

**GAZZETTA**  **UFFICIALE**  
**DELLA REPUBBLICA ITALIANA**

---

*PARTE PRIMA*

Roma - Mercoledì, 17 settembre 2008

SI PUBBLICA IL MERCOLEDÌ

---

DIREZIONE E REDAZIONE PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA - UFFICIO PUBBLICAZIONE LEGGI E DECRETI - VIA ARENULA 70 - 00186 ROMA  
AMMINISTRAZIONE PRESSO L'ISTITUTO POLIGRAFICO E ZECCA DELLO STATO - LIBRERIA DELLO STATO - PIAZZA G. VERDI 10 - 00198 ROMA - CENTRALINO 06-85081

---

**CORTE COSTITUZIONALE**



# S O M M A R I O

## ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

- N. 42. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 5 agosto 2008 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

**Appalti pubblici - Norme della Regione Lombardia - Infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, riconosciute di concorrente interesse regionale ai sensi dell'art. 161, comma 1, del d.lgs. 163/2006, ricomprese o riconducibili prevalentemente al territorio lombardo - Procedura di approvazione del progetto preliminare e procedura per la valutazione di impatto ambientale (VIA) - Attribuzione di competenze alla Regione - Lamentata adozione di disciplina unilaterale, difforme da quella prevista nella normativa statale di riferimento vincolante per i legislatori regionali, e in carenza di preventiva intesa con gli organi statali - Ricorso del Governo - Denunciata esorbitanza dalla competenza regionale e violazione della competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente e in materia di attività di progettazione, lesione del principio di leale collaborazione.**

- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2008, n. 15, art. 3.
- Costituzione, artt. 117, comma secondo, lett. s), e 118; decreto legislativo 2006, n. 163, artt. 4, comma 3, 161, comma 1, 162, comma 1, lett. d), 163, 165, 167, 182, 183 e 185; decreto legislativo 2006, n. 152, artt. 21 e seguenti.

**Appalti pubblici - Norme della Regione Lombardia - Infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, riconosciute di concorrente interesse regionale ai sensi dell'art. 161, comma 1, del d.lgs. 163/2006, ricomprese o riconducibili prevalentemente al territorio lombardo - Procedure di valutazione di verifica di conformità ambientale e di autorizzazione del progetto definitivo - Attribuzione di competenze alla Regione - Lamentata adozione di disciplina unilaterale, difforme da quella prevista nella normativa statale di riferimento vincolante per i legislatori regionali, e in carenza di preventiva intesa con gli organi statali - Ricorso del Governo - Denunciata esorbitanza dalla competenza regionale e violazione della competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente e in materia di attività di progettazione, lesione del principio di leale collaborazione.**

- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2008, n. 15, art. 4.
- Costituzione, artt. 117, comma secondo, lett. s), e 118; decreto legislativo 2006, n. 163, artt. 4, comma 3, 161, comma 1, e 166.

**Appalti pubblici - Norme della Regione Lombardia - Infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, riconosciute di concorrente interesse regionale ai sensi dell'art. 161, comma 1, del D.Lgs. 163/2006, ricomprese o riconducibili prevalentemente al territorio lombardo - Procedura di approvazione del progetto - Intervento regionale in assenza di intese con organi statali o in caso di inerzia degli stessi - Ricorso del Governo - Lamentato contrasto con la normativa statale che attribuisce allo Stato la competenza in materia di attività di progettazione - Denunciata esorbitanza dalla competenza regionale e violazione della competenza esclusiva statale in materia di «tutela della concorrenza», «ordinamento civile», «tutela dell'ambiente» e in materia di attività di progettazione, lesione del principio di leale collaborazione.**

- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2008, n. 15, art. 6.
- Costituzione, artt. 117, comma secondo, lett. e), l), s), e 118; decreto legislativo 2006, n. 163, art. 4, comma 3.

**Appalti pubblici - Norme della Regione Lombardia - Infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, riconosciute di concorrente interesse regionale ai sensi dell'art. 161, comma 1, del d.lgs. 163/2006, ricomprese o riconducibili prevalentemente al territorio lombardo - Concessioni e relativa disciplina - Approvazione con decreto del Presidente della Giunta regionale - Ricorso del Governo - Lamentato contrasto con la normativa statale che attribuisce allo Stato la disciplina della selezione dei concorrenti e delle procedure di affidamento - Denunciata esorbitanza dalla competenza regionale e violazione della competenza esclusiva statale in materia di «tutela della concorrenza» e in materia di attività di progettazione, lesione del principio di leale collaborazione.**

- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2008, n. 15, art. 10.
- Costituzione, artt. 117, comma secondo, lett. e), e 118; decreto legislativo 2006, n. 163, artt. 4, comma 3, e 175.

**Appalti pubblici - Norme della Regione Lombardia - Infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, riconosciute di concorrente interesse regionale ai sensi dell'art. 161, comma 1, del D.Lgs. 163/2006, ricomprese o riconducibili prevalentemente al territorio lombardo - Facoltà di affidamento a contraente generale della progettazione definitiva, della progettazione esecutiva e della realizzazione con qualsiasi mezzo delle opere, ponendo a base di gara il progetto preliminare o il progetto definitivo - Facoltà prevista solo per il concessionario e non anche per il soggetto aggiudicatore - Ricorso del Governo - Lamentato contrasto con la normativa statale di riferimento - Denunciata esorbitanza dalla competenza regionale e violazione della competenza esclusiva statale in materia di "tutela della concorrenza" e in materia di attività di progettazione, lesione del principio di leale collaborazione.**

- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2008, n. 15, art. 11.
- Costituzione, artt. 117, comma secondo, lett. e), e 118; decreto legislativo 2006, n. 163, artt. 4, comma 3, e 176.

**Appalti pubblici - Norme della Regione Lombardia - Infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, riconosciute di concorrente interesse regionale ai sensi dell'art. 161, comma 1, del d.lgs. 163/2006, ricomprese o riconducibili prevalentemente al territorio lombardo - Rinvio alle norme contenute nel codice degli appalti applicabili in quanto compatibili con la legge regionale - Ricorso del Governo - Lamentata generica disapplicazione della legge statale su materia in larga parte rimessa alla competenza statale - Denunciata esorbitanza dalla competenza regionale e violazione della competenza statale esclusiva in materia di attività di progettazione, lesione del principio di leale collaborazione.**

- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2008, n. 15, art. 12, comma 1.
- Costituzione, art. 118; decreto legislativo 2006, n. 163, artt. 4, comma 3, e 161, comma 5.....

Pag. 11

N. 43. Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria l'8 agosto 2008 (della Provincia autonoma di Trento).

**Energia - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico - Modifica del comma 4 dell'art. 19 della legge provinciale 20 luglio 2006, n. 7 con l'aggiunta del periodo «Le concessioni che interessino un'altra Regione o Provincia autonoma sono rilasciate d'intesa con la Regione o Provincia interessata» - Incidenza della modifica normativa sulla concessione di S. Floriano d'Egna, a scavalco fra i territori delle Province di Trento e Bolzano, già amministrata dalla Provincia di Trento - Pendenza del conflitto di attribuzione n. 1 del 2008 proposto dalla Provincia di Trento avverso la Provincia di Bolzano per atti amministrativi da questa adottati con riferimento alla concessione di S. Floriano d'Egna - Ricorso della Provincia autonoma di Trento - Ritenuta lesione, mediante adozione di legge a valore provvedimentale riferibile alla sola fattispecie dell'impianto di S. Floriano d'Egna, della unica e necessariamente unitaria competenza spettante alla Amministrazione provinciale di Trento, ostacolo al corretto esercizio della competenza medesima - Denunciata violazione delle prerogative costituzionalmente garantite della Provincia di Trento, contrasto con i principi e i criteri fissati**

**dalla normativa di attuazione dello statuto speciale, violazione dei principi di buon andamento e di leale collaborazione.**

- Legge della Provincia autonoma di Bolzano 10 giugno 2008, n. 4, art. 13, modificativo del comma 4 dell'art. 19 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 20 luglio 2006, n. 7.
- Costituzione, artt. 117 e 118; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, 9, n. 9, e 16; d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381, art. 14; d.P.R. 26 marzo 1977, n. 235; d.lgs. 11 novembre 1999, n. 463; d.lgs. 7 novembre 2006, n. 289. ....

Pag. 15

N. 13. Ricorso per conflitto tra enti depositato in cancelleria il 24 luglio 2008 (della Provincia autonoma di Trento).

**Edilizia e urbanistica - Edilizia agevolata - Decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, recante «Programma di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile» - Ripartizione delle risorse - Previsione per le Regioni, Province autonome e Comuni di una quota di cofinanziamento necessaria per accedere al riparto delle risorse statali - Individuazione della quota di cofinanziamento comunale - Ricorso per conflitto di attribuzione della Provincia autonoma di Trento - Denunciata lesione della competenza legislativa primaria della Provincia nelle materie dell'urbanistica, dell'edilizia agevolata e delle politiche sociali, lesione della potestà legislativa concorrente della Provincia in materia di finanza locale, lesione dell'autonomia finanziaria della Provincia, lesione delle competenze amministrative della Provincia, violazione del principio che consente solo alle leggi statali di porre limiti alle competenze delle Province nelle materie provinciali e in alternativa violazione delle norme sostanziali e procedurali che disciplinano l'adozione degli atti di indirizzo e coordinamento, contrasto con il regime di separazione tra fonti statali e fonti provinciali di cui alle norme di attuazione dello statuto speciale - Richiesta di dichiarare che non spetta allo Stato, e per esso al Ministro delle infrastrutture, adottare nei confronti della Provincia autonoma di Trento le disposizioni censurate e conseguentemente di annullarle.**

- Decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, art. 4, comma 3.
- Statuto speciale della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, nn. 5), 10), 25), 16, 80, 81, comma 2, e Titolo VI; d.P.R. 28 marzo 1975, n. 469; d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381; d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526, art. 8; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2, 3 e 4; legge 30 novembre 1989, n. 386, art. 5, commi 2 e 3; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 268, artt. 12 e 17.

**Edilizia e urbanistica - Edilizia agevolata - Decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, recante «Programma di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile» - Individuazione dei contenuti edilizio-urbanistici e delle caratteristiche dei programmi di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile - Ricorso per conflitto di attribuzione della Provincia autonoma di Trento - Denunciata lesione della competenza legislativa primaria della Provincia nelle materie dell'urbanistica, dell'edilizia agevolata e delle politiche sociali, lesione della potestà legislativa concorrente della Provincia in materia di finanza locale, lesione dell'autonomia finanziaria della Provincia, lesione delle competenze amministrative della Provincia, violazione del principio che consente solo alle leggi statali di porre limiti alle competenze delle Province nelle materie provinciali e in alternativa violazione delle norme sostanziali e procedurali che disciplinano l'adozione degli atti statali di indirizzo e coordinamento, contrasto con il regime di separazione tra fonti statali e fonti provinciali di cui alle norme di attuazione dello statuto speciale - Richiesta di dichiarare che non spetta allo Stato, e per esso al Ministro delle infrastrutture, adottare nei confronti della Provincia autonoma di Trento le disposizioni censurate e conseguentemente di annullarle.**

- Decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, artt. 6 e 7.
- Statuto speciale della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, nn. 5), 10), 25), 16, 80, 81, comma 2, e Titolo VI; d.P.R. 28 marzo 1975, n. 469; d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381; d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526, art. 8; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2, 3 e 4; legge 30 novembre 1989, n. 386, art. 5, commi 2 e 3; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 268, artt. 12 e 17.

**Edilizia e urbanistica - Edilizia agevolata - Decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, recante «Programma di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile» - Disciplina dei bandi, della commissione per la selezione delle proposte presentate dai comuni da ammettere a finanziamento, e dei poteri sostitutivi in capo al Ministero - Ricorso per conflitto di attribuzione della Provincia autonoma di Trento - Denunciata lesione della competenza legislativa primaria della Provincia nelle materie dell'urbanistica, dell'edilizia agevolata e delle politiche sociali, lesione della potestà legislativa concorrente della Provincia in materia di finanza locale, lesione dell'autonomia finanziaria della Provincia, lesione delle competenze amministrative della Provincia, violazione del principio che consente solo alle leggi statali di porre limiti alle competenze delle Province nelle materie provinciali e in alternativa violazione delle norme sostanziali e procedurali che disciplinano l'adozione degli atti statali di indirizzo e coordinamento, contrasto con il regime di separazione tra fonti statali e fonti provinciali di cui alle norme di attuazione dello statuto speciale - Richiesta di dichiarare che non spetta allo Stato, e per esso al Ministro delle infrastrutture, adottare nei confronti della Provincia autonoma di Trento le disposizioni censurate e conseguentemente di annullarle.**

- Decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, artt. 8, comma 1, 9 e 10.
- Statuto speciale della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, nn. 5), 10), 25), 16, 80, 81, comma 2, e Titolo VI; d.P.R. 28 marzo 1975, n. 469; d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381; d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526, art. 8; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2, 3 e 4; legge 30 novembre 1989, n. 386, art. 5, commi 2 e 3; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 268, artt. 12 e 17.....

Pag. 21

N. 273. Ordinanza del Giudice di pace di Taranto del 24 marzo 2006.

**Circolazione stradale - Sanzioni amministrative per violazioni del codice della strada - Emanazione delle ordinanze di ingiunzione - Attribuzione del relativo potere al Prefetto, anziché al Presidente della Giunta regionale - Contrasto con i principi e i criteri direttivi posti dalla legge 22 marzo 2001, n. 85 - Eccesso di delega - Riproposizione di questione già decisa con l'ordinanza n. 43 del 2006.**

- Legge 1° agosto 2003, n. 214, art. 1 [*rectius*: decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151, come modificato dalla legge di conversione 1° agosto 2003, n. 214, art. 4, comma 1-*quinquies*], che aggiunge il comma 1-*bis* all'art. 204 del Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285).
- Costituzione, art. 76, in relazione all'art. 2, comma 1, lett. *d*), della legge delega 22 marzo 2001, n. 85.....

» 27

N. 274. Ordinanza della Corte militare d'appello - Sezione distaccata di Verona del 21 maggio 2008.

**Processo penale - Appello - Modifiche normative recate dalla legge n. 46/2006 - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di non luogo a procedere - Preclusione - Violazione del principio di ragionevolezza - Contrasto con i principi della ragionevole durata dei procedimenti e della parità delle parti - Violazione del principio di obbligatorietà dell'azione penale - Richiamo alle sentenze della Corte costituzionale nn. 26/2007, 320/2007 e 85/2008.**

- Codice di procedura penale, art. 428, come sostituito dall'art. 4 della legge 20 febbraio 2006, n. 46.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 111, comma secondo, e 112.....

» 29

N. 275. Ordinanza dal Tribunale di Palermo del 15 novembre 2007.

**Sanità pubblica - Indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazioni - Attribuzione ai soggetti che presentino danni irreversibili derivanti da epatite contagiata a seguito di somministrazione di derivati del sangue - Mancata previsione - Violazione di diritto fondamentale della persona - Lesione del principio di uguaglianza per disparità di trattamento di situazioni omogenee con riguardo ai soggetti contagiati da HIV e da epatite a seguito di somministrazione di sangue e agli operatori sanitari che abbiano contratto l'una o l'altra infezione in occasione e durante il servizio - Lesione del principio di tutela della salute e della garanzia assistenziale.**

- Legge 25 febbraio 1992, n. 210, art. 1, comma 2.
- Costituzione, artt. 2, 3, 32 e 38.....

» 34

N. 276. Ordinanza del Tribunale di Trieste del 4 marzo 2008.

**Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada (in specie, inosservanza del divieto di trasportare passeggeri, salvo che il posto per il passeggero sia espressamente indicato nel certificato di circolazione e che il conducente abbia un'età superiore a diciotto anni) - Disciplina vigente al momento della commessa violazione - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere una delle violazioni amministrative di cui agli artt. 169, commi 2 e 7, 170 e 171 cod. strada - Ritenuta inapplicabilità nel giudizio *a quo* del più favorevole *jus superveniens* - Denunciata violazione dei principi di uguaglianza e di ragionevolezza sotto il duplice profilo dell'ingiustificata equiparazione di situazioni normativamente differenziabili e della sproporzione della sanzione rispetto alla violazione commessa - Asserita lesione della tutela costituzionalmente garantita alla proprietà privata.**

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 2-*sexies*, introdotto dall'art. 5-*bis*, comma 1, lett. *c*), n. 2, del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito, con modificazioni, nella legge 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, artt. 3 e 42. ....

Pag. 37

N. 277. Ordinanza della Commissione tributaria provinciale di Chieti del 27 maggio 2008.

**Imposte e tasse - Imposta comunale sugli immobili (I.C.I.) - Esenzione dall'imposta per i fabbricati aventi il carattere di ruralità, in quanto non produttivi di reddito autonomo distinto da quello del fondo cui ineriscono - Sopravvenuta definizione legislativa dei requisiti per considerare un fabbricato rurale ai fini fiscali - Riconoscimento del carattere di ruralità alle costruzioni strumentali necessarie allo svolgimento dell'attività agricola e, in particolare, destinate alla manipolazione, trasformazione, conservazione, valorizzazione o commercializzazione dei prodotti agricoli, anche se effettuate da cooperative e loro consorzi - Divieto di restituzione delle somme già versate a titolo di I.C.I., per periodi di imposta anteriori al 2008, dai soggetti titolari di immobili legislativamente riconosciuti come rurali - Ingiustificata disparità di trattamento tra i contribuenti discriminati per la sola circostanza dell'aver o meno già pagato un tributo altrimenti non dovuto - Lesione del diritto di difesa - Incidenza sul principio di capacità contributiva.**

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 4.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 53. ....

