità costituzionale.*

La rilevanza è insita nella possibilità stessa di proporre l'azione revocatoria di cui all'art. 67 l.f., richiamato dall'art. 49 del d.lg. n. 270/1999, pur in presenza di autorizzazione all'esecuzione del programma di ristrutturazione. Tale possibilità è concessa, appunto, dall'art. 6, comma 1, d.l. 23 dicembre 2003, n. 347, conv. con mod. in legge 18 febbraio 2004, n. 39, e succ. mod. (per il proseguimento anche legge Marzano), senza la cui previsione tale azione non sarebbe altrimenti proponibile, come meglio si vedrà in seguito.

In particolare le stesse conclusioni di parte attrice rendono rilevante la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, comma 1, cit., in quanto, una volta eliminata tale norma dall'ordinamento non sarebbe più possibile proporre l'azione revocatoria intentata, giova ribadirlo, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 67 l.f.

La rilevanza riverbera, poi, anche sotto il profilo del computo dei termini del così detto periodo sospetto, così come previsti dall'art. 6, comma 1-*ter*, cit, in quanto è evidente che, qualora si superasse la questione precedente, nel corso del processo sarebbe indispensabile esaminare i crediti revocandi a partire da un determinato momento storico in poi, integrante, appunto, il già detto periodo sospetto, all'interno del quale deve ricadere l'atto solutorio oggetto dell'azione revocatoria. È evidente, quindi, che tale aspetto potrà essere esaminato, perché rilevante, soltanto in caso di mancato accoglimento del precedente rilievo.

B) *Non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.*

1) Assunta incostituzionalità dell'art. 6, comma 1, legge Marzano per contrarietà ai principi di cui all'art 3 Cost.

La Corte costituzionale ha, in più occasioni, sancito che il principio d'eguaglianza inibisce al legislatore di operare arbitrarie discriminazioni fra soggetti in situazioni identiche o affini; il giudizio di legittimità costituzionale, ai sensi dell'art. 3 Cost. ha, pertanto, ad oggetto la ragionevolezza delle classificazioni legislative.

Per valutare il rispetto del principio d'uguaglianza, è fondamentale l'esatta identificazione degli interessi sottesi alle norme messe a raffronto: se esse coinvolgono interessi omogenei, per essere gli stessi partecipi di fattispecie identiche o analoghe, assicurandosi così una tutela di diversa intensità (senza che esista un ulteriore interesse atto a giustificare due i diversi regimi di tutela), la norma che tutela in maniera diversa gli interessi comuni ad entrambe, dovrà reputarsi irragionevole e contraria al precetto costituzionale di cui all'art. 3 cit.; laddove, invece, gli interessi sottesi non siano omogenei, dovrà considerarsi irragionevole una disciplina di tipo identico od analogo, che non tenga conto delle disuguaglianze fra le situazioni di fatto disciplinate.

La giurisprudenza costituzionale ha, più volte, dichiarato l'illegittimità di norme di legge per violazione del solo art. 3, Cost., senza la necessità di rilevarne il conflitto con altri valori costituzionali (così, ad es., le sentenze n. 260 del 23 luglio 1997, n. 162 del 28 maggio 2001, n. 254 del 20 giugno 2002), in ragione dell'evidente rilevanza assegnata al principio di ragionevolezza nel senso indicato, quale parametro fondante il precetto costituzionale d'eguaglianza.

Nell'ipotesi in esame, vanno messi a raffronto gli articoli 6 e 4-*bis* del d.l. 23 dicembre 2003, n. 347, conv. con mod. in legge 18 febbraio 2004, n. 39, come modificata dal d.l. 3 maggio 2004, n. 119, conv. con mod. in legge 5 luglio 2004, n. 166 e dal d.l. 28 febbraio 2005, n. 22, conv. con mod. in legge 29 aprile 2005, n. 71, e gli artt. 49 e 78 del d.lgs. 8 luglio 1999, n. 270 (in prosieguo anche legge Prodi *bis*).

Entrambi i provvedimenti regolano la procedura d'amministrazione straordinaria, applicabile alle imprese di grandi dimensioni che versino in stato d'insolvenza, perseguendone la ristrutturazione economica e finanziaria, a difesa degli interessi dei lavoratori e dei fornitori, oltre che dei creditori; essi si differenziano nelle sole fasi d'ingresso e nei requisiti dimensionali d'ammissione alla procedura (*cf.* artt. 1, d.l. n. 347/2003 e 2 d.lgs. n. 270/1999), in termini di personale ed ammontare dei debiti, senza che tali differenze possa assegnarsi il rango della ragionevolezza costituzionalmente necessario a preservarne il sindacato sotto il profilo indicato.

In particolare, come osservato dalla unanime dottrina, comparando i richiamati presupposti, si ricava che in tutti i casi in cui risulta applicabile la legge Marzano è sempre applicabile anche la legge Prodi *bis*, e l'opzione per l'una o per l'altra procedura è rimessa, dal legislatore interamente alla impresa insolvente, la quale manifesti l'intenzione di «avvalersi della procedura di ristrutturazione economica e finanziaria di cui all'articolo 27, comma 2, lettera b) del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270». In altri termini la legge Marzano rimette alla sola impresa insolvente l'iniziativa d'apertura della procedura, nell'intento di salvaguardare e perseguire con immediatezza quello stesso programma di ristrutturazione economica e finanziaria, cui la legge Prodi *bis* dà ingresso solo in esito alla fase di valutazione delle «concrete prospettive di recupero dell'equilibrio economico delle attività imprenditoriali» di cui agli artt. 27-30 della citata legge.

Il richiamo alla legge Prodi *bis* rende, pertanto, evidenti gli estremi di stretta continuità esistenti con la legge Marzano, ponendosi questa come opzione ulteriore dell'impresa insolvente, il cui mancato esercizio da parte del debitore non preclude il suo assoggettamento alla procedura regolata dal d.lgs. n. 270/1999, con il perseguimento — secondo il diverso snodo procedurale ricordato — della medesima finalità quale indicata dall'art. 1 della citata legge, nella «ristrutturazione economica e finanziaria previsto e disciplinato dall'art. 27, comma 2, lett. b)».

Al riguardo, va osservato come le innovazioni legislative introdotte dalla legge Marzano tendono a dare maggiore celerità alla fase d'ammissione dell'impresa alla procedura (art. 2, ammissione immediata all'amministrazione straordinaria) senza, peraltro, alterare sostanzialmente i caratteri funzionali della procedura, che restano pur sempre comuni alla legge Prodi *bis*, quale normativa generale di riferimento, cui la legge Marzano fa espresso rinvio.

Infatti, uno dei primi interrogativi che hanno interessato gli interpreti è stato quello di stabilire se il d.l. n. 347/2003 sia l'espressione di una nuova procedura concorsuale, una sorta di *tertium genus* tra la procedura d'amministrazione straordinaria di cui alla legge Prodi *bis* e le restanti procedure concorsuali, ovvero non sia altro che una particolare modalità applicativa e, quindi, sostanzialmente una sottospecie, dell'amministrazione straordinaria di cui alla legge Prodi *bis*. Stando al tenore letterale delle premesse del decreto stesso, dove si fa espresso riferimento a «misure integrative e correttive della normativa vigente in materia d'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato d'insolvenza», non può che darsi preferenza alla seconda delle riferite opzioni ermeneutiche, così evidenziando come già fatto da autorevole dottrina che la novella introdotta dalla legge Marzano fa riferimento ad una procedura che va certamente ricondotta all'amministrazione straordinaria vigente pur se le deviazioni dal modello comune, non rilevanti certo dal punto di vista quantitativo, appaiono in alcuni tratti veramente qualificanti.

Ciò posto in via di analisi del tessuto normativo in esame, venendo all'oggetto del presente giudizio, entrambi i sistemi normativi prevedono la possibilità di esperire l'azione revocatoria di cui all'art. 67, l.f., ma in forza delle ricorrenza di estremi fra loro non serenamente conciliabili.

In argomento, è noto il dibattito giurisprudenziale apertosi dopo l'emanazione della legge n. 95/1979 (c.d. legge Prodi), sfociato in una ferma posizione assunta dalla suprema Corte sul punto (*cf.* l'arresto 27 dicembre 1996, n. 11519), che indusse il legislatore alla sostituzione del regime istituito con la legge del 1979 con quello della c.d. Prodi *bis*, escludendo espressamente la possibilità per il Commissario straordinario di proporre le azioni revocatorie fallimentari nel corso della fase di risanamento dell'impresa.