» 40

N. 278. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Regione Basilicata del 27 maggio 2008.

**Ambiente (tutela dell') - Regione Basilicata - Procedura per la costruzione di impianti eolici - Previsione fino all'approvazione del Piano Energetico Ambientale Regionale (PIEAR) del divieto di autorizzazione degli impianti non rientranti nei limiti e non conformi alle valutazioni di cui al Piano Energetico regionale della Basilicata approvato con Deliberazione del Consiglio regionale 26 giugno 2001, n. 220 - Violazione dei principi di uguaglianza, di libertà d'iniziativa economica privata, di buon andamento della pubblica amministrazione - Violazione dei principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.**

- Legge della Regione Basilicata 26 aprile 2007, n. 9, art. 3.
- Costituzione, artt. 3, 41, primo comma, 97, primo comma, e 117, comma terzo. ....

» 42

N. 279. Ordinanza del Tribunale amministrativo regionale per la Basilicata del 27 maggio 2008.

**Ambiente (tutela dell') - Regione Basilicata - Procedura per la costruzione di impianti eolici - Previsione fino all'approvazione del Piano Energetico Ambientale Regionale (PIEAR) del divieto di autorizzazione degli impianti non rientranti nei limiti e non conformi alle valutazioni di cui al Piano Energetico regionale della Basilicata approvato con Deliberazione del Consiglio regionale 26 giugno 2001, n. 220 - Violazione dei principi di uguaglianza, di libertà d'iniziativa economica privata, di buon andamento della pubblica amministrazione - Violazione dei principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.**

- Legge della Regione Basilicata 26 aprile 2007, n. 9, art. 3.
- Costituzione, artt. 3, 41, primo comma, 97, primo comma, e 117, comma terzo. . . . . Pag. 54

N. 280. Ordinanza del Giudice di pace di Morbegno del 3 aprile 2008.

**Circolazione stradale - Sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida in conseguenza della commissione del reato di guida sotto l'influenza dell'alcool ovvero del rifiuto di sottoporsi ad accertamento del tasso alcolemico, depenalizzato dal decreto-legge n. 117 del 2007 - Accertamento dello stato di ebbrezza mediante etilometro - Opposizione avverso provvedimento prefettizio di sospensione provvisoria della validità della patente di guida - Denunciata violazione del principio di uguaglianza sotto il profilo dell'asseritamente ingiustificata disparità di trattamento sanzionatorio tra coloro che si sottopongono all'alcool test e coloro che, in considerazione delle proprie condizioni economiche, possono rifiutare l'accertamento ed esporsi a sanzione pecuniaria.**

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 186, comma 7, come sostituito dall'art. 5 del decreto-legge 3 agosto 2007, n. 117, convertito, con modificazioni, nella legge 2 ottobre 2007, n. 160.
- Costituzione, art. 3. . . . . » 66

N. 281. Ordinanza del Giudice di pace di Morbegno del 27 maggio 2008.

**Circolazione stradale - Sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida in conseguenza della commissione del reato di guida sotto l'influenza dell'alcool ovvero del rifiuto di sottoporsi ad accertamento del tasso alcolemico, depenalizzato dal decreto-legge n. 117 del 2007 - Accertamento dello stato di ebbrezza mediante etilometro - Opposizione avverso provvedimento prefettizio di sospensione provvisoria della validità della patente di guida - Denunciata violazione del principio di uguaglianza sotto il profilo dell'asseritamente ingiustificata disparità di trattamento sanzionatorio tra coloro che si sottopongono all'alcool test e coloro che, in considerazione delle proprie condizioni economiche, possono rifiutare l'accertamento ed esporsi a sanzione pecuniaria.**

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 186, comma 7, come sostituito dall'art. 5 del decreto-legge 3 agosto 2007, n. 117, convertito, con modificazioni, nella legge 2 ottobre 2007, n. 160.
- Costituzione, art. 3. . . . . » 67



N. 282. Ordinanza del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana del 29 maggio 2008.

**Elezioni - Norme per l'elezione alla Camera dei deputati - Decisioni emesse dall'Ufficio Elettorale Centrale Nazionale concernenti esclusione di candidati o di liste dal procedimento elettorale - Impugnabilità davanti al giudice amministrativo - Mancata previsione - Violazione del principio di uguaglianza per irrazionalità - Lesione del diritto di azione e difesa in giudizio e del principio di tutela giurisdizionale - Lesione del diritto all'elettorato passivo - Incidenza sul potere giurisdizionale - Violazione dei vincoli derivanti dalla CEDU.**

- Decreto del Presidente della Repubblica 30 marzo 1957, n. 361, artt. 23 e 87.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 51, primo comma, 103, primo comma, 113, e 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. ....

Pag. 68

N. 283. Ordinanza della Corte d'appello di Salerno del 20 dicembre 2007.

**Elezioni - Direttori delle case di cura private convenzionate - Ineleggibilità a sindaco e consigliere comunale dei comuni che concorrono a costituire l'azienda sanitaria locale o ospedaliera con cui sono convenzionate - Ingiustificato deterioro trattamento rispetto ai direttori sanitari di presidi ospedalieri pubblici - Incidenza sul diritto di elettorato passivo.**

- Decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, art. 60, comma 1, n. 9.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 51, primo comma. ....

» 74



# ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. 42

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 5 agosto 2008*  
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

**Appalti pubblici - Norme della Regione Lombardia - Infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, riconosciute di concorrente interesse regionale ai sensi dell'art. 161, comma 1, del d.lgs. 163/2006, ricomprese o riconducibili prevalentemente al territorio lombardo - Procedura di approvazione del progetto preliminare e procedura per la valutazione di impatto ambientale (VIA) - Attribuzione di competenze alla Regione - Lamentata adozione di disciplina unilaterale, difforme da quella prevista nella normativa statale di riferimento vincolante per i legislatori regionali, e in carenza di preventiva intesa con gli organi statali - Ricorso del Governo - Denunciata esorbitanza dalla competenza regionale e violazione della competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente e in materia di attività di progettazione, lesione del principio di leale collaborazione.**

- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2008, n. 15, art. 3.
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. *s*), e 118; decreto legislativo 2006, n. 163, artt. 4, comma 3, 161, comma 1, 162, comma 1, lett. *d*), 163, 165, 167, 182, 183 e 185; decreto legislativo 2006, n. 152, artt. 21 e seguenti.

**Appalti pubblici - Norme della Regione Lombardia - Infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, riconosciute di concorrente interesse regionale ai sensi dell'art. 161, comma 1, del d.lgs. 163/2006, ricomprese o riconducibili prevalentemente al territorio lombardo - Procedure di valutazione di verifica di conformità ambientale e di autorizzazione del progetto definitivo - Attribuzione di competenze alla Regione - Lamentata adozione di disciplina unilaterale, difforme da quella prevista nella normativa statale di riferimento vincolante per i legislatori regionali, e in carenza di preventiva intesa con gli organi statali - Ricorso del Governo - Denunciata esorbitanza dalla competenza regionale e violazione della competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente e in materia di attività di progettazione, lesione del principio di leale collaborazione.**

- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2008, n. 15, art. 4.
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. *s*), e 118; decreto legislativo 2006, n. 163, artt. 4, comma 3, 161, comma 1, e 166.

**Appalti pubblici - Norme della Regione Lombardia - Infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, riconosciute di concorrente interesse regionale ai sensi dell'art. 161, comma 1, del D.Lgs. 163/2006, ricomprese o riconducibili prevalentemente al territorio lombardo - Procedura di approvazione del progetto - Intervento regionale in assenza di intese con organi statali o in caso di inerzia degli stessi - Ricorso del Governo - Lamentato contrasto con la normativa statale che attribuisce allo Stato la competenza in materia di attività di progettazione - Denunciata esorbitanza dalla competenza regionale e violazione della competenza esclusiva statale in materia di «tutela della concorrenza», «ordinamento civile», «tutela dell'ambiente» e in materia di attività di progettazione, lesione del principio di leale collaborazione.**

- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2008, n. 15, art. 6.
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. *e*), *l*), *s*), e 118; decreto legislativo 2006, n. 163, art. 4, comma 3.

**Appalti pubblici - Norme della Regione Lombardia - Infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, riconosciute di concorrente interesse regionale ai sensi dell'art. 161, comma 1, del d.lgs. 163/2006, ricomprese o riconducibili prevalentemente al territorio lombardo - Concessioni e relativa disciplina - Approvazione con decreto del Presidente della Giunta regionale - Ricorso del Governo - Lamentato contrasto con la normativa statale che attribuisce allo Stato la disciplina della selezione dei concorrenti e delle procedure di affidamento - Denunciata esorbitanza dalla competenza regionale e violazione della competenza esclusiva statale in materia di «tutela della concorrenza» e in materia di attività di progettazione, lesione del principio di leale collaborazione.**

- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2008, n. 15, art. 10.
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. *e*), e 118; decreto legislativo 2006, n. 163, artt. 4, comma 3, e 175.

**Appalti pubblici - Norme della Regione Lombardia - Infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, riconosciute di concorrente interesse regionale ai sensi dell'art. 161, comma 1, del D.Lgs. 163/2006, ricomprese o riconducibili prevalentemente al territorio lombardo - Facoltà di affidamento a contraente generale della progettazione definitiva, della progettazione esecutiva e della realizzazione con qualsiasi mezzo delle opere, ponendo a base di gara il progetto preliminare o il progetto definitivo - Facoltà prevista solo per il concessionario e non anche per il soggetto aggiudicatore - Ricorso del Governo - Lamentato contrasto con la normativa statale di riferimento - Denunciata esorbitanza dalla competenza regionale e violazione della competenza esclusiva statale in materia di "tutela della concorrenza" e in materia di attività di progettazione, lesione del principio di leale collaborazione.**

- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2008, n. 15, art. 11.
- Costituzione, artt. 117, comma secondo, lett. e), e 118; decreto legislativo 2006, n. 163, artt. 4, comma 3, e 176.

**Appalti pubblici - Norme della Regione Lombardia - Infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale, riconosciute di concorrente interesse regionale ai sensi dell'art. 161, comma 1, del d.lgs. 163/2006, ricomprese o riconducibili prevalentemente al territorio lombardo - Rinvio alle norme contenute nel codice degli appalti applicabili in quanto compatibili con la legge regionale - Ricorso del Governo - Lamentata generica disapplicazione della legge statale su materia in larga parte rimessa alla competenza statale - Denunciata esorbitanza dalla competenza regionale e violazione della competenza statale esclusiva in materia di attività di progettazione, lesione del principio di leale collaborazione.**

- Legge della Regione Lombardia 26 maggio 2008, n. 15, art. 12, comma 1.
- Costituzione, art. 118; decreto legislativo 2006, n. 163, artt. 4, comma 3, e 161, comma 5.

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

Contro la Regione Lombardia in persona del Presidente della Giunta regionale *pro tempore*, per la declaratoria dell'illegittimità costituzionale della legge regionale n. 26 maggio 2008, n. 15 pubblicata nel B.U.R. n. 22 del 30 maggio 2008, recante la disciplina delle «Infrastrutture di interesse concorrente statale e regionale».

La presentazione del presente ricorso è stata decisa dal Consiglio dei ministri nella riunione del 27 luglio 2008 (si depositeranno estratto del verbale e relazione del ministro proponente).

La legge della Regione Lombardia n. 15 del 26 maggio 2008, recante la disciplina delle infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale delle quali è stato riconosciuto il concorrente interesse regionale, presenta diversi profili di illegittimità costituzionale. Si premette che, nonostante le regioni abbiano una competenza legislativa concorrente in materia di «governo del territorio», la materia della disciplina delle infrastrutture rientra nella potestà esclusiva statale per i profili attinenti la tutela dell'ambiente, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., e le attività di progettazione, ex art. 4, comma 3 del d.lgs. n. 163/2006. Come affermato di recente dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 401/2007, la progettazione, nei suoi molteplici aspetti di affidamento degli incarichi di progettazione, di livelli e contenuto della progettazione, di esecuzione dei progetti, rientra nella competenza esclusiva statale, venendo in rilievo la tutela della concorrenza, l'ordinamento civile, le opere dell'ingegno (tali sono i progetti), la determinazione di livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, che devono essere assicurati su tutto il territorio nazionale, «in quanto i livelli della progettazione mirano a garantire l'esecuzione a regola d'arte di opere pubbliche che sono destinate ad assicurare i diritti civili e sociali della collettività, nonché la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali, che si realizza attraverso una corretta progettazione». Sono, pertanto, vincolanti per i legislatori regionali le disposizioni di cui al d.lgs. n. 152/2006, recante «Norme in materia di ambiente» e contenente i livelli standard ed uniformi di tutela ambientale, e al d.lgs. n. 163/2006 recante «Il Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/12/CE e 2004/18/CE», in relazione alle materie rimesse alla competenza esclusiva statale, di cui all'art. 4, comma 3 del d.lgs. n. 163/2006.

Quanto ciò premesso, la legge regionale prevede due fattispecie distinte per la realizzazione delle infrastrutture oggetto di disciplina: la prima concertata con il Governo o con i singoli Ministeri, di cui al Titolo I (articoli 2, 3 e 4) e II (art. 5); la seconda in assenza di tali intese ovvero in caso di inerzia degli organi statali (Titolo III, art. 6). Entrambe le fattispecie presentano profili di illegittimità costituzionale;

A) In particolare, circa la procedura concertata con il Governo o con i singoli Ministeri, risultano illegittimi gli articoli 3 e 4 per i seguenti motivi. La regione eccede dalle proprie competenze nella misura in cui disciplina unilateralmente la procedura da applicarsi per le infrastrutture che richiedano una intesa preventiva con il Governo o con i singoli Ministeri, e si pone in contrasto con il principio di leale collaborazione, di cui all'art. 118, Cost. Infatti, trattandosi di una procedura difforme da quella prevista nella normativa statale di riferimento e vincolante per i legislatori regionali, dovrebbe essere concordata con gli organi statali ed essere, pertanto, oggetto dell'intesa stessa. Al proposito, l'art. 161,

comma 1 del d.lgs. n. 163/2006 prevede che per le opere per le quali l'interesse regionale è concorrente con il preminente interesse nazionale, le regioni o province autonome partecipano, con le modalità indicate nelle stesse intese, alle attività di progettazione, affidamento dei lavori e monitoraggio, in accordo alle normative vigenti e alle eventuali leggi regionali allo scopo emanate; pertanto, le leggi regionali in materia possono essere emanate esclusivamente sulla base di preventive intese di cui costituiscono attuazione e non possono che essere ad esse successive e meramente applicative. Più specificamente, poi, l'art. 3 contrasta con gli articoli 161, 163, 165, 167, 182, 183 e 185 del d.lgs. n. 163/2006 che disciplinano le specifiche competenze ministeriali e le procedure di valutazione di impatto ambientale e di approvazione del progetto preliminare di esclusiva competenza statale e, pertanto, con l'art. 4, comma 3, del d.lgs. n. 163/2006.

In particolare, l'art. 3, comma 1, stabilisce che «il presente articolo disciplina la procedura di approvazione del progetto preliminare relativamente alle infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale e la procedura per la valutazione di impatto ambientale (VIA) limitatamente alle predette infrastrutture per le quali sia raggiunta, in via preventiva, un'intesa con il Governo». Si prevede, inoltre, che la valutazione di impatto ambientale per le infrastrutture strategiche, soggette a screening o VIA regionale, è compiuta dalla regione ai sensi della normativa regionale in materia. Tale disposizione, nella misura in cui consente di assegnare, di fatto, alla competenza regionale la procedura di approvazione dei progetti preliminari per le opere di preminente interesse nazionale (quali tronchi ferroviari per il traffico a grande distanza, nonché aeroporti con piste di atterraggio superiori a 1500 metri di lunghezza; autostrade e strade riservate alla circolazione automobilistica; strade extraurbane a quattro o più corsie), e la procedura VIA, contrasta con l'art. 161, comma 1, del d.lgs. n. 163/2006 che stabilisce che la progettazione, l'approvazione dei progetti e la realizzazione delle infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale siano disciplinati dalla stessa normativa nazionale su richiamata allo scopo di garantirne l'uniformità sul territorio nazionale, oltre che con gli articoli 21 e seguenti del d.lgs. n. 152/2006 che attribuiscono allo Stato le competenze in materia di procedura VIA per opere di preminente interesse nazionale. Queste ultime disposizioni sono finalizzate a garantire una disciplina uniforme sul territorio nazionale; pertanto la normativa in esame eccede dalla competenza regionale e viola la competenza esclusiva statale.

L'art. 3, comma 4, specifica che spetta alla regione emettere la valutazione sulla compatibilità ambientale dell'opera, entro novanta giorni dalla presentazione della documentazione, provvedendo ad una mera comunicazione ai Ministeri dell'ambiente, delle infrastrutture e dei beni culturali, che possono comunicare prescrizioni integrative alla valutazione di impatto ambientale. Tale disposizione contrasta nello specifico con gli articoli 161, comma 1 del d.lgs. n. 163/2006 in base al quale, nel caso in cui l'interesse regionale sia concorrente con quello statale, le regioni e le province autonome devono limitarsi a partecipare, con le modalità indicate nelle intese, alle sole attività di progettazione, affidamento dei lavori e monitoraggio, con l'art. 162, comma 1, lettera d), del d.lgs. n. 163/2006 che riconosce la competenza in materia di VIA al Ministero dell'ambiente di concerto con il Ministero dei beni culturali. Si tratta di misure finalizzate a garantire una disciplina uniforme sul territorio nazionale della fattibilità ambientale delle infrastrutture, e che, pertanto, dettano livelli standard ed uniformi di tutela dell'ambiente, di competenza esclusiva statale, ex art. 117, secondo comma, lettera s), Cost.

L'art. 3, comma 7, laddove stabilisce che la regione formula la proposta di approvazione del progetto preliminare al CIPE entro sessanta giorni dallo scadere del termine di novanta giorni inoltrandola altresì al Ministero delle infrastrutture e trasporti, contrasta con l'art. 165 del decreto su citato che, nel disciplinare la procedura di approvazione del progetto preliminare e la procedura di impatto ambientale riconosce tale competenza in capo ai Ministeri delle infrastrutture e dell'ambiente chiamati a presentare le proprie proposte in merito al CIPE. Tale disposizione eccede dalla competenza regionale e contrasta con l'art. 4, comma 3, del d.lgs. n. 163/2006 che riconosce allo Stato competenza esclusiva statale in materia di «attività di progettazione», come confermato dalla Corte costituzionale nella sent. n. 401/2007. Analoghe considerazioni valgono per i restanti commi dell'art. 3 della legge in esame da cui si evince il ruolo preminente attribuito alla regione nella valutazione del progetto preliminare.

L'art. 4 disciplina le procedure di valutazione di verifica di conformità ambientale e di autorizzazione del progetto definitivo in maniera difforme da quanto disposto dall'art. 166 del d.lgs. n. 163/2006, che riconosce al Ministero delle infrastrutture competenze in merito alla progettazione definitiva che, invece, la legge regionale in esame, attribuisce alla regione in violazione di quanto disposto dall'art. 4, comma 3 del d.lgs. n. 163/2006. Anche nella disposizione in esame si evidenzia una chiara violazione del principio di leale collaborazione, di cui all'art. 118, Cost., in quanto la regione disciplina unilateralmente, attraverso una legge regionale, una procedura che, ai sensi dell'art. 161, comma 1 del d.lgs. n. 163/2006, dovrebbe essere oggetto di una intesa o di una legge regionale successiva all'intesa stessa.

B) Circa, invece, la procedura regionale utilizzata per la seconda fattispecie su esposta, risulta illegittimo l'art. 6. Infatti, tale articolo prevede che «in caso gli organi statali (comma 2) o il CIPE (comma 3) competenti non provvedano nei termini di legge, il Presidente della Giunta segnala al Governo l'inerzia reiterata ed immotivata e, trascorso il termine di 30 giorni dalla segnalazione, può trasmettere il progetto preliminare o definitivo o compiere gli atti e le attività necessarie all'approvazione del progetto. «Tali disposizioni, inscindibilmente connesse con gli articoli 1, comma 3, 3, comma 9, 4, commi 6 e 7, contrastano sia con l'art. 4, comma 3, del d.lgs. n. 163/2006, che attribuisce allo Stato la competenza legislativa statale in materia di attività di progettazione, in quanto rientrante nella nozione di «tutela della concorrenza», «ordinamento civile», e «tutela dell'ambiente», di cui all'art. 117, secondo comma, lettere e), l), s), Cost., che con il principio della leale collaborazione di cui all'art. 118 Cost. per le ragioni esposte in precedenza.

C) L'art. 10 prevede che le concessioni per le infrastrutture comprese tra le opere di interesse concorrente nazionale e regionale, da affidarsi successivamente all'entrata in vigore della presente legge, ovvero le modifiche alle convenzioni di concessione già affidate relative alle medesime infrastrutture autostradali, sono approvate con decreto del Presidente della Giunta regionale. È facoltà del concedente introdurre, nell'ambito della definizione del piano economico-finanziario relativo alle infrastrutture in oggetto: 1) limiti massimi di rischio per il concessionario, superati i quali si può procedere al riequilibrio economico-finanziario della concessione; 2) nel contempo limiti di profittabilità della concessione, superati i quali si può procedere a corrispondere al concedente il saldo positivo tra i ricavi ottenuti e detto limite; 3) vincoli temporali alla realizzazione degli investimenti. Tale disposizione detta una disciplina differente rispetto alla normativa statale corrispondente, ossia il d.lgs. n. 163/2006 e, pertanto, contrasta con l'art. 175 del Codice degli appalti, nonché con l'art. 4, comma 3 del decreto su citato che rimette alla competenza esclusiva statale la disciplina della selezione dei concorrenti e delle procedure di affidamento in quanto rientranti nella materia della concorrenza, ex art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., come confermato dalla Corte costituzionale nella sent. n. 401/2007.

D) L'art. 11, disciplina il contraente generale in maniera difforme rispetto a quanto previsto all'art. 176 del d.lgs. n. 163/2006. Infatti, la norma regionale stabilisce che i concessionari possono provvedere alla realizzazione delle opere mediante affidamento unitario a contraente generale, ai sensi dell'art. 176 del decreto legislativo n. 163/2006, della progettazione definitiva, della progettazione esecutiva e della realizzazione con qualsiasi mezzo delle opere medesime, ponendo a base di gara il progetto preliminare o il progetto definitivo. Pertanto, la norma in questione disciplina il contraente generale quale affidatario dei lavori da parte del concessionario e non anche direttamente da parte del soggetto aggiudicatore, laddove, invece, la normativa statale di riferimento dispone che sia il concessionario sia il soggetto aggiudicatore possano affidare al contraente generale la realizzazione dei lavori. Tale disposizione, contrastando con l'art. 176 del suddetto decreto, nonché con l'art. 4, comma 3 del Codice che attribuisce alla competenza legislativa dello Stato la disciplina delle selezioni dei concorrenti e delle procedure di affidamento, in quanto rientranti nella materia della concorrenza, viola l'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost. che rimette al legislatore statale la disciplina della tutela della concorrenza.

E) L'art 12, comma 1, disponendo che le norme contenute nel codice degli appalti (d.lgs. n. 163/2006) si applicano alla regione «in quanto compatibili con la presente legge», opera di fatto una generica disapplicazione della legge statale su materia che la stessa Corte costituzionale ha affermato essere in larga parte rimessa alla competenza statale (confronta sentenza n. 401/2007) con la violazione della competenza esclusiva statale in materia di attività di progettazione, di cui all'art. 4, comma 3, del d.lgs. n. 163/2006, oltre che dell'art. 161, comma 5 del decreto sopra richiamato, che prevede che le regioni possano intervenire con proprie leggi disapplicative della normativa statale solo per i profili rientranti in materie oggetto di legislazione concorrente.

Conclusivamente, la regione eccede dalle proprie competenze in materia, invadendo la sfera legislativa statale, nella parte in cui, da un lato prevede una procedura unilaterale in caso di mancata intesa o di inerzia statale (art. 6, comma 1) dall'altra prevede norme procedurali (vedi art. 3 e seguenti) che dovrebbero, a rigore, essere contenute nell'intesa stessa. Vi è, pertanto, una chiara violazione del principio della leale collaborazione, di cui all'art. 118, Cost. In proposito, si rappresenta che la Corte costituzionale, con la sentenza n. 27/2004, ha affermato che «nell'applicazione del principio di leale collaborazione in tema di intese, occorre uno sforzo delle parti per dare vita ad una trattativa. Lo strumento dell'intesa... si sostanzia in una paritaria codeterminazione del contenuto dell'atto; intesa da realizzare e ricercare, laddove occorra, attraverso reiterate trattative volte a superare le divergenze che ostacolano il raggiungimento di un accordo...» e non già, quindi, in una previsione generica di sostituzione dell'organo di decisione congiunta, senza valutare le eventuali cause o motivazioni ostative, specie in una materia rimessa in larga parte alla competenza legislativa statale concernente opere strategiche di preminente interesse nazionale (confronta sul punto anche la sentenza della Corte n. 351/1991).

P. Q. M.

*Si chiede che codesta ecc.ma Corte costituzionale voglia dichiarare l'illegittimità costituzionale della legge regionale n. 26 maggio 2008, n. 15, pubblicata nel B.U.R. n. 22 del 30 maggio 2008, recante la disciplina delle «Infrastrutture di interesse concorrente statale e regionale». Si confida che nelle more del giudizio la Regione Lombardia voglia far cessare le ragioni del contendere.*

Roma, addì 28 luglio 2008

*L'Avvocato dello Stato:* Giuseppe FIENGO

08C0707

N. 43

*Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria l'8 agosto 2008  
(della Provincia autonoma di Trento)*

**Energia - Norme della Provincia autonoma di Bolzano - Concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico - Modifica del comma 4 dell'art. 19 della legge provinciale 20 luglio 2006, n. 7 con l'aggiunta del periodo «Le concessioni che interessino un'altra Regione o Provincia autonoma sono rilasciate d'intesa con la Regione o Provincia interessata» - Incidenza della modifica normativa sulla concessione di S. Floriano d'Egna, a scavalco fra i territori delle Province di Trento e Bolzano, già amministrata dalla Provincia di Trento - Pendenza del conflitto di attribuzione n. 1 del 2008 proposto dalla Provincia di Trento avverso la Provincia di Bolzano per atti amministrativi da questa adottati con riferimento alla concessione di S. Floriano d'Egna - Ricorso della Provincia autonoma di Trento - Ritenuta lesione, mediante adozione di legge a valore provvedimentale riferibile alla sola fattispecie dell'impianto di S. Floriano d'Egna, della unica e necessariamente unitaria competenza spettante alla Amministrazione provinciale di Trento, ostacolo al corretto esercizio della competenza medesima - Denunciata violazione delle prerogative costituzionalmente garantite della Provincia di Trento, contrasto con i principi e i criteri fissati dalla normativa di attuazione dello statuto speciale, violazione dei principi di buon andamento e di leale collaborazione.**

- Legge della Provincia autonoma di Bolzano 10 giugno 2008, n. 4, art. 13, modificativo del comma 4 dell'art. 19 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 20 luglio 2006, n. 7.
- Costituzione, artt. 117 e 118; legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, 9, n. 9, e 16; d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381, art. 14; d.P.R. 26 marzo 1977, n. 235; d.lgs. 11 novembre 1999, n. 463; d.lgs. 7 novembre 2006, n. 289.

Ricorso della Provincia autonoma di Trento, con sede in Trento, piazza Dante n. 15, in persona del Presidente legale rappresentante *pro tempore*, sig. Lorenzo Dellai, rappresentata e difesa per procura speciale autenticata dall'ufficiale rogante n. di raccolta 37768 e n. di rep. 26967 in data 29 luglio 2008, che si trascrive integralmente in calce, dal prof. avv. Franco Mastragostino, dall'avv. Nicolò Pedrazzoli e dall'avv. Luigi Manzi ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in Roma, via Confalonieri n. 5, giusta delibera G.P. reg. n. 1918 del 25 luglio 2008;

Contro Provincia autonoma di Bolzano, in persona del Presidente *pro tempore*, per la declaratoria di illegittimità costituzionale *in parte qua* dell'art.13 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 10 giugno 2008, n. 4 (Modifiche di leggi provinciali in vari settori e altre disposizioni), pubblicata nel supplemento n. 2 al B.U. della Regione Trentino-Alto Adige n. 26/141 del 24 giugno 2008, che riguarda la «Modifica della legge provinciale 20 luglio 2006, n. 7, recante "Disposizioni in connessione con l'assestamento del bilancio di previsione della Provincia autonoma di Bolzano per l'anno finanziario 2006 e per il triennio 2006-2008"», con il quale è stato aggiunto al comma 4 dell'art. 19 della l.p. n. 7/2006, avente ad oggetto: «Disposizioni in materia di concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico», il seguente periodo: «Le concessioni che interessino un'altra regione o provincia autonoma sono rilasciate d'intesa con la regione o provincia interessata». E ciò per violazione degli articoli 8, 9 n. 9 e 16 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 e ss.mm. (Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige) e delle relative Norme di attuazione e, in particolare, per violazione/elusione dell'art.14 del d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381, del d.P.R. 26 marzo 1977, n. 235, come modificato dal d.lgs. 11 novembre 1999, n. 463, del d.lgs. 7 novembre 2006, n. 289, nonché degli articoli 117 e 118 Costituzione, anche in combinato disposto con l'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, nonché per violazione dei principi di buon andamento e di leale collaborazione.

## PREMESSO IN FATTO

Occorre ricostruire il contesto entro il quale la disposizione impugnata è stata collocata. Esso riguarda l'ambito delle competenze attribuite alle province autonome attinenti alle concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico, settore nel quale ha recentemente assunto peculiare rilievo l'attività amministrativa procedimentale diretta a disciplinare il rinnovo, la proroga, ovvero il rilascio di nuove concessioni, in relazione ai rapporti concessori scaduti o in scadenza entro il 31 dicembre 2010 (si tratta, fra l'altro, delle più importanti concessioni Enel) e rispetto ai quali occorre avviare i relativi procedimenti nel quinquennio antecedente (e, quindi, entro il 31 dicembre 2005).

Preliminarmente è bene ricordare che le province autonome hanno via via acquisito attribuzioni e competenze, già di pertinenza dello Stato, sia in materia di produzione di energia, che con specifico riferimento alle concessioni di grandi derivazioni idroelettriche.

Lo statuto di autonomia aveva già attribuito alla potestà legislativa primaria delle Province autonome tutte le competenze in materia ambientale (articoli 8 e 16 Sta.) e alla potestà legislativa concorrente l'utilizzazione delle acque pubbliche (articoli 9 n. 9 e 10 Sta.). Le successive Norme di attuazione dello statuto hanno di seguito contribuito a conferire alle province un complesso organico di beni e di funzioni riconducibili all'ambiente e alla tutela e utilizzo delle acque pubbliche, nonché a disporre il trasferimento dei beni del demanio idrico.

Con il d.P.R. n. 235/1977 è stato, altresì, disposto il trasferimento alle stesse delle funzioni statali in materia di energia, funzioni poi ampliate con il d.lgs. n. 463/1999, che ha conferito alle province anche la delega all'esercizio delle funzioni statali in materia di grandi derivazioni, ivi comprese le funzioni amministrative afferenti alle concessioni. Da ultimo, con la nuova Normativa di attuazione, approvata con il d.lgs. n. 289/2006, anche in ragione della competenza legislativa concorrente acquisita dalle regioni ordinarie e dalle province autonome in materia di produzione, trasporto e distribuzione dell'energia, per effetto della riforma del Titolo V, è stato definitivamente consacrato, in capo alle province autonome, per i rispettivi territori, l'esercizio delle funzioni già esercitate dallo Stato in materia di grandi derivazioni a scopo idroelettrico, con la conseguenza che esse sono disciplinate con legge provinciale, nel rispetto degli obblighi derivanti dall'ordinamento comunitario e dei principi fondamentali delle leggi dello Stato.

In esecuzione delle Norme di attuazione statutaria, nella Provincia di Trento è stata emanata una copiosa legislazione provinciale. Per quello che qui interessa tale legislazione ha dovuto, in primo luogo, affrontare il problema del rinnovo delle concessioni dei grandi impianti di produzione di energia elettrica, sorte in capo ad Enel S.p.a.

Preme ricordare che, a livello nazionale, con l'emanazione del d.lgs. 16 marzo 1999, n. 79, c.d. «decreto Bersani» sull'energia, è venuto meno il monopolio statale in materia energetica e, di conseguenza, è stato posto il termine di trenta anni dalla data del medesimo decreto per la scadenza di tutte le concessioni idroelettriche dell'Enel.

Per le concessioni ricadenti in territorio trentino, invece, il comma 15 dell'art. 1-*bis* del d.P.R. n. 235/1977, come modificato dal d.lgs. n. 463/1999 (di attuazione, quest'ultimo, del decreto Bersani), discostandosi parzialmente dalla analoga disposizione del decreto n. 79/1999 ha stabilito che: «le concessioni rilasciate all'Enel S.p.a. e quelle scadute o in scadenza entro il 31 dicembre 2010 rilasciate alle aziende o società di enti locali per grandi derivazioni a scopo idroelettrico scadono il 31 dicembre 2010 ovvero sono prorogate alla medesima data».

A tale riguardo, l'art. 1-*bis* del d.P.R. n. 235/1977, come introdotto dall'art. 11 del d.lgs. n. 463/1999, al comma 6 ha previsto, di conseguenza, che: «almeno cinque anni prima della scadenza di una concessione di grande derivazione d'acqua per uso idroelettrico, ogni soggetto, purché in possesso di adeguati requisiti organizzativi e finanziari, può chiedere alla provincia competente il rilascio della medesima concessione a condizione che presenti un programma di aumento dell'energia prodotta o della potenza installata, nonché un programma di miglioramento e risanamento ambientale e paesaggistico del bacino idrografico di pertinenza».

Con riferimento al procedimento per il rilascio delle nuove concessioni, l'art. 1-*bis* 1 della l.p. 6 marzo 1998, n. 4, come modificato dalla l.p. n. 17/2005, ha disposto, poi, al comma 1-*bis* che: «le domande previste dal comma 6 dell'art. 1-*bis* del d.P.R. n. 235/1977 con riferimento alle concessioni che scadono entro il 31 dicembre 2010, sono presentate entro il 31 dicembre 2005»; al comma 1-*ter* che: «le domande di rinnovo previste dal comma 12 ... sono presentate entro il 31 dicembre 2005. Al comma 1-*quater* che: «entro il 31 dicembre di ciascun anno la Giunta provinciale, con propria deliberazione, individua le concessioni in scadenza entro il quinto anno successivo...» provvedendo «alla pubblicazione nel sito Internet della provincia e nella GUCE di un avviso recante, fra l'altro,... a) l'elencazione distintamente per ciascuna tipologia, delle specifiche concessioni in scadenza nel quinquennio successivo».

Fra tali concessioni in scadenza, successivamente individuate in un apposito allegato alla deliberazione della Giunta provinciale di Trento n. 2695 in data 16 dicembre 2005, è indicata anche la concessione di grande derivazione a scopo idroelettrico di S. Floriano d'Egna, di cui è attuale titolare Enel S.p.a., che riguarda un impianto posto a «scavalco» fra i territori delle due Province di Trento e di Bolzano.



Ora, la competenza in ordine al predetto impianto, per tutto quanto attiene alla gestione della concessione di grande derivazione ad esso inerente, è sempre stata ritenuta sussistente in capo alla Provincia autonoma di Trento. Ciò sul presupposto che la fattispecie delle concessioni poste a scavalco tra le due province autonome è chiaramente regolata dalla specifica Norma di attuazione statutaria contenuta all'interno del d.P.R. n. 381/1974 (Norme di attuazione dello statuto speciale per la Regione Trentino-Alto Adige in materia di urbanistica ed opere pubbliche), il cui art. 14, primo comma, così recita: «... ai fini della applicazione delle disposizioni concernenti le concessioni di grandi derivazioni di acque pubbliche, si ha riguardo a tutti gli effetti alla provincia nel cui territorio ricadano in tutto o in parte le opere di presa o di prima presa, nel caso di impianti a catena o in serie, anche se appartenenti a più concessionari, o il massimo rigurgito a monte determinato dalla presa stessa» (il comma è stato così modificato dal d.lgs. n. 463/1999, che ha espressamente disciplinato, a fronte delle accresciute competenze delle due province in materia di energia, le concessioni di grandi derivazioni).