L'art. 49, comma 1, d.lgs. n. 270/1999, prevede, infatti, che: «le azioni per la dichiarazione di inefficacia e la revoca degli atti pregiudizievoli ai creditori previste dalle disposizioni della sezione III del capo III del titolo II della legge fallimentare possono essere proposte dal commissario straordinario soltanto se è stata autorizzata l'esecuzione di un programma di cessione dei complessi aziendali».

Detta previsione normativa ha reso il nostro ordinamento nuovamente in linea con le finalità connaturate all'azione revocatoria fallimentare, la quale mira, appunto, a ricostruire il patrimonio dell'imprenditore (secondo la teoria indennitaria) ovvero a ripartire la perdita derivante dall'insolvenza tra una collettività di creditori più ampia rispetto ai soli soggetti che si trovano ad essere tali al momento dell'apertura della procedura (teoria anti-indennitaria); duplice, dunque, la funzione: recuperatoria e redistributiva, inconciliabile con procedure non finalizzate alla liquidazione bensì alla conservazione dell'impresa, nelle quali in pendenza di risanamento, non vi è un patrimonio da ripartire tra i creditori, né una perdita da ridistribuire.

L'art. 6, comma 1, cit. dispone, nella versione da ultimo faticosamente raggiunta, che «il commissario straordinario può proporre le azioni revocatorie previste dall'artt. 49 e 91 del d.lgs. n. 270 anche nel caso di autorizzazione all'esecuzione del programma di ristrutturazione, purché si traducano in un vantaggio per i creditori». Non è del tutto inutile però ricordare che la versione originaria prevedeva la possibilità di avvalersi delle azioni revocatorie anche dopo l'autorizzazione all'esecuzione del programma di ristrutturazione, purché funzionali al perseguimento dell'obiettivo del risanamento.

Ci si trova ed a maggior ragione ci si trovava nella versione originaria, di fronte ad una rinnovata estensione dell'ambito di applicazione dell'azione revocatoria fallimentare, prevedendo la possibilità, per il Commissario straordinario, di esperirla in una procedura finalizzata alla ristrutturazione ed alla conservazione dell'impresa (come palesato dagli artt. 1, d.l. n. 347 e 4 legge n. 39/2004), interrompendo così immotivatamente quel legame di continuità prima evidenziato tra finalità concretamente perseguite dalla procedura e strumenti alla stessa connessi.

Quanto precede comporta, a parere di chi giudica, la non manifesta infondatezza dei profili d'incostituzionalità dell'art. 6, comma 1, d.l. n. 347, anche come da ultimo modificato, con riferimento alla previsione di cui all'art. 49, legge Prodi *bis*, rappottato al principio d'uguaglianza di cui all'art. 3 della Carta costituzionale. In particolare, il legislatore del 1999, operando un bilanciamento degli interessi coinvolti nel dissesto della grande impresa, ne aveva limitato l'esperibilità al solo programma di liquidazione dell'impresa, attuato dagli organi della procedura, espressamente escludendola per il programma di ristrutturazione, ritenendo che il sacrificio patrimoniale dei terzi fosse ammissibile soltanto in vista dell'interesse — ritenuto meritevole dell'ordinaria tutela concorsuale — alla ripartizione fra tutti i creditori (anche quelli divenuti tali in seguito alla revoca dei pagamenti) del patrimonio del debitore insolvente, secondo le regole stabilite dalla legge a tutela della *par condicio creditorum*. Rendendo ammissibile la revocatoria anche durante la fase di risanamento dell'impresa, l'art. 6, comma 1, della legge Marzano ha ampliato il sacrificio dei terzi, così ribaltando la scelta consapevolmente operata con l'art. 49 della legge Prodi *bis*.

Ciò appare privo di giustificazione se valutato alla stregua del canone di ragionevolezza costituzionale sopra evidenziato: la revocatoria di cui all'art. 49 cit. e quella di cui all'art. 6 cit., per i motivi esposti, si collocano all'interno di procedure disciplinanti fenomeni analoghi, coinvolgono interessi omogenei e perseguono il medesimo obiettivo, cioè il recupero dell'equilibrio economico delle attività imprenditoriali mediante «prosecuzione, riattivazione o riconversione» (art. 1, d.lgs. n. 270/1999), per il tramite di un programma di ristrutturazione senza che sia dato comprendere le ragioni del superamento di quanto così recisamente escluso dall'art. 49 del cit. d.lgs. n. 270, secondo il quale le azioni revocatorie «possono essere proposte dal commissario straordinario soltanto se è stata autorizzata l'esecuzione di un programma di cessione dei complessi aziendali, salvo il caso di conversione della procedura in fallimento». La rottura è, poi, ancora più forte se sol si consideri, non solo, quanto già detto circa la natura e la portata della novella, ossia che la legge Marzano non è una nuova ed ulteriore figura di amministrazione straordinaria, avulsa dal contesto generale delle norme regolanti il fenomeno amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi, ma anche, il fatto che la finalità prettamente conservativa della procedura di cui alla legge Marzano non può seriamente essere messa in dubbio così come emblematicamente è rappresen-

tato nel testo dell'art. 1, laddove si dice che tale procedura si applica «alle imprese soggette alle disposizioni sul fallimento in stato di insolvenza che intendono avvalersi della procedura di ristrutturazione economica e finanziaria di cui all'art. 27, comma 2, lettera *b*) del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270.....», con la conseguenza che la suddetta finalità diviene esclusivamente conservativa del patrimonio produttivo mediante prosecuzione, riattivazione o riconversione delle attività imprenditoriali entrate in crisi.

La stessa Corte costituzionale, nel dichiarare infondata la questione di legittimità dell'art. 67, l.f. in riferimento agli artt. 3, 24, 47, Cost., nella parte in cui assoggetta a revocatoria anche i pagamenti di debiti liquidi ed esigibili, effettuati dal debitore con mezzi normali nel periodo c.d. sospetto, ha espressamente affermato che, con detta azione, il principio generale della stabilità dei diritti (con ciò intendendo l'interesse dei terzi a non subire la revoca dei pagamenti ricevuti) subisce una deroga solo al fine di «... tutelare le ragioni del concorso tra i creditori ... il legislatore ha costruito l'azione revocatoria fallimentare per contemperare l'interesse dei creditori di recuperare al patrimonio del fallito la maggiore quantità di beni, in vista dell'esecuzione concorsuale, con quello al normale svolgimento dell'attività economica ed alla stabilità dei diritti» (*cf.* Corte cost. 27 luglio 2000, n. 379).

Un'ulteriore riflessione induce il sospetto di un ulteriore profilo d'illegittimità costituzionale della norma. Infatti, come pur evidenziato da autorevole dottrina, di fronte a due imprese in stato d'insolvenza, per le quali sia prospettabile il programma di ristrutturazione, pur alla presenza di situazioni omogenee, per il solo fatto che in un caso la procedura si avvii su iniziativa dei creditori e nell'altro caso su iniziativa dell'imprenditore rivolta al Ministro, si diversifica il trattamento dei creditori e dei terzi che nella seconda ipotesi sono esposti al rischio dell'esercizio delle azioni revocatorie. Questa differenza di trattamento è ingiustificata e si mostra in palese violazione dell'art. 3, Cost., in quanto situazioni omogenee, per non dire identiche, sono regolate da un regime differente. Né può dirsi che la ragione della distinzione possa ricondursi alla condizione contenuta nella clausola contenuta nell'inciso finale dell'art. 6, comma 1, legge Marzano «purché si traducano in un vantaggio per i creditori», che nella versione attuale ha sostituito quello originario «purché funzionali al raggiungimento degli obiettivi del programma». Sia che ci riferisca all'uno sia che si prenda in considerazione l'altro dei presupposti suddetti non può seriamente dubitarsi che l'esercizio delle azioni revocatorie può essere funzionale, vantaggioso ed utile anche all'amministrazione straordinaria delineata nella legge Prodi *bis*, dove però è stato espressamente escluso in quanto la prosecuzione dell'attività e l'obiettivo del risanamento sono inconciliabili con lo strumento revocatorio.