Nel caso di San Floriano, infatti, è pacifico che, data la tipologia dell'impianto, logicamente considerata in funzione delle caratteristiche costruttive del sistema di derivazione delle acque, laddove la risorsa idrica, vale a dire il bacino idrografico del fiume Avisio, che viene utilizzata per la produzione di energia e il lago artificiale di Stramentizzo che, per effetto della derivazione si forma, si trovano pressoché integralmente nel territorio trentino, si applichi il criterio del «massimo rigurgito a monte della presa», nonostante l'opera di presa ricada nel territorio della Provincia di Bolzano, mentre la traversa (diga) è a metà fra i due territori. Più precisamente, il bacino dell'Avisio è di km 939,58, dei quali km 920,16 compresi nella Provincia di Trento ed il suo corso è pari a km 91,47, di cui km 88,12 interamente in territorio trentino, mentre km 3,35 sono condivisi fra le due province, in corrispondenza del confine tra i territori amministrativi del Comune di Anterivo (Provincia di Bolzano) e dei Comuni di Castello Molina di Fiemme e di Valfloriana (Provincia di Trento).

In tal modo, il criterio è sempre stato inteso anche dalla Provincia di Bolzano ed applicato dallo stesso concessionario Enel S.p.a., che, in considerazione del disposto di cui all'art. 1-bis, comma 15 del d.P.R. n. 235/1977, sopra cit., era nelle condizioni e in possesso dei requisiti per poter presentare la domanda di rinnovo della sopra richiamata concessione, che infatti ha presentato, correttamente indirizzandola alla Provincia autonoma di Trento.

Sta di fatto che in occasione dell'esercizio delle funzioni amministrative inerenti al procedimento di rinnovo/rilascio della nuova concessione si è aperto un conflitto con la Provincia di Bolzano.

Quest'ultima, infatti, ha iniziato a porre in essere comportamenti e ad assumere provvedimenti sempre più espressivi della volontà di agire — sul presupposto di essere titolare del demanio idrico e competente per le funzioni in materia di energia e di concessioni di grandi derivazioni, ai sensi del d.lgs. n. 463/1999 — quale amministrazione titolare ovvero titolare pro-quota anche della concessione a scavalco di San Floriano, disconoscendo la linearità interpretativa del criterio per la individuazione della provincia competente, fissato dall'art. 14 del d.P.R. n. 381/1974 e ss.mm. sopra ricordato e assumendo determinazioni in ordine alla regolazione del rinnovo della concessione, che sono invasive della unica e necessariamente unitaria competenza spettante alla Amministrazione provinciale di Trento.

Segnatamente, la Provincia di Bolzano, sulla base della propria disciplina stabilita con la legge provinciale n. 1/2005, come sostituita dalla l.p. n. 7/2006, completamente differente rispetto a quella vigente nella Provincia di Trento (laddove in luogo del rinnovo si prevede che, alla scadenza delle concessioni, si possano presentare nuove domande, corredate dei progetti di massima delle opere da eseguire per l'utilizzo delle acque, da esaminare secondo le procedure di cui agli articoli 7, 8 e 9 del regio decreto n. 1775/1933, con preferenza per quella domanda che presenti la più razionale utilizzazione della risorsa idrica e il migliore utilizzo delle fonti in relazione all'uso), pubblicava nel Bollettino ufficiale n. 8 parte III in data 24 febbraio 2006, un avviso contenente l'elenco delle domande presentate dai soggetti interessati alle concessioni di grandi derivazioni d'acqua a scopo idroelettrico. Nell'elenco, con riferimento all'impianto di San Floriano, si informava che la Società SEL S.p.a. (Società Elettrica Altoatesina, partecipata al 90% dalla stessa Provincia di Bolzano) aveva presentato domanda di rinnovo (*rectius* di nuova concessione) ai sensi dell'art. 1-bis comma 6 del d.P.R. n. 235/1977 e dell'art. 1 della l.p. n. 1/2005 «per la parte spettante alla Provincia di Bolzano — 23778 kw — 1/3 della potenza nominale di concessione» (pur sottolineandosi il valore meramente ricognitivo dell'elenco delle domande presentate, senza alcuna valutazione da parte dell'Amministrazione circa la loro ammissibilità).

Indi, con successiva deliberazione della Giunta provinciale n. 4025 del 26 novembre 2007, la Provincia di Bolzano adottava, anche con riferimento alla concessione attinente all'impianto di S. Floriano d'Egra, il provvedimento con il quale, ai sensi dell'art. 25 del regio decreto n. 1775/1933, essa (assumendo conseguentemente una posizione ben più chiara circa la ritenuta ammissibilità della suddetta domanda) comunicava di esercitare la facoltà, consentita alle amministrazioni concedenti dal r.d. n. 1775/1933, di preannunciare ai concessionari uscenti di grandi derivazioni a scopo idroelettrico l'intenzione della provincia medesima di immettersi, alla loro scadenza, nel possesso dei beni relativi a dette concessioni.

Siffatto provvedimento, nella misura in cui rappresenta il chiaro esercizio di una facoltà riservata alla amministrazione titolare del bene e dei rapporti che ad esso afferiscono e che, alla luce del preciso ed inequivoco criterio espresso dal legislatore per individuare l'Ente territoriale a cui sono affidate le funzioni relative alle grandi derivazioni d'acqua pubblica ad uso idroelettrico, nei casi di concessioni costituite su beni «a scavalco» della linea di confine, spetta, dunque, esclusivamente ed unitariamente alla Provincia di Trento, è stato da quest'ultima tempestivamente contrastato mediante impugnazione per conflitto di attribuzione, in quanto provvedimento immediatamente lesivo ed invasivo delle competenze costituzionalmente riconosciute alla Provincia autonoma di Trento, con ricorso notificato in data 22 gennaio 2008, tuttora pendente innanzi a codesta ecc.ma Corte costituzionale al n. 1/08 Reg. Confl., contestando, sulla base di adeguate risultanze tecniche documentali, la totale infondatezza in fatto e in diritto della pretesa di esercizio della competenza da parte della Provincia di Bolzano.

L'ultimo e recente atto della vicenda è rappresentato dalla approvazione, da parte della Provincia di Bolzano, di una modifica legislativa che, come si dirà, assume nel contesto sopra descritto, una valenza non casuale ed, anzi, di conferma dell'atteggiamento ostativo ed invasivo già posto in essere.

Con l'art. 13 della legge provinciale di Bolzano 10 giugno 2008, n. 4, è stato, infatti, aggiunto al comma 4 dell'art. 19 della legge provinciale 20 luglio 2006, n. 7, un ulteriore periodo del seguente tenore «Le concessioni che interessino un'altra regione o provincia autonoma sono rilasciate d'intesa con la regione o provincia interessata». Tale disposizione, inserita nel contesto della norma (art. 19), che specificamente riguarda la regolamentazione del rilascio/rinnovo/subentro di concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico, vigente nel territorio della Provincia di Bolzano parrebbe inequivocabilmente condurre al riconoscimento del potere concessorio in capo a quest'ultima, salvo intesa, quale che sia il grado di interesse rivestito dall'impianto per la regione o la provincia interessata e, quindi, di un potere determinativo suscettibile, per gli impianti a scavalco per i quali la Normativa di attuazione attribuisce tale potere ad una regione o provincia finitima, di produrre un ostacolo al corretto e legittimo esercizio della funzione, oltre alla lesione delle prerogative costituzionalmente garantite in capo a queste ultime.

Poiché la norma riguarda specificamente l'impianto di S. Floriano d'Egna, che costituisce l'unico impianto di grande derivazione a scopo idroelettrico a scavalco fra le due province autonome la questione riveste peculiare importanza, sia per la consistenza dell'impianto stesso e della concessione di cui si discute, anche con riferimento alle legittime aspettative del concessionario uscente, sia per l'assetto delle competenze e degli interessi istituzionali coinvolti nei rapporti fra le due province. Su ciò si fonda l'interesse della Provincia autonoma di Trento, la quale, pertanto, ritiene di dover contrastare la disposizione legislativa della Provincia di Bolzano citata in epigrafe, evidenziandone la illegittimità costituzionale per i seguenti motivi di

## D I R I T T O

1) Violazione degli articoli 8, 9 n. 9 e 16 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 e ss.mm. (Statuto speciale del Trentino A.A.) e delle relative Norme di attuazione, in particolare per falsa ed erronea interpretazione, nonché per elusione del disposto di cui all'art. 14 del d.P.R. n. 381/1974. Violazione del d.P.R. 26 marzo 1977, n. 235, come modificato dal d.lgs. n. 463/1999 e del d.lgs. 7 novembre 2006, n. 289, nonché degli articoli 117 e 118 Cost., anche in combinato disposto con l'art. 10 della legge costituzionale n. 3/2001, sotto il profilo della invasione delle competenze costituzionalmente garantite alla Provincia autonoma di Trento, nonché violazione dei principi di buon andamento e di leale collaborazione.

Il nuovo comma, inserito all'interno della disciplina delle concessioni di grandi derivazioni vigente nel territorio della Provincia autonoma di Bolzano (nuovo periodo del comma 4 dell'art. 19, l.p. Bolzano n. 7/2006, che ha sostituito la l.p. n. 1/2005) non può che riguardare la specifica regolamentazione prevista per gli impianti del territorio di quella provincia. Tuttavia, come si è dato conto nella rappresentazione in fatto, non è per nulla chiaro il disegno perseguito e non è malizioso pensare che la Provincia autonoma di Bolzano, anche a fronte della circostanza che l'unico impianto di grande derivazione a scopo idroelettrico posto a scavalco dei territori delle due Province autonome è, appunto, quello di San Floriano d'Egna, abbia voluto introdurre, «mascherandola» come disciplina generale sul rilascio/rinnovo delle concessioni riguardanti il proprio territorio, una disposizione a valore provvedimentale onde applicarla al caso di specie: essendo una norma a fattispecie individuale, essa non pone un criterio generale e astratto a guida della successiva azione amministrativa, ma è già una dichiarazione di volontà dell'amministrazione provinciale che concerne uno specifico provvedimento amministrativo, di cui rivendica implicitamente la competenza, nel tentativo di legittimare la sua potestà amministrativa in ordine alla regolazione del titolo concessorio e, segnatamente, in ordine al rilascio di una nuova

concessione, ai sensi di quanto previsto dalla l.p. n. 7/2006, vigente in quella provincia ed in contrasto con i principi e i criteri fissati dalla Normativa d'attuazione. Il che è suscettibile di costituire un ostacolo all'esercizio della competenza sulla predetta concessione a scavalco da parte della Provincia di Trento. Competenza che quest'ultima ritiene fondatamente come a sé spettante (previa acquisizione, ovviamente, dell'intesa con la provincia finitima), in base al chiaro criterio interpretativo stabilito dalla Norme di attuazione fin dal 1974, come aggiornato, poi, dalle successive Norme di attuazione di cui al d.lgs. n. 463/1999, a seguito delle accresciute competenze in materia di produzione e distribuzione di energia, e che essa sta difendendo in tutte le sedi, sia innanzi a codesta ecc.ma Corte costituzionale, che innanzi alle giurisdizioni di merito competenti.

Perché una cosa si desume da tale intervento legislativo: 1) o la Provincia di Bolzano vuole sovvertire l'ordine delle competenze, o meglio i criteri per individuare quale sia la provincia autonoma competente «a tutti gli effetti» per quanto concerne il rilascio delle concessioni di grandi derivazioni, nei casi di impianti a scavalco (*rectius*: della concessione inerente all'impianto di S. Floriano d'Egna), come precisato dalla stessa disposizione di attuazione, art. 14 del d.P.R. n. 381/1974, ed evidentemente tale sovvertimento non è ammissibile mediante una legge provinciale; 2) oppure essa sta cercando di introdurre — in modo altrettanto inammissibile, per palese violazione delle norme e dei principi costituzionali sopra citati — un doppio regime per gli impianti a scavalco (*rectius*: per l'impianto di S. Floriano d'Egna, sul presupposto che, come evidenziato nel cit. avviso pubblicato in data 24 febbraio 2006, quest'ultimo sarebbe di spettanza della Provincia di Bolzano per 1/3 della potenza nominale di concessione), sottoponendoli ad un duplice titolo concessorio.

È da ritenere, cioè, che la Provincia di Bolzano, in linea con i comportamenti già manifestati sulla vicenda della concessione di San Floriano, abbia — attraverso l'ampio e generico riferimento alle concessioni che interessano il territorio di altra regione o provincia — inteso inserire nell'ambito della norma che è volta a disciplinare il rilascio/rinnovo delle concessioni da parte della stessa provincia, tutte le concessioni a scavalco, in tal modo proponendosi di affermare in ogni caso la propria competenza, frapponendo ostacoli alla regolazione dei rapporti che ineriscono alle concessioni di grandi derivazioni (*rectius*: alla concessione di S. Floriano d'Egna), a prescindere dal titolo di legittimazione riconosciuto dalla Normativa di attuazione.

In base alla Norma di attuazione statutaria, di cui all'art. 14 del d.P.R. n. 381/1974, nel testo aggiornato dal d.lgs. n. 463/1999, la cui solidità e conformità ai principi costituzionali di riparto delle competenze fra le due province, in ragione del buon andamento dell'azione amministrativa, sono del tutto acquisite, è possibile individuare, in maniera univoca per gli impianti posti sul confine dei due territori, la provincia destinataria della competenza, a fronte della più comprensibile esigenza di identificare un unico soggetto legittimato al rilascio della concessione, non essendo ovviamente ipotizzabile un differente assetto che abbia a fondarsi su un dato normativo di fonte provinciale, ma neppure il frazionamento nella titolarità della concessione. L'unitarietà della concessione è, cioè, un dato oggettivo ed incontrovertibile, in quanto riferita ad un complesso unitario di beni, che occorre siano gestiti da un'unica amministrazione, essendo comunque irragionevole, oltre che tecnicamente improponibile, che essa possa essere suddivisa pro-quota o assoggettata ad un doppio regime, in ragione della porzione dell'impianto a scavalco rientrante nel territorio di ciascuna provincia. Con l'effetto che la pretesa applicazione della norma condurrebbe ad una probabile situazione di paralisi gravemente lesiva dei rilevanti interessi pubblici in gioco.

Diversa è, invece, la questione della ripartizione, fra le due Province di Trento e di Bolzano, dei proventi e/o dei benefici economici derivanti dallo sfruttamento della risorsa, ossia la produzione di energia, che risulta disciplinata secondo una percentuale predefinita, in ragione, rispettivamente, di 2/3 e di 1/3, dal secondo comma dell'art. 14 del d.P.R. n. 381/1974, laddove non è la concessione o la gestione amministrativa della concessione ad essere frazionata ma, appunto, il beneficio economico che se ne ricava, secondo un criterio che rispetta, in proporzione, l'interessamento dei territori di entrambe le province dalla derivazione dal Torrente Avisio.

D'altronde, con l'affermazione della unitarietà della concessione e dell'unicità del soggetto pubblico deputato al rilascio della concessione, non può dirsi pretermesso il profilo della comunanza di interessi con la provincia confinante, interessi connessi alla ricaduta dell'esercizio della concessione sul territorio di altra provincia, sotto il profilo ambientale, sociale, economico, paesaggistico, che qui non si vogliono certo negare o sminuire.

La compatibilizzazione degli interessi comuni a più regioni e province era già stata espressamente considerata, allorché l'art. 5 dello stesso d.P.R. n. 381/1974, nel disciplinare il Piano generale delle acque pubbliche, previsto dall'art. 14 dello statuto speciale di autonomia, ha imposto l'adozione di opportuni strumenti di raccordo, al fine di armonizzare gli interessi comuni agli enti territoriali, il cui territorio ricada in bacini idrografici di rilievo nazionale (e si ricorda che la derivazione idroelettrica di San Floriano è compresa nel bacino di interesse nazionale dell'Adige). Ora, questo obbligo è stato attuato mediante l'art. 36 delle Norme di attuazione del Piano generale delle acque pubbliche, approvato dalla Commissione paritetica Stato-Provincia di Trento, previo protocollo d'intesa dell'agosto 2002, sotto-

scritto anche dalla Provincia di Bolzano e dalle altre regioni interessate, reso esecutivo con d.P.R. 26 febbraio 2006, assumendo come base di riferimento quanto previsto dall'art. 1, comma 4 (che precisa come le forme di raccordo inter-regionale previste dalle stesse Norme di attuazione riguardino anche «la Provincia autonoma di Bolzano») e dall'art. 5 del d.P.R. n. 381/1974 sopra ricordato, nonché quanto disposto dalle sentenze di codesta Corte costituzionale n. 353 del 2001, riguardante proprio l'art. 5 del d.P.R. n. 381/1974 e n. 133/2005 (riguardante i rapporti con la confinante Regione Veneto), in ordine alla necessità di garantire la partecipazione equilibrata di tutti i soggetti dotati di interessi giuridicamente rilevanti sul piano costituzionale, allorché siano coinvolti situazioni comuni.

È proprio in ragione di queste finalità che l'art. 36 del Piano generale delle acque ha previsto che: «La Provincia [di Trento] esercita le funzioni di cui all'art. 14 del decreto del Presidente della Repubblica n. 381 del 1974 secondo il principio di leale collaborazione con le regioni e la provincia autonoma confinanti, promuovendo con esse appositi accordi, ai sensi dell'art. 15 della legge 7 agosto 1990, n. 241, ovvero ai sensi delle altre norme vigenti, finalizzati alla regolazione di aspetti procedurali e di coordinamento e di ogni altro aspetto gestionale afferente la derivazione. In particolare, le predette forme di collaborazione hanno ad oggetto la tutela dell'ambiente, del patrimonio idrico, nonché degli interessi e della sicurezza delle popolazioni coinvolte, con riferimento agli aspetti tecnico-gestionali, patrimoniali e finanziari, nonché di vigilanza connessi con l'utilizzazione delle acque pubbliche, e sono dirette a garantire l'unitarietà dell'azione amministrativa e l'armonizzazione degli interessi espressi dai territori sui quali incide la derivazione».

L'applicazione del principio di leale collaborazione, in base a tale disposizione, che la Provincia di Trento ha non solo formalmente richiamato, ma dal quale non intende prescindere, consentirà a tale amministrazione di esercitare le funzioni amministrative con riguardo alla concessione di San Floriano, nel pieno rispetto delle norme e senza dare luogo ad alcun conflitto con la Provincia di Bolzano. Ovviamente con riferimento agli ambiti di interesse comune rispetto ai quali sia definibile l'accordo, che non involgono, certo, la stessa determinazione della competenza sulla titolarità della concessione.

Quanto sopra precisato in ordine alla messa in campo di forme di raccordo fra le due province, va cioè coniugato con l'elemento della competenza come determinata secondo i criteri stabiliti dalle Norme di attuazione dello statuto (art. 14 d.P.R. n. 381/1974). L'ambito di applicazione del suddetto art. 36, infatti, non riguarda l'individuazione dell'Ente competente per l'istruttoria e l'emanazione dei provvedimenti inerenti la gestione della concessione di grande derivazione a scopo idroelettrico, che si ritiene essere la Provincia di Trento per tutto quanto sopra esposto e in base al più volte citato art. 14 del d.P.R. n. 381/1974, ma bensì le procedure e le modalità attraverso le quali la potestà amministrativa viene esercitata, nel rispetto del principio della leale collaborazione e del giusto procedimento.

Se questo è il corretto quadro di riferimento, è allora evidente che la modifica legislativa adottata dalla Provincia di Bolzano, nel senso di sottoporre ad intesa con la Provincia di Trento il rilascio da parte della prima delle concessioni di grandi derivazioni «che interessino il territorio di altra Provincia», a prescindere, per di più con specifico ed esclusivo riferimento (quanto meno nei rapporti fra le due province autonome) all'impianto di S. Floriano d'Egna, è una rivendicazione implicita di competenza chiaramente ostativa al corretto esercizio delle medesime competenze in materia da parte della Provincia di Trento e in tale prospettiva è quindi lesiva delle attribuzioni costituzionalmente garantite dallo statuto speciale di autonomia e dalle Norme di attuazione dello statuto evidenziate in epigrafe, oltre che degli articoli 117, terzo comma Cost., applicabile alle province autonome ai sensi dell'art. 10 della legge costituzionale n. 3/2001, per le parti in cui siano previste forme di autonomia più ampie di quelle già attribuite alle stesse con lo statuto speciale e 118 Cost., per quanto concerne le funzioni amministrative, assicurate nel caso delle province ai fini del loro esercizio unitario, nonché contrastante con i principi di buon andamento e di leale collaborazione, essendo evidente che attraverso tale disposizione la Provincia di Bolzano contravviene, anziché promuovere, ogni adeguata forma di leale e trasparente collaborazione.

P. Q. M.

*Chiede che codesta ecc.ma Corte costituzionale voglia accertare e dichiarare l'illegittimità costituzionale della disposizione di cui all'art. 13 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 10 giugno 2008, n. 4 (Modifiche di leggi provinciali in vari settori e altre disposizioni), pubblicata nel supplemento n. 2 al Bollettino ufficiale della Regione Trentino-Alto Adige n. 26/I-II del 24 giugno 2008, che riguarda la «Modifica della legge provinciale 20 luglio 2006, n. 7, recante "Disposizioni in connessione con l'assettamento del bilancio di previsione della Provincia autonoma di Bolzano per l'anno finanziario 2006 e per il triennio 2006-2008"» con il quale è stato aggiunto al comma 4 dell'art. 19 della l.p. n. 7/2006, avente ad oggetto: «Disposizioni in materia di concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico», nella parte in cui estende la disciplina alle «concessioni che interessino un'altra provincia autonoma interessata».*

*Si deposita:*

- 1) *Copia della disposizione di legge provinciale impugnata;*
- 2) *Deliberazione della Giunta della Provincia autonoma di Trento reg. n. 1918 in data 25 luglio 2008 di promozione del ricorso e di conferimento del mandato;*
- 3) *Procura speciale n. di racc. 37768 e n. di rep. 26967 rilasciata in data 29 luglio 2008.*

Bologna - Roma, addì 29 luglio 2008

*Prof. Avv. Franco MASTRANGELI - Avv. Nicolò PEDRAZZOLI - Avv. Luigi MANZI*

08C0709

N. 13

*Ricorso per conflitto tra enti depositato in cancelleria il 24 luglio 2008  
(della Provincia autonoma di Trento)*

**Edilizia e urbanistica - Edilizia agevolata - Decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, recante «Programma di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile» - Ripartizione delle risorse - Previsione per le Regioni, Province autonome e Comuni di una quota di cofinanziamento necessaria per accedere al riparto delle risorse statali - Individuazione della quota di cofinanziamento comunale - Ricorso per conflitto di attribuzione della Provincia autonoma di Trento - Denunciata lesione della competenza legislativa primaria della Provincia nelle materie dell'urbanistica, dell'edilizia agevolata e delle politiche sociali, lesione della potestà legislativa concorrente della Provincia in materia di finanza locale, lesione dell'autonomia finanziaria della Provincia, lesione delle competenze amministrative della Provincia, violazione del principio che consente solo alle leggi statali di porre limiti alle competenze delle Province nelle materie provinciali e in alternativa violazione delle norme sostanziali e procedurali che disciplinano l'adozione degli atti di indirizzo e coordinamento, contrasto con il regime di separazione tra fonti statali e fonti provinciali di cui alle norme di attuazione dello statuto speciale - Richiesta di dichiarare che non spetta allo Stato, e per esso al Ministro delle infrastrutture, adottare nei confronti della Provincia autonoma di Trento le disposizioni censurate e conseguentemente di annullarle.**

- Decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, art. 4, comma 3.
- Statuto speciale della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, nn. 5), 10), 25), 16, 80, 81, comma 2, e Titolo VI; d.P.R. 28 marzo 1975, n. 469; d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381; d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526, art. 8; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2, 3 e 4; legge 30 novembre 1989, n. 386, art. 5, commi 2 e 3; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 268, artt. 12 e 17.

**Edilizia e urbanistica - Edilizia agevolata - Decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, recante «Programma di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile» - Individuazione dei contenuti edilizio-urbanistici e delle caratteristiche dei programmi di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile - Ricorso per conflitto di attribuzione della Provincia autonoma di Trento - Denunciata lesione della competenza legislativa primaria della Provincia nelle materie dell'urbanistica, dell'edilizia agevolata e delle politiche sociali, lesione della potestà legislativa concorrente della Provincia in materia di finanza locale, lesione dell'autonomia finanziaria della Provincia, lesione delle competenze amministrative della Provincia, violazione del principio che consente solo alle leggi statali di porre limiti alle competenze delle Province nelle materie provinciali e in alternativa violazione delle norme sostanziali e procedurali che disciplinano l'adozione degli atti statali di indirizzo e coordinamento, contrasto con il regime di separazione tra fonti statali e fonti provinciali di cui alle norme di attuazione dello statuto speciale - Richiesta di dichiarare che non spetta allo Stato, e per esso al Ministro delle infrastrutture, adottare nei confronti della Provincia autonoma di Trento le disposizioni censurate e conseguentemente di annullarle.**

- Decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, artt. 6 e 7.
- Statuto speciale della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, nn. 5), 10), 25), 16, 80, 81, comma 2, e Titolo VI; d.P.R. 28 marzo 1975, n. 469; d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381; d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526, art. 8; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2, 3 e 4; legge 30 novembre 1989, n. 386, art. 5, commi 2 e 3; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 268, artt. 12 e 17.

**Edilizia e urbanistica - Edilizia agevolata - Decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, recante «Programma di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile» - Disciplina dei bandi, della commissione per la selezione delle proposte presentate dai comuni da ammettere a finanziamento, e dei poteri sostitutivi in capo al Ministero - Ricorso per conflitto di attribuzione della Provincia autonoma di Trento - Denunciata lesione della competenza legislativa primaria della Provincia nelle materie dell'urbanistica, dell'edilizia agevolata e delle politiche sociali, lesione della potestà legislativa concorrente della Provincia in materia di finanza locale, lesione dell'autonomia finanziaria della Provincia, lesione delle competenze amministrative della Provincia, violazione del principio che consente solo alle leggi statali di porre limiti alle competenze delle Province nelle materie provinciali e in alternativa violazione delle norme sostanziali e procedurali che disciplinano l'adozione degli atti statali di indirizzo e coordinamento, contrasto con il regime di separazione tra fonti statali e fonti provinciali di cui alle norme di attuazione dello statuto speciale - Richiesta di dichiarare che non spetta allo Stato, e per esso al Ministro delle infrastrutture, adottare nei confronti della Provincia autonoma di Trento le disposizioni censurate e conseguentemente di annullarle.**

- Decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, artt. 8, comma 1, 9 e 10.
- Statuto speciale della Regione Trentino-Alto Adige, artt. 8, nn. 5), 10), 25), 16, 80, 81, comma 2, e Titolo VI; d.P.R. 28 marzo 1975, n. 469; d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381; d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526, art. 8; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266, artt. 2, 3 e 4; legge 30 novembre 1989, n. 386, art. 5, commi 2 e 3; d.lgs. 16 marzo 1992, n. 268, artt. 12 e 17.

Ricorso della Provincia autonoma di Trento, in persona del Presidente della Giunta provinciale *pro tempore* Lorenzo Dellai, autorizzato con deliberazione della Giunta provinciale n. 1465 del 6 giugno 2008 (all. 1), rappresentata e difesa — come da procura speciale del 12 giugno 2008 (rep. n. 26939) rogata dall'Ufficiale rogante della Provincia dott. Tommaso Sussarellu (all. 2) — dall'avv. prof. Giandomenico Falcon di Padova, dall'avv. Nicolò Pedrazzoli dell'Avvocatura della Provincia e dall'avv. Luigi Manzi di Roma, con domicilio eletto in Roma presso lo studio dell'avv. Manzi, via Confalonieri n. 5;

Contro il Presidente del Consiglio dei ministri per la dichiarazione che non spetta allo Stato e per esso al Ministro delle infrastrutture adottare nei confronti della Provincia di Trento le disposizioni di cui agli artt. 4, comma 3; 6; 7; 8, comma 1; 9 e 10 del decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, recante Programma di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 115 del 17 maggio 2008, nonché per il conseguente annullamento parziale del predetto decreto, in quanto esso si rivolge alla Provincia autonoma di Trento, per violazione: degli artt. 8, nn. 5), 10), 25); 16; 80; 81, comma 2, e del Titolo VI dello statuto speciale di cui al d.P.R. n. 670/1972; delle norme di attuazione dello statuto di cui al d.P.R. 28 marzo 1975, n. 469, al d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381, e all'art. 8 d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526; degli artt. 2, 3 e 4 d.lgs. n. 266/1992; dell'art. 5, commi 2 e 3, legge n. 386/1989 e degli artt. 12 e 17 d.lgs. n. 268/1992, per i profili e nei modi di seguito illustrati.

#### F A T T O

La Provincia autonoma di Trento è titolare della potestà legislativa primaria in materia di urbanistica e piani regolatori (art. 8, n. 5, dello statuto speciale), di edilizia comunque sovvenzionata, totalmente o parzialmente, da finanziamenti a carattere pubblico, comprese le agevolazioni per la costruzione di case popolari in località colpite da calamità e le attività che enti a carattere extra provinciale, esercitano nelle province con finanziamenti pubblici (art. 8, n. 10), nonché in materia di assistenza e beneficenza pubblica (art. 8, n. 25). Nelle medesime materie, alla provincia spetta la corrispondente potestà amministrativa ai sensi dell'art. 16 dello statuto.

Tali norme statutarie sono state attuate con il d.P.R. 28 marzo 1975, n. 469 (Norme di attuazione dello statuto per la Regione Trentino-Alto Adige in materia di assistenza e beneficenza pubblica) e con il d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381 (Norme di attuazione dello statuto speciale per la Regione Trentino-Alto Adige in materia di urbanistica e di opere pubbliche).

In particolare, l'art. 1 del d.P.R. n. 381/1974 stabilisce che «le attribuzioni dell'amministrazione dello Stato in materia di urbanistica, di edilizia comunque sovvenzionata, ... esercitate sia direttamente dagli organi centrali e periferici dello Stato sia per il tramite di enti e di istituti pubblici a carattere nazionale o sovraprovinciali e quelle già spettanti alla Regione Trentino-Alto Adige nelle stesse materie, sono esercitate per il rispettivo territorio dalle province di Trento e di Bolzano ai sensi e nei limiti di cui agli artt. 8, 9 e 16 dei d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, e con l'osservanza delle norme del presente decreto».

La Provincia di Trento, nell'esercizio delle proprie competenze, ha dettato in più riprese una complessa ed esauritiva disciplina della materia dell'edilizia agevolata.

In primo luogo è da menzionare la legge provinciale 13 novembre 1992, n. 21 (Disciplina degli interventi provinciali in materia di edilizia abitativa), il cui art. 1, comma 1, stabilisce che «La Giunta provinciale provvede alla programmazione coordinata degli interventi in materia di edilizia abitativa»; a tal fine, «la Giunta provinciale pre-dispone ... piani pluriennali con eventuali aggiornamenti annuali di interventi: a) nel settore dell'edilizia abitativa pubblica; b) nel settore dell'edilizia abitativa agevolata; c) diretti all'acquisizione ed urbanizzazione di aree» (art. 1, comma 2). Il comma 6 dispone poi che, «al fine di consentire la partecipazione alla programmazione degli interventi di cui al presente articolo, i comuni e i comprensori inviano alla Giunta provinciale proposte di intervento nel settore dell'edilizia abitativa pubblica ed agevolata, correlate alle effettive necessità abitative rilevate sul rispettivo territorio». L'art. 2, comma 1, legge provinciale n. 21/1992 statuisce che «all'attuazione dei piani pluriennali e dei relativi aggiornamenti annuali provvedono: a) la Provincia e, per delega, i comprensori e i Comuni di Trento e Rovereto per quanto attiene agli interventi nel settore dell'edilizia abitativa agevolata; b) l'Istituto trentino per l'edilizia abitativa (ITEA), per quanto attiene agli interventi nel settore dell'edilizia abitativa pubblica; c) i comuni e l'ITEA, a seconda della rispettiva competenza, per quanto attiene agli interventi diretti all'acquisizione ed urbanizzazione di aree». La legge disciplina poi i soggetti beneficiari, le funzioni delegate ai Comuni di Trento e Rovereto e ai comprensori, le commissioni per la formazione delle graduatorie, i contributi a favore dei privati per la costruzione o l'acquisto di abitazioni in materia di edilizia agevolata, i contributi per il risanamento del patrimonio edilizio esistente e molti altri profili.

Alla legge provinciale n. 21/1992 è seguita la legge provinciale 7 novembre 2005, n. 15 (Disposizioni in materia di politica provinciale della casa e modificazioni della legge provinciale 13 novembre 1992, n. 21), il cui art. 1, comma 1, dispone che «la politica provinciale della casa in favore dei nuclei familiari con condizione economico-patrimoniale insufficiente per acquistare, risanare o ristrutturare con i soli mezzi propri la prima abitazione ... è attuata attraverso l'intervento pubblico dei Comuni di Trento e di Rovereto, nonché dei comprensori». Il comma 2 definisce le funzioni della provincia ed il comma 3 individua le tipologie di intervento. Fra le altre disposizioni, si possono segnalare l'art. 7, che trasforma l'Istituto trentino per l'edilizia abitativa (ITEA) in Istituto trentino per l'edilizia abitativa - società per azioni (ITEA S.p.a.), e l'art. 8, che istituisce il Fondo provinciale casa, alimentato — fra l'altro — con «i fondi statali spettanti alla provincia e ai comuni ai sensi delle leggi vigenti e dell'art. 5 della legge 30 novembre 1989, n. 386» (comma 2, lett. b). L'art. 11 della legge prevede un regolamento di esecuzione, che è stato emanato con il d.p.p. 18 ottobre 2006, n. 18-71/Leg. e che, contenendo 47 articoli e diversi allegati, detta un'ampia disciplina della materia.

Infine, è da segnalare che in materia di edilizia agevolata sono intervenute anche la legge provinciale n. 16/2005 (che ha aggiunto l'art. 18-*quinquies* nella legge provinciale 5 settembre 1991, n. 22, Ordinamento urbanistico e tutela del territorio: v. il comma 4) e alcune leggi finanziarie della Provincia di Trento: v. l'art. 58, legge provinciale n. 20/2005 e l'art. 53, legge provinciale n. 23/2007, che prevedono piani straordinari di interventi per l'edilizia abitativa agevolata per gli anni 2006, 2007 e 2008, in deroga alle previsioni della legge provinciale n. 21/1992.

Con riguardo ai finanziamenti speciali che vengano destinati all'edilizia pubblica dalle leggi statali, valgono le regole generali stabilite dall'art. 5 della legge n. 386/1989 e dall'art. 12 del d.lgs. n. 268/1992.

L'art. 5 della legge n. 386/1989 disciplina in primo luogo (comma 1) la partecipazione delle province autonome «alla ripartizione di fondi speciali istituiti per garantire livelli minimi di prestazioni in modo uniforme su tutto il territorio nazionale», stabilendo che esse vi partecipano «secondo i criteri e le modalità per gli stessi previsti».

Il comma 2 regola invece la loro partecipazione ai «finanziamenti recati da qualunque altra disposizione di legge statale, in cui sia previsto il riparto o l'utilizzo a favore delle regioni» (come vedremo, questo è il caso della presente controversia), stabilendo che essi, per la quota spettante alle province autonome, «affluiscono al bilancio delle stesse per essere utilizzati, secondo normative provinciali, nell'ambito del corrispondente settore, con riscontro nei conti consuntivi delle rispettive province». Ed il comma 3 precisa che «per l'assegnazione e l'erogazione dei finanziamenti di cui al comma 2, si prescinde da qualunque adempimento previsto dalle stesse leggi ad eccezione di quelli relativi all'individuazione dei parametri o delle quote di riparto».