L'irragionevolezza della disparità di trattamento riservata ai terzi destinatari dall'azione revocatoria esperita *ex* art. 6 in esame risulta, infine, amplificata, ove si consideri come l'opzione a favore della legge Marzano sia sostanzialmente rimessa dal legislatore all'unilaterale iniziativa dell'impresa insolvente, la quale potrebbe essere opportunisticamente motivata dalla possibilità di poter ricorrere a ciò che nella sostanza concretizzerebbe un vero e proprio eterofinanziamento, insito nell'esercizio d'azioni revocatorie, altrimenti precluse dal regime ordinario previsto dal citato articolo 49.

La finalità attribuita all'azione revocatoria nell'ambito della legge Marzano non può dirsi esclusa dalla condizione posta al suo esercizio nella versione finale, raggiunta dal legislatore dopo due interventi di modifica. Subordinare l'esercizio dell'azione revocatoria al fatto che tali azioni si traducano in un vantaggio per i creditori risulta in realtà del tutto pleonastico, posto che, come confermato anche dalla Corte costituzionale nella sentenza già citata, l'interesse dei creditori costituisce l'unico ed esclusivo bene giuridico alla cui tutela è preordinato l'istituto dell'azione revocatoria fallimentare, ragione in sé della norma e non finalità da rimettere all'esito volubile della verifica da operarsi concretamente caso per caso e passibile di interpretazioni rimesse di volta in volta agli operatori.

Né la non manifesta infondatezza della questione risulta superata dalle considerazioni espresse dalla difesa della procedura attrice, per la quale l'azione revocatoria prevista sarebbe incompatibile con la finalità di prosecuzione e risanamento dell'attività d'impresa, qualora il risanamento andasse a beneficio dell'imprenditore insolvente (Parmalat S.p.A. in amministrazione straordinaria, odierna attrice) — *cd.* risanamento soggettivo; diverrebbe compatibile, qualora l'attività d'impresa fosse ceduta, anche mediante patto di concordato, ad un soggetto terzo (l'acquirente dell'azienda o l'assuntore) — *cd.* risanamento oggettivo, in quanto il regime di ragionevolezza non andrebbe più vagliato con l'art. 49, comma 1, d. lgs. n. 279/1999 bensì con l'art. 124, comma 2, l.f.

In particolare, la difesa attorea assume come nell'ipotesi in esame dovrebbe operarsi una distinzione fra risanamento oggettivo e soggettivo, in quanto la ristrutturazione di cui all'art. 27, comma 2, lett. *b*) del d.lgs. n. 270/1999 va sempre a vantaggio dell'imprenditore insolvente, in quanto egli resta titolare e gestore dell'azienda oggetto di risanamento, donde il divieto l'esperienza di azioni revocatorie, esperienza invece consentito nel caso di cessione dei complessi aziendali prevista dall'art. 27, comma 2, lett. *a*). La ristrutturazione Parmalat mediante il concordato non va a vantaggio dell'imprenditore insolvente (e cioè degli azionisti della «vecchia»

Parmalat), e sarebbe, pertanto, sotto quest'aspetto, assimilabile alla cessione dei complessi aziendali prevista dall'art. 27, comma 2, lett. a), cit., nonché al concordato fallimentare con cessione delle revocatorie al terzo assunto, di cui all'art. 124, l.fall.

Siffatta argomentazione poggia invero su assunti non dimostrati né convincenti, sulla base dei quali raggiunge risultati non condivisibili in quanto:

a) va osservato che la previsione di cui all'art 6, comma 1, in questione assicura lo strumento revocatorio alla procedura di amministrazione straordinaria in quanto tale, ossia anche nell'ipotesi in cui sia perseguito il programma di ristrutturazione, a nulla rilevando che il commissario provveda al suo perseguimento «in via ordinaria»; secondo le modalità consuete (art. 4) ovvero «straordinaria», attraverso il concordato, annoverato tra gli strumenti del programma di ristrutturazione (cfr. art. 4-bis, comma 1, per il quale «nel programma di ristrutturazione, il commissario può prevedere la soddisfazione dei creditori attraverso un concordato.....»).

In altri termini, l'eccezione di parte fonda la legittimità costituzionale della previsione di cui all'art 6 sulla proposta di concordato, nella sola ipotesi in cui lo stesso preveda un patto di assunzione (con dubbio richiamo ai principi di cui all'art 124, l.f. e superamento immotivato di ogni richiamo «mediano» agli artt. 78 legge Prodi bis e art. 214, l.f.), concordato questo che costituisce una — e soltanto una — delle possibili modalità di attuazione del piano di ristrutturazione, rendendo così evidente come tale condizione di assenta legittimità costituzionale vacilli — nell'argomentazione della stessa parte — in ogni altra e diversa ipotesi di ristrutturazione. Nè va, infine, sottaciuto come anche nella legge Prodi bis sia possibile procedere ad una ristrutturazione per il tramite di un concordato proposto da un terzo, senza peraltro che venga alterata la scelta lucidamente operata dal legislatore del 1999, permettendo al terzo assunto di avvantaggiarsi di azioni incompatibili con le finalità della procedura di risanamento. Infatti il ricorso al concordato, anche nell'ipotesi di terzo assunto di esso, è già espressamente previsto dalla legge Prodi bis, laddove agli artt. 74, comma 1, lett. c) e 78 si prevede espressamente il concordato come una delle possibili cause di chiusura della procedura di amministrazione straordinaria e si individuano le modalità di accesso al concordato medesimo, con il rinvio espresso all'art. 214, commi 2, 3, 4 e 5, l.f. È piuttosto pacifico, oltre che evidente nella lettera della legge, che tale misura sia consentita per entrambe le ipotesi alternative di procedura già previste dall'art. 27, che giova ricordare, prevede un programma di cessione dei beni aziendali (lett. a) ed uno di ristrutturazione dell'impresa (lett. b). Tuttavia nessuno ha mai teorizzato che, qualora la procedura di amministrazione straordinaria ex legge Prodi bis sia perseguita attraverso il programma di ristrutturazione e qualora si profili sullo sfondo la possibilità di un concordato, per ciò solo possa venir meno il divieto delle azioni revocatorie imposto dall'art. 49. In dottrina si ammette l'esperibilità delle azioni revocatorie e la conseguente e successiva cessione di esse all'assuntore solo quando il concordato sia previsto nell'ambito di un'amministrazione straordinaria realizzata attraverso un programma di cessione e non certo di ristrutturazione. Conseguente a ciò che il richiamo che parte attorea fa all'art. 124, comma 2, l.f. si mostra piuttosto ardito se sol si consideri che in sede fallimentare il potere/dovere da parte del Curatore di far ricorso alle azioni revocatorie non dipende certamente dalla possibilità o dalla previsione di un concordato, ma dal fatto che il fallimento è una procedura tipicamente liquidatoria.

b) Il concordato in esame costituisce, per espressa indicazione di legge e per opzione concretamente perseguita e realizzata dal Commissario straordinario, semplice modalità del programma di ristrutturazione, come tale idoneo a sorreggere l'assunto di parte, volto a privilegiare una considerazione del tutto autonoma degli esiti concordatari e della normativa ad essa connessa, rispetto alla legge Marzano. Al riguardo, si ricorda come con la recente sentenza del 10 ottobre 2005, questo tribunale abbia omologato il concordato ex art. 4-bis, d.l. n. 347/2003 e succ. mod., «con assunzione da parte della società Parmalat S.p.A., con sede legale in Collecchio (Parma)», disponendo l'immediato trasferimento all'Assuntore «di tutti i beni, i diritti, le partecipazioni sociali e le azioni giudiziarie promosse ...». Nella parte motiva si legge che «con decreto ministeriale in data 23 luglio 2004 il Ministro delle attività produttive, d'intesa con il Ministro delle politiche agricole e forestali, visto il parere del Comitato di sorveglianza in data 20 luglio 2004, autorizzava il programma di ristrutturazione per le suddette società. In data 29 luglio 2004, veniva depositato presso il Tribunale di Parma il programma di ristrutturazione autorizzato, unitamente alla proposta di concordato e all'elenco dei creditori ... la proposta di concordato costituisce, per espressa previsione normativa, parte integrante del programma di ristrutturazione predisposto dal Commissario straordinario ... la devoluzione esclusiva del potere di iniziativa al Commissario straordinario trova la sua ragione giustificatrice nella necessaria integrazione della proposta di concordato con il programma di ristrutturazione, mirando così a contemperare le finalità connesse al ripristino di una condizione di durevole equilibrio in capo alle società in amministrazione straordinaria con le dinamiche solutorie proprie della proposta di concordato. L'adempimento concordatario costituisce quindi parte integrante del piano di risanamento cui risulta funzionalmente rivolto, assumendo quindi una dimensione di strumentalità nuova per l'istituto, in quanto la cessazione della procedura concorsuale con il soddisfacimento a saldo del ceto creditorio perde ogni connotazione di esclusività valutativa normalmente presente nelle varie figure di concordato, venendo a contemperarsi per modalità, interessi coinvolti e termini di paga-

mento con le esigenze proprie dei processi di ristrutturazione: in altri termini, il programma di ristrutturazione definisce il perimetro delle compatibilità solutorie assicurate dal concordato in ragione della introduzione di una dimensione di flessibilità e/o mobilità degli istituti del concorso mai prima registrata, attenuata negli estremi di illegittima assolutezza, dalla sua ricomposizione in una proposta concordataria capace di consenso...».

In termini ultimi, si ritiene che le censure d'illegittimità s'incentrano sulla disciplina generale della procedura stabilita dalla stessa legge Marzano, nell'ambito della quale l'epilogo naturale del processo di risanamento è costituito dal ritorno dell'impresa all'ordinaria operatività industriale, a conclusione del programma di ristrutturazione con qualunque modalità attuato (artt. 4 e 4-*bis*), ivi compreso il concordato con assunzione che costituisce un'ipotesi del tutto eventuale e residuale di conclusione del programma di ristrutturazione dell'impresa, cui il legislatore assegna la sola valenza di determinare l'immediata chiusura della procedura rispetto alla sua fisiologica durata ed al suo naturale espletamento. A differenza della procedura di cui alla legge Prodi *bis* quella introdotta dalla legge Marzano vuole essere ed è, null'altro che una procedura di ristrutturazione, come si evince da alcuni indici normativi inequivoci, quali ad esempio l'art. 1, dove si riserva l'accesso alle imprese che intendano avvalersi della procedura di ristrutturazione economica e finanziaria di cui all'art. 27, comma 2, lett. *b*) del d.lgs n. 270/1999 e, quindi, non alle imprese che vogliano attuare un programma liquidativo secondo l'alternativa prevista dall'art. 27, comma 2, lett. *a*), cit.; l'art. 2, secondo il quale solo l'impresa insolvente, con esclusione di altri soggetti, può chiedere l'ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria tramite ristrutturazione economica e finanziaria; l'art. 4, comma 2, che obbliga alla presentazione di un programma che per espressa finalità di legge deve essere votato alla ristrutturazione economica e finanziaria sulla base di un programma di risanamento, a differenza della legge Prodi *bis*, che all'art. 54 prevede un piano da adottarsi secondo uno degli indirizzi alternativi previsti dall'art. 27, comma 2; l'art. 7, dove si prevede che, se alla procedura in questione intenda accedere un'impresa che operi nella produzione, prima trasformazione e commercializzazione nei settori connessi a prodotti agricoli ed alimentari, il Ministro delle attività produttive autorizza l'esecuzione del programma di ristrutturazione di intesa con il Ministro delle politiche agricole e forestali.

Consegue a ciò che diventa un mero artificio logico e lessicale quello di distinguere tra imprenditore ed impresa, tra risanamento oggettivo e soggettivo, tra diversità/terzietà del soggetto assuntore del concordato ed imprenditore/proprietà originaria, posto che l'impresa resta sempre identica a se stessa. La legge Marzano ha un unico intento dichiarato e palese: consentire un programma di ristrutturazione dell'impresa, così salvaguardandola nel suo complesso e nella sua individualità di fattore produttivo. Consentire lo strumento dell'azione revocatoria per una tale finalità, pare a questo tribunale, operazione che si pone in contrasto con la stessa disciplina quadro della legge Prodi *bis*, con il diritto vivente e l'opinione pressoché unanime della dottrina, e per quel che più conta, rimanendo nell'ambito delle finalità precipue del presente provvedimento, con i principi di eguaglianza e ragionevolezza espressi dalla Carta costituzionale all'art. 3 e, per quanto si dirà immediatamente dopo, con quelli espressi dall'art. 41 della Costituzione.

2) Assunta incostituzionalità dell'art. 6, comma 1, legge Marzano per contrarietà ai principi di cui agli artt. 3 e 41 Cost.

La possibilità di esperire l'azione revocatoria nel corso e per la realizzazione della ristrutturazione aziendale, evidenzia, poi, un ulteriore profilo d'irragionevolezza della norma in esame, alterandosi il principio della libertà di concorrenza discendente dall'art. 41 della Costituzione, letto in stretta connessione con l'art. 3 della Costituzione per disparità di trattamento tra le imprese operanti nel mercato.

Come affermato in dottrina, il risanamento agevolato da misure di sostegno finanziario non può considerarsi un vero e proprio risanamento né in senso economico né giuridico. Sotto il primo profilo, infatti, il risanamento equivale alla ritrovata capacità dell'impresa di conseguire dei ricavi superiori ai costi sostenuti: perché sia effettivo, tuttavia, è necessario che la prevalenza dei ricavi sui costi consegua alla capacità di produrre valore e ricchezza e non all'opportunistico intervento di misure esterne alle dimensioni interessate dalla sua concreta operatività. Sotto il profilo giuridico il risanamento indica la ritrovata capacità dell'impresa di adempiere regolarmente le proprie obbligazioni; se la solvibilità dell'impresa è il risultato esclusivamente del positivo esercizio di azioni revocatorie fallimentari non vi è alcun vero risanamento.

Il risanamento dell'impresa mediante l'esperimento dell'azione revocatoria fallimentare costituisce, quindi, un ingiustificato privilegio per l'impresa ammessa alla procedura *ex* legge Marzano e determina un effetto distortivo della concorrenza, in quanto permette all'impresa insolvente di restare sul mercato sfruttando, anziché le proprie capacità economiche, risorse finanziarie precluse ai concorrenti.

Detto effetto è essenzialmente legato alla continuazione dell'impresa: mentre nell'ambito delle procedure di tipo liquidatorio le somme, eventualmente riscosse a seguito del vittorioso esperimento dell'azione revocatoria, sono esclusivamente destinate al soddisfacimento dei creditori, qualora l'azione sia consentita all'interno di una procedura concorsuale di tipo risanatorio essa si trasforma, come già visto, in una forma di finanziamento forzoso a favore dell'impresa insolvente ed a carico dei terzi.

La critica nei confronti di normative che, favorendo le imprese in fase di ristrutturazione, falsano la libera concorrenza non è un argomento nuovo: in passato sia la Corte di Giustizia CE sia i giudici italiani hanno più volte censurato per ragioni simili la legge n. 95/1979, che conteneva diverse disposizioni tese ad agevolare illegittimamente l'impresa insolvente (*cf.* di recente Corte di Giustizia CE 17 giugno 1999 (C-295/97); Cass. 23 giugno 2000, n. 8539, App. Trieste 10 febbraio 2004, App. Venezia 26 giugno 2003, etc.).

In realtà al di là dei profili comunitari, pur rilevanti in sede interpretativa, l'esercizio dell'azione revocatoria fallimentare nell'ambito di una procedura di ristrutturazione aziendale determina una forte e strutturale distorsione della libera concorrenza tra imprese con conseguente violazione dell'art. 41 della Costituzione.

L'instaurazione di un regime di libera concorrenza tra le imprese e la sua tutela sono strumentali all'effettiva realizzazione della libertà di iniziativa economica di cui all'art. 41, Cost., con la conseguenza che, seppure non espressamente menzionato dalla Costituzione, il principio di libera concorrenza ha rango costituzionale.

Tale linea argomentativa è stata fatta propria sia dalla Corte costituzionale che dai giudici civili ed amministrativi, i quali hanno ricondotto la tutela della libertà di concorrenza all'art. 41 cit.