A sua volta, l'art. 12 del d.lgs. n. 268/1992 dispone, per quanto qui interessa, che «le disposizioni in ordine alle procedure e alla destinazione dei fondi di cui all'art. 5, commi 2 e 3, della legge 30 novembre 1989, n. 386, si applicano con riferimento alle leggi statali di intervento ivi previste, anche se le stesse non sono espressamente richiamate».

Nella materia è ora intervenuto il decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, recante Programma di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile, che qui viene impugnato.

Esso dispone all'art. 2 un programma finalizzato ad aumentare la «disponibilità di alloggi da offrire in locazione a canone sostenibile nonché a migliorare l'equipaggiamento infrastrutturale dei quartieri con presenza di condizioni di forte disagio abitativo», e per tale ragione sembra ricollegabile (pur se non rende esplicito alcun preciso fondamento giuridico) alla legge n. 21/2001 (la quale all'art. 4, comma 1, a sua volta prevedeva un «programma innovativo in ambito urbano finalizzato prioritariamente ad incrementare, con la partecipazione di investimenti privati, la dotazione infrastrutturale dei quartieri degradati di comuni e città a più forte disagio abitativo ed occupazionale e che preveda, al contempo misure ed interventi per incrementare l'occupazione, per favorire l'integrazione sociale e l'adeguamento dell'offerta abitativa»).

Il decreto 26 marzo 2008 utilizza le risorse che erano destinate al completamento del programma «contratti di quartiere II», dopo che il t.a.r. — nel 2007 — ha annullato il d.m. del 2006 contenente l'avviso relativo a tale completamento.

Tali risorse vengono ripartite tra le regioni sulla base dei coefficienti già utilizzati con d.m. 30 dicembre 2002, relativo al programma «contratti di quartiere II» (art. 3).

Tuttavia, il d.m. 26 marzo 2008 stabilisce ora (art. 4, commi 1 e 3), sia per le regioni e le province autonome che per i comuni, una quota di cofinanziamento necessaria per accedere al riparto delle risorse statali.

L'art. 6 (Contenuti edilizio-urbanistici dei programmi di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile) dispone al comma 2 che i programmi di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile «prevedono il recupero o la realizzazione di alloggi di edilizia residenziale sociale mediante iniziative attivate sia da operatori pubblici (comuni ed ex Iacp comunque denominati) che da operatori privati (imprese, cooperative, fondazioni, ecc.) da destinare sia alle fasce sociali in possesso dei requisiti per l'accesso al sistema dell'edilizia residenziale pubblica che a categorie di cittadini che superano i limiti di accesso all'edilizia residenziale pubblica ma che si trovano comunque in condizioni di disagio abitativo destinando, a tal fine, una quota non inferiore al 50 per cento del costo complessivo di ciascuna proposta».

Inoltre, secondo il comma 3 i programmi «contribuiscono all'incremento della dotazione infrastrutturale dei quartieri degradati mediante la realizzazione di urbanizzazioni secondarie a servizio delle unità abitative da realizzare o recuperare».

Il comma 4 regola la misura del canone agevolato.

L'art. 7 individua le caratteristiche dei programmi di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile. Esse riguardano la conformità agli strumenti urbanistici, il limite massimo di cofinanziamento pubblico, il costo minimo del programma ed il rendimento energetico degli alloggi.

L'art. 8 regola i bandi regionali, stabilendo che «entro sessanta giorni dalla data pubblicazione del presente decreto le regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano predispongono — fermo restando i contenuti e le caratteristiche delle proposte indicate agli art. 4, 6 e 7 del presente decreto da considerare irrinunciabili — appositi bandi di gara mediante i quali vengono fissate le modalità di partecipazione dei comuni e forme di monitoraggio di utilizzo dei finanziamenti analoghe a quelle adottate per l'utilizzo dei fondi strutturali europei».

L'art. 9 stabilisce che «con successivo provvedimento è nominata la Commissione per la selezione delle proposte presentate dai comuni da ammettere a finanziamento», precisando che «ciascuna commissione è formata da rappresentanti designati regionali, ministeriali e dell'Anci». Infine, l'art. 10 regola i poteri sostitutivi, disponendo che, «in caso di ritardi nell'attuazione dei programmi di interventi, con riferimento ai tempi di realizzazione e alle modalità attuative fissate nei singoli bandi regionali, il Ministero delle infrastrutture esercita poteri sostitutivi con le modalità che saranno definite con apposito decreto ministeriale».

La Provincia di Trento non censura il d.m. 26 marzo 2008 nella parte in cui attiva il programma (art. 2), ripartisce le risorse fra le regioni (art. 3) ed individua la quota di cofinanziamento regionale (art. 4, comma 1).

Essa tuttavia ritiene che tale decreto sia illegittimo ed invasivo delle sue prerogative costituzionali nella parte in cui — anche in relazione alla Provincia autonoma di Trento — pretende di individuare la quota di cofinanziamento comunale (art. 4, comma 3), nonché i contenuti e le caratteristiche dei programmi di riqualificazione (art. 6 e 7) e nella parte in cui pretende di regolare i bandi, le commissioni ed il potere sostitutivo (artt. 8, 9 e 10), e ciò per le seguenti ragioni di



## D I R I T T O

1. — Violazione delle norme statutarie e di attuazione che attribuiscono alla Provincia di Trento competenza primaria nella materia in questione.

L'art. 4 della legge n. 21/2001, dedicato al Programma innovativo in ambito urbano non menziona le Province autonome.

Ciò tuttavia non significa affatto che la provincia non partecipi dei relativi finanziamenti, essendo pacifica la sua partecipazione ai riparti previsti in favore delle regioni, come stabilito dai sopra citati articoli 5 della legge n. 386/1989 e 12 del d.lgs. n. 268/1992.

Ed infatti la loro particolare posizione era espressamente riconosciuta dal primo decreto attuativo, il quale conteneva una apposita clausola. Precisamente, l'art. 6, d.m. 27 dicembre 2001 stabiliva che «le Province autonome di Trento e di Bolzano provvedono alle finalità del presente decreto nell'ambito delle competenze ad esse spettanti ai sensi dello Statuto speciale e delle relative norme di attuazione e secondo quanto disposto dai rispettivi ordinamenti», e precisava che «a tal fine si applica quanto disposto dall'art. 5 della legge 30 novembre 1989, n. 386».

Invece, a differenza del decreto del 2001, il d.m. qui impugnato si rivolge anche alle province autonome, come risulta dal già ricordato art. 8, comma 1, e anche dall'art. 6, comma 4 (le province sono menzionate anche dall'art. 4, comma 2, non impugnato).

In particolare, l'art. 8, comma 1, stabilendo che i bandi predisposti dalle regioni e dalle province devono tener conto dei «contenuti» e delle «caratteristiche delle proposte indicate agli art. 4, 6 e 7 del presente decreto da considerare irrinunciabili», determinano l'applicazione alle Province anche di queste disposizioni e, logicamente, anche degli artt. 9 e 10.

Dunque, il decreto pretende di definire, anche in relazione alla Provincia di Trento, la quota di cofinanziamento comunale ed i contenuti e le caratteristiche dei programmi di riqualificazione, individua gli enti competenti a presentare i programmi, ad emanare i bandi e a nominare la commissione, regola la composizione di questa e conferisce al Ministero un potere sostitutivo, rinviando ad un successivo decreto ministeriale.

In tal modo, tuttavia, le disposizioni indicate in epigrafe ledono le competenze legislative della provincia nelle materie dell'urbanistica, dell'edilizia agevolata e delle politiche sociali, violando l'art. 8, nn. 5), 10 e 25), dello statuto speciale e le norme di attuazione dello statuto di cui al d.P.R. 28 marzo 1975, n. 469 e al d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381.

Infatti, il decreto regola materie di competenza provinciale, sovrapponendosi alla completa disciplina già da anni vigente nella Provincia di Trento e pretendendo di definire, anche per le province autonome, gli enti attuatori della programmazione di livello regionale, le relative procedure e le modalità e i limiti per l'attribuzione delle risorse ripartite a livello regionale, in violazione del riparto di competenze stabilito a livello statutario.

La concreta lesività della normativa ministeriale qui impugnata risulta pienamente confermata dalla circolare di cui alla nota 8 luglio 2008 (doc. 3) del direttore generale alle politiche abitative del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, con la quale si descrivono le «modalità attuative» del d.m. 26 marzo 2008 con le quali il Ministero intende dare applicazione alla normativa. Anche la circolare si rivolge espressamente, oltre che in genere alle regioni, alle province autonome, per enunciare una serie di regole assai dettagliate «al fine di raggiungere una sufficiente omogeneità nei contenuti dei singoli bandi», integrando — peraltro in totale assenza di fondamento normativo — la disciplina posta dal decreto qui impugnato, e talora persino modificandola (come nel caso della nomina della commissione, che la nota 8 luglio 2008 affida al Ministero mentre l'art. 9, d.m. 26 marzo 2008 sembrerebbe rimetterla alle regioni).

Il decreto 26 marzo 2008 lede anche le competenze amministrative della provincia, là dove condiziona lo svolgimento della sua potestà amministrativa (artt. 8 e 9) e là dove attribuisce al Ministero il potere sostitutivo nei confronti degli enti locali (art. 10): di qui la violazione dell'art. 16 dello statuto, del d.P.R. n. 469/1975 e dell'art. 1, d.P.R. n. 381/1974.

L'art. 10 del d.m. 26 marzo 2008 viola anche l'art. 4, comma 1, d.lgs. n. 266/1992 (in base al quale «nelle materie di competenza propria della regione o delle province autonome la legge non può attribuire agli organi statali funzioni amministrative, comprese quelle di vigilanza, di polizia amministrativa e di accertamento di violazioni amministrative, diverse da quelle spettanti allo stato secondo lo statuto speciale e le relative norme di attuazione, salvi gli interventi richiesti ai sensi dell'art. 22 dello statuto medesimo») e l'art. 8 d.P.R. n. 526/1987, che limita a casi ben determinati il potere sostitutivo statale (attribuendolo, fra l'altro, al Consiglio dei ministri e prevedendo un «giusto procedimento»).

2. — Violazione delle norme statutarie e di attuazione che attribuiscono alla Provincia di Trento autonomia finanziaria e potestà legislativa in materia di finanza locale.

Come sopra esposto, il decreto impugnato, nel prevedere il meccanismo del cofinanziamento, determina esso la quota comunale e pone, attraverso gli artt. 6, 7, 8, 9 e 10, una serie di regole e vincoli per l'utilizzo delle risorse.

In questo modo, esso lede l'autonomia finanziaria della provincia, quale risulta dal Titolo VI dello statuto speciale e, in particolare, dall'art. 5, legge n. 386/1989, in base al quale le risorse statali ripartite fra le regioni — che non siano afferenti ai fondi istituiti per garantire livelli minimi di prestazioni in modo uniforme su tutto il territorio nazionale di cui all'art. 5, comma 1 — «affluiscono al bilancio delle stesse [Province] per essere utilizzati, secondo norme provinciali, nell'ambito del corrispondente settore, con riscontro nei conti consuntivi delle rispettive province» (comma 2). Ed il comma 3 precisa che «per l'assegnazione e l'erogazione dei finanziamenti di cui al comma 2, si prescinde da qualunque adempimento previsto dalle stesse leggi ad eccezione di quelli relativi all'individuazione dei parametri o delle quote di riparto».

Che tale meccanismo debba applicarsi nel caso in questione non è dubbio, dal momento che l'art. 12, d.lgs. n. 268/1992 dispone chiaramente, ad evitare ogni discussione, che «le disposizioni in ordine alle procedure e alla destinazione dei fondi di cui all'art. 5, commi 2 e 3, della legge 30 novembre 1989, n. 386, si applicano con riferimento alle leggi statali di intervento ivi previste, anche se le stesse non sono espressamente richiamate».

È dunque evidente la violazione delle disposizioni sopra citate.

Del resto, come ricordato nel punto 1), il decreto del 2001 corrispondente a quello qui impugnato (d.m. 27 dicembre 2001) all'art. 6 rinviava espressamente — per le province autonome — alla disposizione di cui all'art. 5, legge n. 386/1989, cioè esattamente a quella violata in questa occasione.

Inoltre, il decreto impugnato lede la potestà legislativa concorrente della provincia in materia di finanza locale (v. gli artt. 80 e 81, comma 2, dello statuto, e l'art. 17, d.lgs. n. 268/1992): infatti, l'art. 4, comma 3, individua una quota, di cofinanziamento comunale, compiendo una scelta (sia sull'*an* che sul *quantum*) che spetta alla Provincia.

3. — Violazione degli artt. 2 e 3, d.lgs. n. 266/1992.

Come sopra esposto, le norme del decreto 26 marzo 2008 sono illegittime e lesive dell'autonomia legislativa, amministrativa e finanziaria della provincia, in relazione alle regole statutarie e di attuazione sul riparto di competenza tra Stato e provincia: da questo punto di vista, le norme impugnate sarebbero illegittime anche se fossero contenute in una legge.

È però da sottolineare un ulteriore duplice profilo di illegittimità.

In primo luogo, la disciplina censurata è contenuta in un semplice decreto ministeriale e non in una legge, il che rappresenta violazione dell'art. 2, d.lgs. n. 266/1992, che, come noto, consente solo alle leggi statali di porre limiti alle competenze delle province nelle materie provinciali. Se anche si ritenesse che qualche norma del decreto si possa giustificare in virtù di limiti statuari alla potestà primaria, essa avrebbe comunque dovuto essere contenuta in un atto legislativo.

Se poi si volesse considerare il decreto un atto di indirizzo e coordinamento, esso sarebbe comunque illegittimo in quanto adottato in violazione delle norme sostanziali e procedurali di cui all'art. 3, d.lgs. n. 266/1992: in particolare sarebbero violati il principio del vincolo ai soli risultati, la competenza del Governo all'emanazione e la regola del previo parere obbligatorio della provincia.

In secondo luogo, il decreto (a differenza del d.m. 27 dicembre 2001) non contiene alcuna clausola di salvaguardia e pretende di avere diretta applicabilità nella Provincia di Trento (come risulta chiaramente dagli artt. 8 e 9, che impongono precisi adempimenti alle province): e anche per questo esso si pone in contrasto con il regime di separazione tra fonti statali e fonti provinciali delineato dall'art. 2, d.lgs. n. 266/1992.

*P. Q. M.*

*Chiede voglia codesta Corte costituzionale dichiarare che non spetta allo Stato, e per esso al Ministro delle infrastrutture adottare nei confronti della Provincia autonoma di Trento le disposizioni di cui agli artt. 4, comma 3; 6; 7; 8, comma 1; 9 e 10 del decreto del Ministro delle infrastrutture 26 marzo 2008, recante Programma di riqualificazione urbana per alloggi a canone sostenibile, nonché conseguentemente annullare il predetto decreto, in quanto esso si rivolge alla Provincia autonoma di Trento, nelle parti, per le ragioni ed i profili esposti nel presente ricorso.*

Padova-Trento-Roma, addì 14 luglio 2008

*Avv. prof. Giandomenico FALCON - Avv. Nicolò PEDRAZZOLI - Avv. Luigi MANZI*

N. 273

*Ordinanza del 24 marzo 2006 emessa dal Giudice di pace di Taranto  
nel procedimento civile promosso da Pedone Maria contro Prefettura di Taranto*

**Circolazione stradale - Sanzioni amministrative per violazioni del codice della strada - Emanazione delle ordinanze di ingiunzione - Attribuzione del relativo potere al Prefetto, anziché al Presidente della Giunta regionale - Contrasto con i principi e i criteri direttivi posti dalla legge 22 marzo 2001, n. 85 - Eccesso di delega - Riproposizione di questione già decisa con l'ordinanza n. 43 del 2006.**

- Legge 1° agosto 2003, n. 214, art. 1 [*rectius*: decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151, come modificato dalla legge di conversione 1° agosto 2003, n. 214, art. 4, comma 1-*quinquies*], che aggiunge il comma 1-*bis* all'art. 204 del Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285).
- Costituzione, art. 76, in relazione all'art. 2, comma 1, lett. *d*), della legge delega 22 marzo 2001, n. 85.

### IL GIUDICE DI PACE

Ha pronunciato la seguente ordinanza nel ricorso R.G. n. 2976/ 2003, proposto da Pedone Maria, rappresentata e difesa dall'avv. Giovanni Cigliola del Foro di Taranto;

Contro Prefettura di Taranto (ora Ufficio territoriale del Governo), in persona del Prefetto in carica, per l'annullamento dell'ordinanza-ingiunzione — prot. 66/RIC/2003 — del Prefetto di Taranto del 31 gennaio 2003 (notificata il 14 aprile 2003), emessa a seguito del rigetto del ricorso presentato dalla ricorrente in data 21 novembre 2002, in merito al verbale di contestazione n. 004215/P/02 del 21 luglio 2002 ed in ordine al pagamento della sanzione amministrativa *ex lege* n. 689/1981 di € 69,16, in violazione dell'art. 7/1 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), così contestato dalla Polizia municipale di Taranto il 21 luglio 2002, perché il conducente del veicolo sanzionato «sostava nonostante la segnaletica lo vietasse»; circostanza questa contestata con la prova fotografica prodotta in giudizio dall'opponente;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio, da cui risulta la mancata comparizione della Prefettura di Taranto;

Visti gli atti tutti di causa;

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

Udito per la ricorrente l'avv. Cigliola, fa rilevare:

che l'art. 1 della legge-delega del 22 marzo 2001, n. 85 (*Gazzetta Ufficiale*, serie gen. n. 76 del 31 marzo 2001) statuisce che «Il Governo è delegato ad adottare ... un decreto legislativo recante disposizioni integrative e correttive del nuovo codice della strada, di cui al decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, e successive modificazioni ...»; 2. Il Governo è altresì delegato ad adottare, anche con separati decreti legislativi, nei termini e secondo le procedure di cui al comma 1, nonché nel rispetto dei principi e dei criteri direttivi di cui all'articolo 2, disposizioni per integrare, coordinare e armonizzare il nuovo codice della strada con le altre norme legislative comunque rilevanti in materia, nonché disposizioni di carattere transitorio;

che l'art. 2 della legge delega di cui sopra statuisce che «I decreti legislativi di cui all'art. 1 dovranno essere informati agli obiettivi di tutela della sicurezza stradale e di riduzione dei costi economici, sociali ed ambientali derivanti dal traffico veicolare, nonché di fluidità della circolazione anche mediante utilizzo di nuove tecnologie, sulla base dei seguenti principi e criteri direttivi: ... *d*) stabilire che le funzioni ordinarie demandate ai prefetti vengano attribuite al presidente della giunta regionale o delle province autonome, fatte salve le esigenze di ordine e sicurezza pubblica;

che l'art. 6 della citata legge-delega n. 85/2001 afferma che entro tre anni dalla data di entrata in vigore della presente legge, il Governo può adottare uno o più decreti legislativi recanti disposizioni integrative e correttive dei decreti legislativi di cui all'articolo 1, con le medesime procedure ivi previste, nel rispetto dei principi e dei criteri direttivi fissati dall'art. 2.»;

che, pertanto, veniva emesso il decreto legislativo 15 gennaio 2002, n. 9, inerente le «Disposizioni integrative e correttive del nuovo codice della strada a norma dell'art. 1, comma 1, della legge 22 marzo 2001, n. 85»;

che detto decreto legislativo n. 9/2002 era soggetto ad integrazioni con il decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151, convertito, con modificazioni, dalla legge 1° agosto 2003, n. 214;

che l'art. 14, comma 3 della legge 23 agosto 1988, n. 400 (Disciplina dell'attività del Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri) così recita: «Se la delega legislativa si riferisce ad una pluralità di oggetti distinti suscettibili di separata disciplina, il Governo può esercitarla mediante più atti successivi per uno o più degli oggetti predetti».