«La libertà di concorrenza tra imprese ha, come noto, una duplice finalità: da un lato, integra la libertà di iniziativa economica che spetta nella stessa misura a tutti gli imprenditori e, dall'altro, è diretta alla protezione della collettività, in quanto l'esistenza di una pluralità di imprenditori, in concorrenza tra loro, giova a migliorare la qualità dei prodotti e a contenere i prezzi» (*cf.* Corte cost., 16 dicembre 1982, n. 223; nello stesso senso si veda anche Corte costituzionale 13 ottobre 2000, n. 419).

«La libertà di iniziativa economica privata garantita dalla Costituzione (art. 41, comma 1), comprensiva anche della libertà di concorrenza tra imprese, attiene sicuramente a materia disponibile posto che è espressione della libertà di scelta, e di svolgimento delle attività economiche riconosciuta al soggetto privato» (*cf.* Cass. 21 agosto 1996, n. 7733).

In altri termini, il principio di libertà dell'iniziativa economica privata garantisce, *inter alia*, che ogni operatore economico possa operare sul mercato in una situazione di parità con gli altri imprenditori e che il profitto, e quindi il successo, dell'impresa dipenda dal giudizio insito nelle dinamiche di mercato, come costituzionalmente garantite dall'art. 41 Cost.

L'irragionevolezza e l'illegittimità di una disciplina che determini una discriminazione tra imprese in concorrenza è stata affermata dalla Corte costituzionale nella sentenza del 30 dicembre 1997, n. 443, dichiarativa dell'incostituzionalità, per violazione degli artt. 3 e 41 della Costituzione, dell'art. 30 della legge 4 luglio 1967, n. 580 nella parte in cui non prevedeva che alle imprese aventi stabilimento in Italia fosse consentita, nella produzione e nella commercializzazione di paste alimentari, l'utilizzazione di ingredienti legittimamente impiegati, in base al diritto comunitario, nel territorio della Comunità europea.

Infatti, la sostanziale reintroduzione della possibilità di esperire all'interno di una procedura di risanamento delle azioni revocatorie fallimentare, che abbiamo visto accordata indiscriminatamente dall'art. 6, comma 1, legge Marzano, risulta in contrasto con la funzione e la struttura stessa dell'azione *de qua*, così come è stato ben messo in evidenza da numerose voci dottrinali e giurisprudenziali all'indomani della c.d. prima versione dell'amministrazione straordinaria disciplinata dalla *ex* legge n. 95/1979. In proposito giova richiamare il principio di un importante arresto della suprema Corte, secondo la quale «se infatti l'azione revocatoria ha come presupposto la lesione del principio della parità di trattamento dei creditori cagionato dal compimento, da parte del debitore, dell'atto di disposizione patrimoniale, risulta da ciò evidente che la finalità recuperatoria che a suo mezzo viene esercitata, mentre appare coerente con una procedura ontologicamente strutturata in vista della liquidazione del patrimonio e del soddisfacimento delle ragioni dei creditori, non si concilia affatto con una procedura che nella sua connotazione tipica è preordinata alla gestione dell'impresa in vista del suo reinserimento nel mercato. L'ambito operativo dell'azione va necessariamente riferito al momento in cui inizia la fase della liquidazione dei beni perché soltanto allora insorge e si impone la necessità di soddisfare quelle ragioni creditorie a tutela delle quali essa è predisposta.» (*cf.* Cass. 27 dicembre 1996, n. 11519). Conseguente che il consentire nell'ambito di una procedura di risanamento dell'impresa, quale è certamente l'amministrazione straordinaria di cui alla legge Marzano, l'esercizio dell'azione revocatoria, comporta che l'eventuale ricavato del positivo esperimento dell'azione revocatoria venga reimmesso nel circuito finanziario dell'impresa, costituendo così a conti fatti una sorta di finanziamento a favore dell'impresa insolvente, così consentendo la messa a disposizione di risorse economiche che a nessuna impresa

insolvente sarebbe consentito acquisire. Non v'è dubbio che l'attribuzione al Commissario, operata dall'art. 6, comma 1, legge Marzano, della facoltà di promuovere revocatorie nell'ambito di una procedura che, pur presupponendo l'insolvenza dell'impresa, è univocamente e dichiaratamente volta alla ristrutturazione e, quindi, al proseguimento di essa, piuttosto che alla sua espulsione dal mercato, configura una misura di legge in violazione della libera concorrenza fra imprese. Non solo, infatti, l'impresa insolvente ammessa all'amministrazione straordinaria *de qua* riesce ad evitare il fallimento e può continuare la propria attività, restando sul mercato, anche quando tale possibilità è negata alle imprese concorrenti che, pur insolventi, non abbiano i requisiti o non abbiano optato per la «variante della legge Marzano», ma anche, riesce a godere dell'ulteriore vantaggio derivante dalla possibilità di esperire le azioni revocatorie fallimentari, vantaggio precluso, non solo ed ovviamente, alle altre imprese in bonis, non solo, alle altre grandi imprese insolventi sottoposte all'amministrazione straordinaria secondo la legge Prodi *bis*, ma anche e soprattutto, a quelle imprese che, pur avendo i requisiti dimensionali per accedere alla legge Marzano in concreto non vi accedono per scelta dell'imprenditore insolvente medesimo. In un contesto simile è evidente che i proventi delle azioni revocatorie fallimentari andrebbero a sostenere l'impresa, rendendo possibile in maniera ancora più incisiva il risanamento, tanto che autorevole dottrina, sia pure per altri fini (la concorrenza a livello comunitario), ha ipotizzato l'introduzione di uno strumento atto a falsare la concorrenza fra le imprese, ed a mantenere sul mercato, con un ausilio decisamente «anomalo», imprese altrimenti destinate ad esserne espulse.

È evidente, poi, che un tal ragionamento involgerebbe, quasi certamente, anche profili di violazione delle regole comunitarie in materia omologa (in particolare art. 3, comma 1, lett. g) nonché artt. 81-89, Trattato), o in materia di misure costituenti aiuti di Stato, ma tale investigazione esula dal campo d'indagine prefissato.

3. Assunta incostituzionalità dell'art. 6, comma 1-*ter*, legge Marzano per contrarietà ai principi di cui all'art 3 Cost.

La norma oggetto del sospetto di costituzionalità prevede testualmente che «i termini stabiliti dalle disposizioni della sezione III del capo III del titolo secondo del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, si computano a decorrere dalla data di emanazione del decreto di cui al comma 2 dell'art. 2. Tale disposizione si applica anche in tutti i casi di conversione della procedura in fallimento». Si tratta all'evidenza del decreto con cui il Ministro provvede all'ammissione dell'impresa alla procedura d'amministrazione straordinaria ed alla nomina del Commissario.

Viceversa l'art. 49, comma 2, legge Prodi *bis* fa decorrere i medesimi termini e, quindi l'inizio del c.d. periodo sospetto, dalla dichiarazione dello stato d'insolvenza e, quindi, da un momento ben successivo rispetto a quello indicato dall'art. 6, comma 1-*ter*, cit.

La anticipazione attuata da tale ultima disposizione legislativa si presenta del tutto ingiustificata ed irragionevole per quanto già detto in precedenza circa i rapporti tra legge Prodi *bis* e legge Marzano, quindi, foriera di una questione di costituzionalità non manifestamente infondata rispetto alla violazione dell'art. 3 della Costituzione.

Tale questione, poi, si mostra ancor più evidente laddove si consideri l'ultimo periodo della norma, ossia l'ipotesi in cui avvenga la conversione della procedura d'amministrazione straordinaria in fallimento. Ancor più palese si mostrerebbe l'irragionevole differenza di decorrenza dei termini in situazioni assolutamente eguali, non giustificando la diversità di regime il fatto che nel nostro caso si perverrebbe al fallimento dopo l'infruttuoso esperimento del salvataggio dell'impresa.

4. Assunta incostituzionalità del combinato disposto dell'art. 6, comma 1, e dell'art. 4-*bis*, comma 10, d.l. n. 347/2003 per contrarietà ai principi di cui all'art. 42 Cost.

Discende dai principi generali in materia fallimentare che, qualora il Commissario o chi per lui, dovesse risultare vittorioso nell'esperimento dell'azione revocatoria fallimentare, il creditore soccombente diverrebbe titolare di un corrispondente diritto di credito, d'ammontare pari a quello della soccombenza, che potrebbe far valere *ex art. 71, l.f.* nei confronti della Procedura. Inoltre non si dubita che il credito restitutorio sorgerebbe dopo l'effettivo pagamento effettuato dal creditore in esecuzione della sentenza d'accoglimento.

Nel Programma di ristrutturazione approvato dal Ministro (*cf.* pag. 153) si legge che «i soggetti eventualmente soccombenti in revocatoria avranno diritto, ai sensi dell'art. 71 legge fallimentare, al riconoscimento del loro credito, soggetto alle modalità della falcidia concordataria, così come risultante dal concordato approvata».

Tale affermazione, tuttavia, non trova riscontro nella legge Marzano ed anzi è contraddetta dalla disposizione dettata dall'art. 4-*bis*, comma 10, il quale dispone che in caso d'approvazione del concordato «la sentenza è provvisoriamente esecutiva e produce effetti nei confronti di tutti i creditori per titolo, fatto, ragione o causa anteriore all'apertura della procedura di amministrazione straordinaria.».

Posto che non è seriamente dubitabile che il credito *ex art. 71, l.f.*, scaturente da una postulata soccombenza nell'azione revocatoria, ha fonte da un fatto sicuramente posteriore all'apertura della procedura, nei suoi confronti non dovrebbe trovare applicazione alcuna previsione del concordato, le quali in tesi possono spiegare effetti nei confronti dei soli crediti sorti per titoli anteriori all'apertura della procedura. Non essendo ipotizzabile una responsabilità dell'Assuntore per debiti non trasferiti con il concordato, debiti che nella specie non erano neppure ancora sorti, ne consegue una evidente non manifesta infondatezza dell'illegittimità costituzionale del combinato disposto dell'art. 6, comma 1, e dell'art. 4-bis, comma 10 del d.l. n. 347/2003, così come convertito e successivamente modificato, in relazione all'art. 42 della Costituzione, in quanto che si consentirebbe una sostanziale espropriazione del credito di cui all'art. 71, l.f., essendo evidente che, a tutto concedere, l'unico soggetto chiamato a rispondere nei confronti del creditore potrebbe essere proprio l'imprenditore insolvente.

P. Q. M.

Visto l'art. 23, legge 11 marzo 1953, n. 87, e gli artt. 3, 41 e 42 Cost.;

Dichiara la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale:

A) dell'art. 6, comma 1, d.l. 23 dicembre 2003, n. 347, conv. con mod. in legge 18 febbraio 2004, n. 39, come modificata dal d.l. 3 maggio 2004, n. 119, conv. con mod. in legge 5 luglio 2004, n. 166, dal d.l. 28 febbraio 2005, n. 22, conv. con mod. in legge 29 aprile 2005, n. 71, nella parte in cui consente l'esercizio delle azioni revocatorie previste dagli articoli 49 e 91, d.lgs. n. 270 in costanza di un programma di ristrutturazione, in relazione agli artt. 3 e 41 della Costituzione;

B) dell'art. 6, comma 1-ter, d.l. 23 dicembre 2003, n. 347, conv. con mod. in legge 18 febbraio 2004, n. 39, come modificata dal d.l. 3 maggio 2004, n. 119, conv. con mod. in legge 5 luglio 2004, n. 166, dal d.l. 28 febbraio 2005, n. 22, conv. con mod. in legge 29 aprile 2005, n. 71, nella parte in cui dispone che i termini stabiliti dalle disposizioni della sezione III del capo III del titolo secondo del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 si computano a decorrere dalla data di emanazione del decreto di cui al comma 2 dell'art. 2, d.l. cit. e rende applicabile tale disposizione anche in tutti i casi di conversione della procedura in fallimento, in relazione all'art. 3 della Costituzione;

C) del combinato disposto dell'art. 6, comma 1, e dell'art. 4-bis, comma 10, d.l. 23 dicembre 2003, n. 347, conv. con mod. in legge 18 febbraio 2004, n. 39, come modificata dal d.l. 3 maggio 2004, n. 119, conv. con mod. in legge 5 luglio 2004, n. 166, dal d.l. 28 febbraio 2005, n. 22, conv. con mod. in legge 29 aprile 2005, n. 71, nella parte in cui consente una sostanziale espropriazione del credito di cui all'art. 71, l.f., in relazione all'art. 42 della Costituzione;

e per l'effetto,

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Sospende il giudizio in corso;

Ordina che, a cura della cancelleria il presente provvedimento sia notificato alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri;

Dispone che il presente provvedimento sia comunicato dal cancelliere ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Parma, addì 20 febbraio 2006

Il giudice istruttore: IOVINO

06C0779

N. 330

*Ordinanza del 5 aprile 2006 emessa dal Giudice di pace di Caltanissetta
nel procedimento civile promosso da Belfiore Bruna contro Prefettura di Caltanissetta*

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'art. 170, comma 2, cod. strada (trasporto di altra persona da parte di conducente minorenni) - Violazione dei principi di ragionevolezza e di adeguatezza della sanzione - Contrasto con il principio di personalità della responsabilità amministrativa - Ingiustificato sacrificio del diritto di proprietà del bene, pur se appartenente a terzo estraneo all'illecito amministrativo sanzionato.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 2-*sexies*, introdotto dall'art. 5-*bis* del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, nel testo integrato dalla legge di conversione 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 42, comma secondo; legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 3.

IL GIUDICE DI PACE

Sciogliendo la riserva formulata all'udienza del 22 dicembre 2005, ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso iscritto al n. 956/05 R.G.A.C., avente per oggetto: «Opposizione *ex art.* 22, legge n. 689/1981», interposto da Belfiore Bruna contro la prefettura-Ufficio territoriale del Governo di Caltanissetta, in persona del Prefetto *pro tempore*.

I N F A T T O

Con ricorso del 10 ottobre 2005, in pari data presentato presso la cancelleria dell'intestato ufficio, la sig.ra Belfiore Bruna, obbligata in solido quale proprietaria del mezzo infra descritto, ricorreva avverso il verbale di contestazione n. 7000001777 del 18 settembre 2005 ed il verbale di sequestro amministrativo, di pari data, con il quale agenti della Polizia stradale-Sezione di Caltanissetta durante un normale controllo sul territorio, accettavano che Pullara Michela Luisa, minore degli anni 18, conducente del ciclomotore, targato 95J26, di proprietà di Belfiore Bruna, circolava trasportando altro passeggero.

Veniva contestata con il predetto verbale la violazione degli artt. 170/2-6 del codice della strada e si procedeva da parte degli agenti al sequestro amministrativo del ciclomotore, con affidamento in custodia a terzi, in attesa del provvedimento di confisca, ai sensi dell'art. 213, comma 2-*quinqies*, del codice della strada, come modificato dalla legge 17 agosto 2005, n. 168, di conversione del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 115.

I N D I R I T T O

Con unico motivo di doglianza, parte ricorrente ha eccepito l'incostituzionalità dell'art. 213, comma 2-*sexies* del codice della strada, nella parte in cui stabilisce la sanzione amministrativa della confisca obbligatoria del ciclomotore allorché vengano trasportate altre persone oltre al conducente e quest'ultimo sia di età inferiore ai diciotto anni, senza, tuttavia, svolgere alcuna specifica argomentazione sul punto.

La questione così posta, pur mancando della necessaria motivazione, appare a questo decidente rilevante e non manifestamente infondata, per cui ritiene di dover sollevare d'ufficio il dubbio di legittimità costituzionale della su richiamata norma per contrasto con gli artt. 3, comma 1 e 42, comma 2, della Costituzione.

Dispone l'art. 213, comma 2-*sexies*, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 del codice della strada, come recentemente modificato dal decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito nella legge 17 agosto 2005, n. 168 che: «È sempre disposta la confisca in tutti i casi in cui un ciclomotore o un motoveicolo sia stato adoperato per una delle violazioni amministrative di cui agli articoli 169, commi 2 e 7, 170 e 171 o per commettere un reato, sia che la violazione amministrativa o il reato sia stato commesso da un detentore maggiorenne, sia che sia stato commesso da un detentore minorenni.....».

La confisca, ossia la sottrazione definitiva del bene al legittimo proprietario, a seguito ed in conseguenza della succitata infrazione al c.d.s., non è giustificata e si pone in contrasto rispettivamente con i parametri, di rango costituzionale, di ragionevolezza, della responsabilità personale e di riconoscimento e difesa della proprietà privata.