Ebbene, sulla base di tali argomentazioni giuridiche, si deve sottolineare nella fattispecie considerata un vero e proprio eccesso di delega perpetrato in violazione dell'art. 76 della Costituzione, quando, contrariamente al disposto di cui al citato art. 2, lettera *d*) della legge n. 85/2001 (affidamento delle funzioni ordinarie al Presidente della giunta regionale in luogo del prefetto), all'art. 1 della legge 1° agosto 2003, n. 214 (di conversione del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151), si prevede che «all'art. 4: ... dopo il comma 1, sono inseriti i seguenti: 1-*quinquies*: Dopo il comma 1 dell'art. 204 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, e successive modificazioni, sono inseriti i seguenti: 1-*bis*. ... Decorsi detti termini senza che sia stata adottata l'ordinanza del prefetto, il ricorso si intende accolto».

Il legislatore, quindi, nell'emanare la legge n. 214/2003, ha completamente disatteso la legge-delega n. 81/2001, nel continuare ad affidare al prefetto, e non al presidente della giunta regionale, il potere di ordinanza (nella specie l'ordinanza-ingiunzione), tenendo presente che costituiscono ordini ovvero rientrano nella potestà ordinatoria le sanzioni, le ordinanze, i calmieri, gli accertamenti tributari, ecc. (vedi SANDULLI, *Diritto Amministrativo*), a fronte del fatto che le regole di sussidiarietà, differenziazione, completezza, omogeneità, responsabilità ed unicità dell'amministrazione, di cui alla legge 15 marzo 1997, n. 59, distinguono senza dubbio le funzioni del prefetto da quelle del presidente della giunta regionale, nel rispetto dell'art. 5 della Costituzione.

Pertanto, nel caso di specie, non essendo le ordinanze-ingiunzioni del prefetto ordinanze che attengono ad esigenze specifiche di ordine e sicurezza pubblica (ma, di contro, attengono al pagamento della sanzione ovvero al recupero del credito vantato), nonché ad esigenze di protezione civile, ai sensi dell'art. 5 della legge 24 febbraio 1992, n. 225, si devono considerare rilevanti le menzionate argomentazioni, ai fini dell'accoglimento o meno del ricorso posto dinanzi a questo giudice, non essendo manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge del 1° agosto 2003, n. 214 (di conversione del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151), in violazione dell'art. 76 della Costituzione e in riferimento all'art. 2, comma 1, lettera *d*) della legge-delega 22 marzo 2001, n. 85, nella parte in cui, richiamandosi all'art. 4 del citato decreto-legge n. 151/2003, ed inserendo in detto articolo dopo il comma 1) l'1-*quinquies*, in cui si afferma che «Dopo il comma 1 dell'art. 204 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, e successive modificazioni, sono inseriti: “1-*bis*) I termini di cui ai commi 1-*bis* e 2 dell'art. 203 e al comma 1 del presente articolo sono perentori e si cumulano tra loro ai fini della considerazione di tempestività dell'adozione dell'ordinanza-ingiunzione. Decorsi detti termini senza che sia stata adottata l'ordinanza del prefetto, il ricorso si intende accolto”», attribuisce ancora al prefetto, e non al presidente della giunta regionale (nel caso di specie la competenza spetterebbe al Presidente della Regione Puglia), il potere di emanare ordinanze.

Va ricordato che, ai sensi dell'art. 208 c.d.s., «I proventi delle sanzioni amministrative pecuniarie per violazioni previste dal presente codice sono devoluti allo Stato, quando le violazioni siano accertate da funzionari, ufficiali ed agenti dello Stato ... I proventi stessi sono devoluti alle regioni, province e comuni quando le violazioni siano accertate da funzionari, ufficiali e agenti, rispettivamente, delle regioni, delle province e dei comuni», e che tra le funzioni di polizia amministrativa locale, attribuite alla legislazione esclusiva regionale (art. 117, primo comma, lettera *h*) della Costituzione), rientra il servizio di polizia municipale di cui all'art. 162, comma 2, del decreto legislativo n. 112/1998, atteso il riconoscimento di cui all'art. 12, lettera *e*) del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 e l'autonomia di tale servizio ai sensi della legge 7 aprile 1986, n. 65.

Va, altresì, ricordato che l'art. 119 Cost. affida ai comuni, le province, le città metropolitane e le regioni l'autonomia finanziaria di entrata e di spesa, e che il terzo comma dell'art. 4 della Carta europea delle autonomie locali, firmata a Strasburgo il 15 ottobre 1985 (ratificata dall'Italia con la legge 30 dicembre 1989, n. 439), statuisce che «l'esercizio delle responsabilità pubbliche deve, in linea di massima, incombere di preferenza sulle autorità più vicine ai cittadini».

Pertanto, visto il possibile contrasto delle leggi richiamate con l'art. 76 della Costituzione, gli atti devono essere rimessi immediatamente alla Corte ed, in attesa della decisione di essa, il giudizio deve essere sospeso.

P. Q. M.

*Riservata ogni decisione in rito, sul merito e nelle spese, sospende il giudizio ed ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per l'esame della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 1º agosto 2003, n. 214, di conversione del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151, nella parte in cui, richiamandosi all'art. 4 del decreto-legge 27 giugno 2003, n. 151, e inserendo dopo il comma 1) di detto articolo l'1-quinquies, attribuisce al prefetto, e non al presidente della giunta regionale, il potere di emettere ordinanza, in relazione all'art. 76 della Costituzione e in riferimento all'art. 2, comma 1, lettera d) della legge 22 marzo 2001, n. 85.*

*Ordina alla cancelleria di procedere con urgenza alla notificazione della presente ordinanza alle parti del giudizio ed al Presidente del Consiglio dei ministri, nonché ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati.*

Così deciso in Taranto, il 20 marzo 2006.

*Il giudice di pace: Russo*

08C0712

N. 274

*Ordinanza del 21 maggio 2008 emessa dalla Corte militare d'appello - Sezione distaccata di Verona nel procedimento penale militare a carico di Chierchia Michele*

**Processo penale - Appello - Modifiche normative recate dalla legge n. 46/2006 - Possibilità per il pubblico ministero di proporre appello contro le sentenze di non luogo a procedere - Preclusione - Violazione del principio di ragionevolezza - Contrasto con i principi della ragionevole durata dei procedimenti e della parità delle parti - Violazione del principio di obbligatorietà dell'azione penale - Richiamo alle sentenze della Corte costituzionale nn. 26/2007, 320/2007 e 85/2008.**

- Codice di procedura penale, art. 428, come sostituito dall'art. 4 della legge 20 febbraio 2006, n. 46.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, 111, comma secondo, e 112.

## LA CORTE MILITARE DI APPELLO

Ha emesso la seguente ordinanza nel procedimento a carico di: Chierchia Michele nato a Gragnano (Napoli) il 4 novembre 1979 (atto 600 p.l.s.A), ivi residente in via Mandrio n. 8, C.le Magg. Sc. EI, libero, in seguito all'appello proposto dal p.m. in data 7 novembre 2007 avverso la sentenza n. 37/07 emessa il 5 ottobre 2007 dal G.u.p. presso il Tribunale militare di Verona con la quale per il reato di «Diserzione aggravata e truffa militare pluriaggravata, in continuazione» (artt. 81 cpv. c.p.; 148 n. 2, 234 c.c. 1 e 2, 47 n. 2 c.p.m.p.) veniva dichiarato non luogo a procedere in ordine al reato di truffa militare plunagg. cont., nonché per il reato di diserzione aggr. cont. relativo ai periodi di assenza dal 22 maggio 2006 al 7 agosto 2006, dal 29 agosto 2006 al 31 agosto 2006, dal 28 dicembre 2006 al 9 gennaio 2007, perché risulta che i fatti non sussistono.

La Corte, riunita in camera di consiglio nell'udienza del 19 maggio 2008, nel procedimento penale a carico di Chierchia Michele, nato il 4 novembre 1979 a Gragnano (NA), imputato del reato di «diserzione aggravata e truffa militare pluriaggravata, in continuazione» (artt. 81 cpv. c.p.; 148 n. 2, 234 commi 1 e 2, 47 n. 2 c.p.m.p.), ha pronunciato la seguente ordinanza.

Sentito il pubblico ministero, che ha sollevato, depositando memoria scritta, la questione di legittimità costituzionale, per violazione degli articoli 3, primo comma, e 111, secondo comma della Costituzione, della norma contenuta nell'articolo 428 del codice di procedura penale, quale modificata dall'articolo 4 della legge 20 febbraio 2006, n. 46, nella parte in cui ha soppresso il diritto del pubblico ministero di proporre appello avverso la sentenza di non luogo a procedere;

Sentito il difensore dell'imputato, che ha chiesto la declaratoria di inammissibilità dell'appello ed in subordine ha dichiarato di rimettersi alla decisione della Corte;

## OSSERVA IN FATTO ED IN DIRITTO

*Rilevanza della questione di legittimità costituzionale.*

Il presente giudizio di gravame trae origine dall'appello tempestivamente presentato dalla Procura militare di Verona avverso la sentenza, emessa in data 5 ottobre 2007 e depositata il successivo 20 ottobre dello stesso anno, con la quale il G.u.p. presso il Tribunale militare di Verona ha dichiarato il non luogo a procedere nei confronti di Chierchia Michele, imputato del reato di «diserzione aggravata e truffa militare pluriaggravata, in continuazione», con la formula del fatto non sussiste.

Nel contesto dell'atto di appello, provvisto di tutti gli intrinseci requisiti di ammissibilità, viene sollevata la questione di legittimità costituzionale della norma, per violazione degli articoli 3, primo comma, e 111, secondo comma e 112 della Costituzione, contenuta nell'articolo 428 del codice di rito penale, la quale, nella formulazione conseguente all'entrata in vigore della legge 20 febbraio 2006 — e segnatamente dell'articolo 4 —, ha previsto il ricorso per cassazione come unico rimedio contro la sentenza di non luogo a procedere, così inderogabilmente escludendo la proponibilità, prima consentita, dell'appello avanti al giudice di secondo grado.

In conformità a quanto disposto dal codice di rito questa Corte, ove non condividesse le censure di illegittimità costituzionale prospettate dai rappresentanti dell'accusa, sia negli atti di gravame che nella presente udienza, avrebbe a disposizione la seguente alternativa: o dichiarare la inammissibilità dell'impugnazione, in quanto presentata contro provvedimento non appellabile; oppure convertire l'appello in ricorso per cassazione e trasmettere gli atti al giudice competente al suo esame.

Di conseguenza appare evidente la rilevanza della prospettata questione di legittimità costituzionale, in ragione del fatto che la possibilità di trattare il procedimento nell'ambito del presente giudizio di appello è preclusa proprio della nuova formulazione dell'articolo 428, di cui entrambi i rappresentanti della pubblica accusa hanno denunciato il contrasto con gli articoli 3, comma 2, e 111, comma 2, e 112 della Costituzione.

*Non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.*

Ritiene la Corte che siano da condividere i rilievi e le osservazioni contenuti negli atti di appello e ribaditi nella memoria presentata dal rappresentante della procura generale nel presente giudizio camerale, a sostegno del prospettato dubbio di legittimità costituzionale in ordine alla nuova formulazione dell'articolo 428 c.p.p. In particolare è da conditarsi l'assunto che la nuova norma sui limiti oggettivi alla impugnabilità della sentenza di non luogo a procedere sia in contrasto con le seguenti disposizioni della Carta costituzionale:

a) il comma 1 dell'art. 3, istitutivo del principio di eguaglianza e costituente — *sub specie* di parametro di «ragionevolezza» — il termine di raffronto fondamentale ai fini della valutazione della legittimità costituzionale del suddetto art. 428;

b) il comma 2 dell'art. 111 (introdotto *ex art.* 1 della legge cost. 23 novembre 1999, n. 2), contenente la norma secondo cui «Ogni processo si svolge nel contraddittorio delle parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata»;

c) l'articolo 112, che prescrive la regola per cui, nel nostro ordinamento «Il pubblico ministero ha l'obbligo di esercitare l'azione penale».

*Sul contrasto con l'articolo 3 della Costituzione.*

Il contrasto con l'articolo 3 della Costituzione si evidenzia sotto una duplice prospettiva: innanzitutto sotto forma di irragionevolezza della disciplina, in quanto essa si innesta su di un quadro normativo che, grazie alle fondamentali sentenze della Corte costituzionale n. 26 e 320 del 2007 (1), garantisce al pubblico ministero il potere di proporre appello avverso le sentenze di assoluzione pronunciate sia in esito ad un dibattimento che a conclusione di un rito abbreviato.

(1) Con la sentenza n. 26 del 2007, la Corte ha dichiarato costituzionalmente illegittima — per contrasto con il principio di parità delle parti — la rimozione del potere di appello del pubblico ministero contro le sentenze di proscioglimento pronunciate nel giudizio ordinario (rimozione sancita dall'art. 1 della legge n. 46 del 2006, tramite sostituzione dell'art. 593 cod. proc. pen.): rilevando come l'asimmetria di poteri fra parte pubblica e imputato che ne conseguiva — per il suo carattere radicale, generalizzato e unilaterale — non potesse trovare adeguata giustificazione nelle ragioni che, alla stregua dei lavori parlamentari, si collocano alla radice della riforma (vale a dire: l'assenza impossibilità di considerare colpevole «al di là di ogni ragionevole dubbio» l'imputato proscioltosi in primo grado; l'esigenza di dare attuazione alle previsioni di determinati atti internazionali; l'opportunità di evitare che la sentenza di proscioglimento, emessa da un giudice che — come quello di primo grado — ha assistito alla formazione della prova nel contraddittorio fra le parti, venga ribaltata da altro giudice che — come quello di appello — basa invece la sua decisione su una prova prevalentemente scritta). Con la sentenza n. 320 del 2007, la Corte ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 2 della legge n. 46 del 2006, nella parte in cui, modificando l'art. 443, comma 1, cod. proc. pen., esclude che il pubblico ministero possa appellare contro le sentenze di proscioglimento emesse a seguito di giudizio abbreviato. Nella motivazione della sentenza la Corte ha osservato che «vale evidentemente, anche in rapporto alla norma oggi censurata, quanto preliminarmente osservato dalla citata sentenza n. 26 del 2007: e, cioè, che al di sotto dell'assimilazione formale delle parti — "l'imputato e il pubblico ministero non possono proporre appello contro le sentenze di proscioglimento" (così il novellato art. 443, comma 1, cod. proc. pen.) — detta norma racchiude "una dissimmetria radicale"». A differenza dell'imputato — il quale resta abilitato ad appellare le sentenze che affermino la sua responsabilità — il pubblico ministero viene, infatti, totalmente privato del simmetrico potere di proporre doglianze di merito avverso la pronuncia che disattenda in modo integrale la pretesa punitiva. Menomazione, questa, che non può ritenersi compensata dall'ampliamento dei motivi del ricorso per cassazione, parallelamente operato — peraltro a favore di entrambe le parti — dall'art. 8 della stessa legge n. 46 del 2006 (modificativo dell'art. 606, comma 1, cod. proc. pen.): giacché — quale che sia l'effettiva portata dei nuovi e più ampi casi di ricorso — il rimedio non attinge comunque alla pienezza del riesame di merito, consentito dall'appello.

Di conseguenza la preclusione disposta dalla norma di cui all'articolo 428 viene a perdere ogni ragionevolezza e fondamento giustificativo, posto che nega al rappresentante della pubblica accusa, nella fondamentale fase in cui viene formulata la domanda di giudizio, il potere di richiedere quel completo riesame di merito che viene allo stesso riconosciuto nelle ulteriori fasi del processo.

Ritiene questo Giudice, in particolare, che la norma in esame costituisca un elemento di forte turbativa ed incoerenza nel contesto della complessiva disciplina del potere di appello, in quanto priva il rappresentante della pubblica accusa della possibilità di segnalare e far correggere gli eventuali vizi della sentenza di non luogo a procedere e trasforma quest'ultima in una sostanziale pietra tombale, che preclude ogni ulteriore confronto dialettico sul merito dell'accusa e rende possibile il solo rimedio del ricorso per cassazione, i cui peculiari connotati non consentono una adeguata disamina della totalità dei vizi che possono inficiare il merito della decisione.