Come puntualizzato in una lontana sentenza della Corte cost. (n. 29/1961), la confisca, pur consistendo sempre nella privazione di beni economici, non ha eguale natura giuridica, stante che può essere disposta per diversi motivi ed indirizzata a varie finalità, sì da assumere natura e funzione di pena o di misura di sicurezza, ovvero di misura giuridica civile o amministrativa. L'istituto, quindi, assume concreta configurazione, a seconda della previsione normativa, che lo introduce.

Nel caso in esame, si è certamente in presenza di una confisca avente natura di sanzione amministrativa accessoria.

Se così è ed è lo stesso legislatore a qualificarla tale, una prima, grave discrasia rileva, nel senso che, pur accompagnandosi essa ad una sanzione principale, non possiede, in forza del suo reale contenuto, i tratti della secondarietà, della marginalità e della complementarietà, ergendosi ad elemento primario di regolamentazione e per ciò stesso confliggendo con le direttrici dell'intero sistema sanzionatorio degli illeciti amministrativi in tema di violazioni al codice della strada.

La tutela di specifiche esigenze, facilmente individuabili nel caso in esame nella salvaguardia dell'incolumità degli stessi contravventori e secondariamente nell'interesse della sicurezza stradale in genere, appare contrastare con il principio di adeguatezza e di ragionevolezza, solennemente posto dall'art. 3, primo comma della Carta costituzionale.

Non v'è dubbio che, pur nell'ampia discrezionalità di cui gode il legislatore nel punire gli illeciti amministrativi, sussiste pur sempre un limite, oltrepassato il quale la scelta della sanzione, travalicando la giusta e debita misura, interferisce con l'impianto complessivo reggente l'intero sistema, venendo meno il necessario criterio di proporzionalità, in entrambi i casi in cui esso è dato esprimersi: proporzione *a minori ad maius* e proporzione *a maiori ad minus*.

Sotto quest'ultimo profilo, se, ad esempio, nessun provvedimento di confisca obbligatoria è previsto dal codice della strada nei casi di danno alle persone, provocati con veicolo a 4 ruote, neanche se dal fatto colposo o doloso dell'agente sia derivata la morte di una o più persone, disporre la confisca in casi meno gravi, a fronte, come nella presente fattispecie, di meri comportamenti irregolari di chi trovasi alla guida di un veicolo a due ruote, la severità della sanzione diventa abnorme, iniqua ed in quanto tale non riesce ad essere metabolizzata dal corpo sociale.

Ed ancora, con la recentissima legge del 9 febbraio 2006, recante tra l'altro modifiche al c.d.s. in tema di incidenti stradali, si è dato un giro di vite ai delitti colposi, mentre per i pirati della strada sono stati previsti lavori di pubblica utilità; tra le sanzioni amministrative accessorie l'art. 222 c.d.s., che già prevedeva che il giudice penale nell'emettere la sentenza di condanna applicasse la sospensione della patente di guida, ha soltanto ritocato in su i periodi di sospensione, escludendosi ogni previsione di confisca del mezzo.

Sul punto, codesta Corte, già con sentenze n. 229/1974 e 259/1976 ha deliberato nel senso qui invocato, riconoscendo ingiusta ed irrazionale la previsione della confisca obbligatoria del bene, allorché sia evidente la violazione del canone di ragionevolezza desumibile dall'art. 3, primo comma, della Costituzione, non sussistendo il rischio che sia lesa l'ambito della discrezionalità riservato al legislatore.

Tali convincimenti la Corte ha altresì espresso in altre significative pronunce, quali la n. 371 del 27 ottobre 1994 e la n. 110 del 12 aprile 1996, rese proprio in tema di circolazione stradale.

Aggiungasi che con l'entrata in vigore dell'art. 213, comma 2-*sexies*, è riconoscibile un ulteriore *vulnus* all'impianto costituzionale, quale discendente dal richiamato art. 3, primo comma, allorché, pur essendo l'antigiuridicità della condotta ascrivibile ad altri, la confisca del ciclomotore è applicata in via immediata ed automatica, non consentendosi al proprietario del bene di provare la propria, assoluta estraneità all'illecito amministrativo da altri commesso, venendo meno, in pari modo, il principio della personalità della responsabilità amministrativa, di cui all'art. 3 della legge 24 novembre 1981, n. 689, secondo il quale «nelle violazioni cui è applicabile una sanzione amministrativa ciascuno è responsabile della propria azione od omissione, cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa».

Sotto altro profilo la norma di cui all'art. 213, comma 2-*sexies* c.d.s., qui contestata, disponendo la confisca obbligatoria del mezzo nel caso ipotizzato nell'art. 170/2 c.d.s., senza eccezione alcuna e senza valutazione delle diverse situazioni di fatto prospettabili alla competente autorità amministrativa, quali l'appartenenza del veicolo a

terzo estraneo all'illecito amministrativo sanzionato, si traduce in un'ingiustificata violazione del diritto sul bene confiscato, collidendo con il richiamato canone costituzionale, sancito dall'art. 42, secondo comma, della Costituzione.

È vero che la Corte costituzionale ha più volte affermato che la responsabilità del proprietario di un veicolo, per le violazioni commesse da chi si trovi alla guida, costituisce un principio di ordine generale, come nel caso di fermo amministrativo del veicolo, dichiarato costituzionalmente legittimo anche quando sia di proprietà di terzi. Ma qui la norma censurata non si limita a sottrarre all'incolpevole proprietario la disponibilità per un tempo limitato di un bene patrimoniale e, quindi, a comprimere le sole facoltà di godimento della *res*, bensì, con una statuizione di tipo demolitorio, a sottrargli il bene in via definitiva, senza possibilità alcuna di rientrare in suo possesso.

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

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 213, comma 2-sexies, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 del codice della strada, come recentemente modificato dall'articolo del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito nella legge 17 agosto 2005, n. 168 per violazione degli articoli 3, primo comma e 42, secondo comma, della Costituzione.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il procedimento in corso nei confronti di Belfiore Bruna.

Manda alla cancelleria di notificare la presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri e di comunicarla ai Presidenti delle due Camere del Parlamento, nonché di notificarla al ricorrente ed all'amministrazione resistente.

Caltanissetta, addì 28 marzo 2006

Il giudice di pace: TAMPANELLI

06C0780

N. 331

Ordinanza del 31 marzo 2006 emessa dal Giudice di pace di Caltanissetta nel procedimento civile promosso da Bugia Michele contro Prefettura di Caltanissetta

Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere la violazione amministrativa di cui all'art. 170, comma 2, cod. strada (trasporto di altra persona da parte di conducente minorenne) - Violazione dei principi di ragionevolezza e di adeguatezza della sanzione - Contrasto con il principio di personalità della responsabilità amministrativa - Ingiustificato sacrificio del diritto di proprietà del bene, pur se appartenente a terzo estraneo all'illecito amministrativo sanzionato.

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 2-sexies, introdotto dall'art. 5-bis del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, nel testo integrato dalla legge di conversione 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 42, comma secondo; legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 3.

IL GIUDICE DI PACE

Sciogliendo la riserva formulata all'udienza del 22 dicembre 2005, ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso iscritto al n. 972/05 R.G.A.C., avente per oggetto: «Opposizione ex art. 22, legge n. 689/1981», interposto da Bugia Michele contro la Prefettura-Ufficio territoriale del Governo di Caltanissetta, in persona del Prefetto *pro tempore*.

I N F A T T O

Con ricorso del 12 ottobre 2005, in pari data presentato presso la cancelleria dell'intestato ufficio, il sig. Bugia Michele, obbligato in solido quale proprietario del mezzo infra descritto, ricorreva avverso il verbale di contestazione n. 700000661510 del 18 settembre 2005 ed il verbale di sequestro amministrativo, di pari data, con il quale agenti della Polizia stradale - Sezione di Caltanissetta - durante un normale controllo sul territorio, accertavano che Bugia Luca, conducente del ciclomotore, targato 6011E, di proprietà del padre Bugia Michele, circolava senza fare uso del casco protettivo, trasportando altro passeggero, anch'esso privo di casco.

Veniva contestata con il predetto verbale la violazione degli artt. 170/2-6 e 171/1-2 del codice della strada e si procedeva da parte degli agenti al sequestro amministrativo del ciclomotore, con affidamento in custodia a terzi, in attesa del provvedimento di confisca, ai sensi dell'art. 213, comma 2-*quinquies*, del codice della strada, come modificato dalla legge 17 agosto 2005, n. 168, di conversione del d.l. 27 giugno 2003, n. 115.

I N D I R I T T O

Con unico motivo di doglianza, parte ricorrente ha eccepito l'incostituzionalità dell'art. 213, comma 2-*sexies* del codice della strada, nella parte in cui stabilisce la sanzione amministrativa della confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo condotto da persona sprovvista del casco protettivo, senza, tuttavia, svolgere alcuna specifica argomentazione sul punto.

La questione così posta, pur mancando della necessaria motivazione, appare a questo decidente rilevante e non manifestamente infondata, per cui ritiene di dover sollevare d'ufficio il dubbio di legittimità costituzione della su richiamata norma per contrasto con gli artt. 3, comma 1 e 42, secondo comma, della Costituzione.

Dispone l'art. 213, comma 2-*sexies*, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 del codice della strada, come recentemente modificato dal d.l. 30 giugno 2005, n. 115, convertito nella legge 17 agosto 2005, n. 168 che: «È sempre disposta la confisca in tutti i casi in cui un ciclomotore o un motoveicolo sia stato adoperato per una delle violazioni amministrative di cui agli articoli 169, commi 2 e 7, 170 e 171 o per commettere un reato, sia che la violazione amministrativa o il reato sia stato commesso da un detentore maggiorenne, sia che sia stato commesso da un detentore minorenni.....».

La confisca, ossia la sottrazione definitiva del bene al legittimo proprietario, a seguito ed in conseguenza della succitata infrazione al c.d.s., non è giustificata e si pone in contrasto rispettivamente con i parametri, di rango costituzionale, di ragionevolezza, della responsabilità personale e di riconoscimento e difesa della proprietà privata.

Come puntualizzato in una lontana sentenza della Corte cost. (n. 29/1961), la confisca, pur consistendo sempre nella privazione di beni economici, non ha eguale natura giuridica, stante che può essere disposta per diversi motivi ed indirizzata a varie finalità, sì da assumere natura e funzione di pena o di misura di sicurezza, ovvero di misura giuridica civile o amministrativa. L'istituto, quindi, assume concreta configurazione, a seconda della previsione normativa, che lo introduce.

Nel caso in esame, si è certamente in presenza di una confisca avente natura di sanzione amministrativa accessoria.

Se così è ed è lo stesso legislatore a qualificarla tale, una prima, grave discrasia rileva, nel senso che, pur accompagnandosi essa ad una sanzione principale, non possiede, in forza del suo reale contenuto, i tratti della secondarietà, della marginalità e della complementarità, ergendosi ad elemento primario di regolamentazione e per ciò stesso confliggendo con le direttrici dell'intero sistema sanzionatorio degli illeciti amministrativi in tema di violazioni al codice della strada.

La tutela di specifiche esigenze, facilmente individuabili nel caso in esame nella salvaguardia dell'incolumità degli stessi contravvenzionati e secondariamente nell'interesse della sicurezza stradale in genere, appare contrastare con il principio di adeguatezza e di ragionevolezza, solennemente posto dall'art. 3, primo comma della Carta costituzionale.

Non v'è dubbio che, pur nell'ampia discrezionalità di cui gode il legislatore nel punire gli illeciti amministrativi, sussiste pur sempre un limite, oltrepassato il quale la scelta della sanzione, travalicando la giusta e debita misura, interferisce con l'impianto complessivo reggente l'intero sistema, venendo meno il necessario criterio di proporzionalità, in entrambi i casi in cui esso è dato esprimersi: proporzione *a minori ad maius* e proporzione *a maiori ad minus*.

Sotto quest'ultimo profilo, se, ad esempio, nessun provvedimento di confisca obbligatoria è previsto dal codice della strada nei casi di danno alle persone, provocati con veicolo a 4 ruote, neanche se dal fatto colposo o doloso dell'agente sia derivata la morte di una o più persone, disporre la confisca in casi meno gravi, a fronte, come nella presente fattispecie, di meri comportamenti irregolari di chi trovasi alla guida di un veicolo a due ruote, la severità della sanzione diventa abnorme, iniqua ed in quanto tale non riesce ad essere metabolizzata dal corpo sociale.

Ed ancora, con la recentissima legge n. del 9 febbraio 2006, recante tra l'altro modifiche al c.d.s. in tema di incidenti stradali, si è dato un giro di vite ai delitti colposi, mentre per i pirati della strada sono stati previsti lavori di pubblica utilità; tra le sanzioni amministrative accessorie l'art. 222 c.d.s., che già prevedeva che il giudice penale nell'emettere la sentenza di condanna applicasse la sospensione della patente di guida, ha soltanto ritocato in su i periodi di sospensione, escludendosi ogni previsione di confisca del mezzo.

Sul punto, codesta Corte, già con sentenze n. 229/1974 e 259/1976 ha deliberato nel senso qui invocato, riconoscendo ingiusta ed irrazionale la previsione della confisca obbligatoria del bene, allorché sia evidente la violazione del canone di ragionevolezza desumibile dall'art. 3, primo comma, della Costituzione, non sussistendo il rischio che sia lesa l'ambito della discrezionalità riservato al legislatore.

Tali convincimenti la Corte ha, altresì, espresso in altre significative pronunce, quali l'art. 371 del 27 ottobre 1994 e la n. 110 del 12 aprile 1996, rese proprio in tema di circolazione stradale.

Aggiungasi che con l'entrata in vigore dell'art. 213, comma 2-*sexies*, è riconoscibile un ulteriore *vulnus* all'impianto costituzionale quale discendente dal richiamato art. 3, allorché, pur essendo l'antigiuridicità della condotta ascrivibile ad altri, la confisca del ciclomotore è applicata in via immediata ed automatica, non consentendosi al proprietario del bene di provare la propria, assoluta estraneità all'illecito amministrativo da altri commesso, venendo meno, in pari modo, il principio della personalità della responsabilità amministrativa, di cui all'art. 3 della legge 24 novembre 1981, n. 689, secondo il quale «nelle violazioni cui è applicabile una sanzione amministrativa ciascuno è responsabile della propria azione od omissione, cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa».

Sotto altro profilo la norma di cui all'art. 213, comma 2-*sexies* c.d.s., qui contestata, disponendo la confisca obbligatoria in tutti i casi in cui il conducente del ciclomotore si trovi alla guida senza casco, senza eccezione alcuna e senza valutazione delle diverse situazioni di fatto prospettabili alla competente autorità amministrativa, quali l'appartenenza del veicolo a terzo estraneo all'illecito amministrativo sanzionato, si traduce in un'ingiustificata violazione del diritto sul bene confiscato, collidendo con il richiamato canone costituzionale, sancito dall'art. 42, secondo comma, della Costituzione.

È vero che la Corte costituzionale ha più volte affermato che la responsabilità del proprietario di un veicolo, per le violazioni commesse da chi si trovi alla guida, costituisce un principio di ordine generale, come nel caso di fermo amministrativo del veicolo, dichiarato costituzionalmente legittimo anche quando sia di proprietà di terzi. Ma qui la norma censurata non si limita a sottrarre all'incolpevole proprietario la disponibilità per un tempo limitato di un bene patrimoniale e, quindi, a comprimere le sole facoltà di godimento della res, bensì, con una statuizione di tipo demolitorio, a sottrargli il bene in via definitiva, senza possibilità alcuna di rientrare in suo possesso.

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

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 213, comma 2-sexies, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 del codice della strada, come recentemente modificato dall'articolo del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito nella legge 17 agosto 2005, n. 168 per violazione degli artt. 3 e 42 della Costituzione.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e sospende il procedimento in corso nei confronti di Bugia Michele.

Manda alla cancelleria di notificare la presente ordinanza al Presidente del Consiglio dei ministri e di comunicarla ai Presidenti delle due Camere del Parlamento, nonché di notificarla al ricorrente ed all'amministrazione resistente.

Caltanissetta, addì 28 marzo 2006.

Il giudice di pace: TIMPANELLI

06C0781

AUGUSTA IANNINI, *direttore*

FRANCESCO NOCITA, *redattore*

(GU-2006-GUR-038) Roma, 2006 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.



* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 0 6 0 9 2 0 *

€ 8,00