Il novellato art. 428 c.p.p., nella parte in cui consente il solo rimedio del ricorso per cassazione e non prevede più l'appello del p.m. contro la sentenza di non luogo a procedere del GUP, contrasta anzitutto con il parametro dell'art. 3, primo comma, Cost., che, secondo la consolidata giurisprudenza costituzionale, funge da limite alla discrezionalità del Legislatore, facendo sì che le scelte di questi, per quanto tendenzialmente del tutto libere nei fini, siano sindacabili sotto il profilo della ragionevolezza (*cf.*, *ex multis*, Corte cost., 20 luglio 1994, n. 324).

Nel caso di specie non risulta soddisfatto proprio il requisito della ragionevolezza, per la determinante ragione che si impedisce al pubblico ministero di coltivare l'esercizio dell'azione penale nell'ambito della sequenza procedimentale che ancora si frappone al giudizio dibattimentale e gli si impone di esperire un mezzo di impugnativa (il ricorso per cassazione) che, oltre a quanto si osserverà in seguito, non appare fisiologicamente coerente con il tipo di valutazione che deve sovrintendere alla decisione di rinvio a giudizio ed appare poco adatto a contrastare efficacemente la sentenza con la quale il giudice *a quo* si sia espresso in ordine all'insostenibilità dell'accusa in giudizio.

In tal modo si compromette la possibilità che il pubblico ministero chieda ad un ulteriore giudice di esaminare le risultanze processuali nella totalità del loro significato e della loro consistenza e si opera una non ragionevole discriminazione tra quanto previsto per i procedimenti che richiedono l'udienza preliminare e quanto previsto per i diversi procedimenti a citazione diretta, dove la domanda di giudizio del pubblico ministero trova l'immediato riscontro della fissazione della udienza dibattimentale, non è minimamente esposta al rischio di essere prematuramente bloccata nei suoi atti di concreto e doveroso esercizio ed è altresì garantita, nell'attuale contesto normativo e grazie alle sentenze della Corte costituzionale n. 26 e 320 del 2007, dalla possibilità di un appello avverso la decisione conclusiva del giudizio di primo grado.

L'intera sequenza di rimedi impugnatori sopra indicata viene del tutto paralizzata nel caso di procedimenti che richiedano l'udienza preliminare; di quei procedimenti, cioè, che concernono i reati più gravi ed in relazione ai quali appare ancora di certo più acuta e pressante la esigenza di un riesame del merito della imputazione, per evitare che gli errori compiuti nella verifica della domanda di giudizio producano conseguenze irreversibili e impediscano la piena attuazione del diritto positivo e l'adeguato riscontro degli interessi della comunità e della persona offesa.

*Sul contrasto con i principi della ragionevole durata dei procedimenti e della parità delle parti.*

Ritiene la Corte che la nuova disciplina sia in contrasto anche con la norma costituzionale che impone di predisporre quanto necessario ad assicurare la ragionevole durata dei procedimenti (art. 111, secondo comma, Cost.) e garantire pari possibilità operative alle parti processuali, in ragione degli obiettivi coesenziali al rispettivo ruolo e in considerazione delle specifiche caratteristiche delle singole fasi processuali.

La proponibilità avverso la sentenza di non luogo a procedere del solo ricorso per cassazione, infatti, non consente al pubblico ministero (il quale non condivide la decisione del g.u.p. di bloccare l'esercizio dell'azione penale) di tutelare, efficacemente e in tempi congrui, la funzione del processo penale, che, secondo la giurisprudenza della Corte costituzionale, è strumento destinato all'accertamento giudiziale dei fatti di reato e delle relative responsabilità (*cf.* Corte cost., 2 novembre 1998, n. 361).

Va sul punto condiviso il rilievo del p.g.m., contenuto nella memoria scritta presentata alla presente udienza, secondo cui la violazione dell'art. 111, secondo comma, Cost., ascrivibile alla nuova formulazione dell'art. 428 c.p.p., è duplice, palesandosi sia come *vulnus* arrecato al principio di parità, *coram iudice*, delle parti (pubblica e privata) del processo; sia come *vulnus* arrecato al principio di ragionevole durata dei tempi di svolgimento del processo medesimo.

Invero, è difficile non ammettere che nei procedimenti in cui è prevista l'udienza preliminare — ossia nella totalità dei casi, per quanto riguarda gli organi della giurisdizione militare (davanti a cui non trovano applicazione le disposizioni del Libro VIII del codice di rito sul procedimento davanti al Tribunale in composizione monocratica) —, si verificano, a causa del riformato art. 428 c.p.p., un ingiustificato ed irragionevole «sbilanciamento» delle parti in relazione alle conseguenze del provvedimento conclusivo.

Infatti, mentre per l'imputato il più sfavorevole degli esiti è rappresentato dal rinvio a giudizio davanti al suo giudice naturale, ossia un atto meramente interlocutorio, per l'accusa l'eventuale pronuncia *ex art.* 425 c.p.p. comporta il pressoché definitivo «affossamento» delle ragioni pubblicistiche sottese all'esercizio dell'azione penale; esercizio — si

badi — non intrapreso dal requirente sulla base di una scelta discrezionale, il cui fallimento possa essere in certa misura ascritto a sua «imprudenza» professionale, ma adottato in ossequio a un preciso dovere costituzionalmente imposto.

Le condizioni paritarie, di cui parla il secondo comma dell'art. 111 della Carta fondamentale, infatti, non possono non significare anche ragionevole parità di posizioni davanti al provvedimento conclusivo della fase, da valutare in un'ottica prospettica e dando il giusto significato alla non impugnabilità del rinvio a giudizio, che è misura di carattere interlocutorio e non preclude in alcun modo che l'imputato possa far valere in seguito le sue doglianze sul merito del provvedimento che conclude il processo di primo grado.

Inoltre vale la pena di rilevare, per inciso, che l'inappellabilità delle sentenze di non luogo a procedere incide negativamente anche sulla sfera giuridica dell'imputato, posto che nell'attuale sistema normativo non è consentito al pubblico ministero di appellare le suddette sentenze neanche nell'interesse del soggetto sottoposto a processo penale. E ciò determina un'ulteriore incongruità del sistema, alla luce di quanto statuito dalla recente sentenza della Corte costituzionale n. 85 del 2008. Con la sentenza n. 85 del 2008, (2) che ha ripristinato la facoltà per l'imputato di appellare quelle sentenze di proscioglimento dibattimentale le quali, pur non applicando una pena, comportino — in diverse forme e gradazioni — un sostanziale riconoscimento della responsabilità dell'imputato o, comunque, l'attribuzione del fatto all'imputato medesimo (in particolare, il proscioglimento per cause di non punibilità legate a condotte o accadimenti *post factum*).

L'anomalia eliminata dalla sentenza di cui sopra, infatti, continua a contrassegnare le sentenze di non luogo a procedere, tendenzialmente assoggettate ad uno statuto unitario ed indifferenziato di inappellabilità e che possono essere emesse anche per la sussistenza di cause sopravvenute di non punibilità o per la sussistenza di cause di estinzione del reato (sono, infatti, precluse solo nella marginale ipotesi in cui dalle medesime consegua la applicazione di una misura di sicurezza diversa dalla confisca).

La sostanziale inadeguatezza del nuovo strumento di impugnazione (ricorso per cassazione), infine, emerge non appena si consideri che esso, ancorché contemplato dal sistema previgente, non aveva quasi mai ricevuto applicazione, in quanto poco congeniale alla quasi generalità delle censure che venivano mosse alle sentenze di non luogo a procedere e che vedevano nell'appello il tipico e naturale strumento di impiego e reazione.

Divenuta regola quella che era l'eccezione, non ci si può esimere dall'interrogarsi circa la congruità costituzionale del mezzo rispetto al fine, che — come prima — non può che essere quello di ottenere che venga rimosso il non condiviso ostacolo all'esercizio dell'azione penale rappresentato dal proscioglimento del g.u.p. ed ottenere che la *res iudicanda* sia sottoposta all'esame del giudice del dibattimento.

Il novellato testo dell'art. 428 c.p.p., inoltre, pur riconoscendo la facoltà di ricorrere per cassazione anche al Procuratore della Repubblica [comma 1, lett. a)] e alla persona offesa costituita parte civile (comma 2, seconda parte), tace sui provvedimenti assumibili da parte della Corte suprema, limitandosi a precisare che questa «decide (...) in camera di consiglio con le forme previste dall'art. 127» (comma 3).

Nel silenzio della legge, non sembra vi sia spazio per spingersi oltre quelli che, nel sistema *quo ante*, venivano ritenuti i soli possibili esiti del giudizio di cassazione:

il rigetto dell'impugnazione, con la consequenziale conferma *tout-court* della decisione;

la rettifica della formula terminativa in ipotesi di proscioglimento pronunciato dal g.u.p. con una causale diversa da quella emergente dalla motivazione (*cf.* Cass. pen., sez. I, 13 dicembre 1991, SASSOLA, in *Mass. Cass. Pen.*, 1992, fasc. 1, 77);

l'annullamento della sentenza impugnata.

Unanime era, prima dell'entrata in vigore della legge n. 46 del 2006, l'opinione che escludeva la possibilità per la Corte suprema di emettere decreto ai sensi dell'art. 429 c.p.p.; ma altrettanto deve ritenersi oggi, dal momento che

(2) La Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 20 febbraio 2006, n. 46 (Modifiche al codice di procedura penale, in materia di inappellabilità delle sentenze di proscioglimento), nella parte in cui, sostituendo l'art. 593 del codice di procedura penale, esclude che l'imputato possa appellare contro le sentenze di proscioglimento relative a reati diversi dalle contravvenzioni punite con la sola ammenda o con pena alternativa, fatta eccezione per le ipotesi previste dall'art. 603, comma 2, del medesimo codice, se la nuova prova è decisiva. Nel corpo della motivazione si è rilevato che «la categoria delle sentenze di proscioglimento — che la riforma assoggetta ad un regime uniforme, quanto alla sottrazione all'appello dell'imputato — non costituisce un *genus* unitario, ma abbraccia ipotesi marcatamente eterogenee, quanto all'attitudine lesiva degli interessi morali e giuridici del proscioltto. A fianco di decisioni ampiamente liberatorie — quelle pronunciate con le formule "il fatto non sussiste" e l'"imputato non lo ha commesso" — detta categoria comprende, difatti, sentenze che, pur non applicando una pena, comportano — in diverse forme e gradazioni — un sostanziale riconoscimento della responsabilità dell'imputato o, comunque, l'attribuzione del fatto all'imputato medesimo. Paradigmatiche le fattispecie oggetto dei giudizi *a quibus*: dichiarazione di estinzione del reato per prescrizione (nel regime anteriore alla legge 5 dicembre 2005, n. 251), conseguente al riconoscimento di circostanze attenuanti; proscioglimento per cause di non punibilità legate a condotte o accadimenti *post factum*; proscioglimento per concessione del perdono giudiziale; quest'ultimo, in particolare, si traduce — per *communis opinio* — in una vera e propria affermazione di colpevolezza, non seguita dall'irrogazione della pena (peraltro con effetti preclusivi della reiterazione del beneficio: art. 169, quarto comma, cod. pen.).».



appare francamente insostenibile l'ipotesi che il giudice di legittimità possa disporre il rinvio a giudizio, provvedendo contestualmente alla formazione del fascicolo per il dibattimento: oltre tutto, tale ultima incombenza va svolta dal giudice «nel contraddittorio delle parti», e ciò mal si attaglia al rito camerale «puro» ex art. 127 c.p.p. stabilito per il giudizio di cassazione.

Quindi, tralasciando qui l'eventualità di un «ritocco» della causale del proscioglimento, l'unico esito configurabile in caso di condivisione delle ragioni dell'impugnazione del p.m. da parte del supremo Collegio è quello di un annullamento con rinvio al giudice *a quo*: il quale, pur cambiato nella persona, potrà pur sempre adottare una diversa decisione liberatoria, a sua volta ricorribile per cassazione secondo una sequenza che potrebbe — in teoria — prolungarsi quasi all'infinito.

Ma se grave è la ferita cagionata all'interesse della parte-accusa — che però è sempre interesse dell'ordinamento e mai del singolo p.m., che ha l'obbligo, ex art. 112 Cost., di esercitare l'azione penale — non meno grave e clamoroso è il pregiudizio che subisce la regola, anch'essa costituzionalmente garantita (art. 111, comma 2, seconda parte) della «ragionevole durata» del processo.

Non a caso, proprio con riferimento alla modifica dell'art. 428 c.p.p., nel messaggio del 20 gennaio 2006, con cui il Capo ha rinviato alle Camere il disegno di legge originario sulla inappellabilità delle sentenze di proscioglimento (poi trasformato nella legge che, *in parte qua*, in questa sede si contesta sotto il profilo della legittimità costituzionale), si legge:

«Un altro problema (...) è quello che deriva dall'articolo 4 della legge, che modifica l'articolo 428 del codice di procedura penale, trasferendo dalla Corte d'appello alla Corte di cassazione l'impugnazione della sentenza di non luogo a procedere. Ne deriverà non soltanto un ulteriore aumento di lavoro per la Corte di cassazione, ma anche, in caso di mancata conferma della sentenza di non luogo a procedere, una regressione del procedimento, che ne allungherà inevitabilmente i tempi di definizione».

Sicché appare scontata ed inevitabile la conclusione che la nuova disciplina comprometta il principio della ragionevole durata del processo e che ciò faccia in difetto di qualsivoglia ragione giustificativa.

Ne deriva, di conseguenza, il ragionevole dubbio sulla costituzionalità della medesima, posto che al principio della ragionevole durata del processo arrecano un indubbio *vulnus* «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» (Corte Cost., sentenza n. 148 del 12 aprile 2005 (4 aprile 2005)).

*Sul contrasto con il principio di obbligatorietà dell'azione penale.*

L'esclusione dell'appello del p.m. avverso le sentenze di non luogo a procedere appare, infine, contrastare anche con il canone costituzionale sulla obbligatorietà dell'azione penale.

La giurisprudenza costituzionale, infatti, ha esplicitamente riconosciuto nel potere di impugnazione del p.m. una delle espressioni dell'obbligo di esercizio dell'azione penale consacrato nell'articolo 112 Cost. ed affermato che non può ammettersi che la normativa ordinaria sia congegnata in modo tale da vanificare il complessivo assolvimento delle funzioni di accusa (Sentenze Corte cost. n. 177/71 e 98/94).

L'importante principio affermato nelle citate sentenze, inoltre, non risulta essere stato completamente neutralizzato dalle successive decisioni con le quali il Giudice delle leggi ha espresso il convincimento che non vi sia una diretta e generale correlazione tra potere di impugnazione del p.m. e poteri inerenti all'esercizio dell'azione penale (*cf.* Corte cost., ordinanze nn. 421/2001, 347/2002 e 165/2003).

Le argomentazioni contenute in queste ultime decisioni, infatti, riguardano il diverso scenario in cui l'azione penale era già stata positivamente esercitata ed aveva altresì messo capo ad una pronuncia favorevole alle ragioni dell'accusa, posto che si trattava di verificare se e quanta ragionevolezza fosse insita nella norma che impediva al p.m. di proporre appello, principale e incidentale, contro le sentenze di condanna emesse a conclusione del giudizio abbreviato; cioè nel contesto di un rito che perseguiva evidenti obiettivi di semplificazione processuale ed in relazione ai quali poteva considerarsi appagante un epilogo comunque coincidente con le essenziali finalità perseguite dalla pubblica accusa.

Nel caso di specie, per contro, si registra la previsione di un limite oggettivo che concerne in misura diretta ed immediata proprio fatto di esercizio dell'azione penale, che non ha realizzato il divisato obiettivo del giudizio dibattimentale ed in relazione al quale si preclude la possibilità dell'appello.

Alla luce del principio di obbligatorietà dell'azione penale, in altri termini, non si vede con quale coerenza «costituzionale» si possa, per legge ordinaria, interdire al P.M. di richiedere al superiore giudice di merito una diversa valutazione in ordine alla non superfluità del dibattimento.

E ciò soprattutto ove si consideri che la preclusione all'appello concerne una sentenza di carattere processuale, emessa nell'ambito di un giudizio essenzialmente cartolare ed in cui non ha avuto modo di esplicitarsi il principio del contraddittorio nella formazione della prova.

È convincimento della Corte, pertanto, che la disciplina predisposta dal nuovo articolo 428 comporti un «salto» logico-giuridico che non trova giustificazione nel vigente assetto dei valori costituzionali.

Viene rimossa, infatti, la ragionevole disciplina apprestata dal pregresso testo dell'articolo 428 c.p.p., caratterizzata dall'obbligo dell'esercizio dell'azione penale e dalla facoltà di coltivare tale obbligo pur dopo la pronuncia di non luogo a procedere del g.u.p., richiedendo alla Corte d'appello il rinvio a giudizio; ed al suo posto se ne introduce una che altera la intrinseca coerenza della complessiva normativa e sottrae all'organo di accusa uno dei fondamentali presidi di puntuale ed integrale attuazione dell'obbligo di esercitare l'azione penale, impedendogli di richiedere al giudice superiore — di merito — la rimozione del pregiudizio arrecato all'atto di esercizio dell'azione penale e la emissione di una decisione conforme alla pretesa punitiva e di diretta ed immediata estrinsecazione della medesima.

*P. Q. M.*

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

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 428 c.p.p., come sostituito dall'articolo 4 della legge n. 46/2006, in relazione ai parametri costituzionali degli artt. 3, comma 1, 111, secondo comma, e 112 Cost;*

*Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, sospendendo il processo in corso nei confronti di Chierchia Michele;*

*Dispone che la presente ordinanza, a cura della cancelleria, sia notificata alle parti del presente processo e al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento della Repubblica.*

Verona, addì 19 maggio 2008

*Il Presidente:* ANTONELLI

*Il consigliere estensore:* SANTORO

08E0713

N. 275

*Ordinanza del 15 novembre 2007 emessa dal Tribunale di Palermo  
nel procedimento civile promosso da F.F. contro Ministero delle salute*

**Sanità pubblica - Indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazioni - Attribuzione ai soggetti che presentino danni irreversibili derivanti da epatite contagiata a seguito di somministrazione di derivati del sangue - Mancata previsione - Violazione di diritto fondamentale della persona - Lesione del principio di uguaglianza per disparità di trattamento di situazioni omogenee con riguardo ai soggetti contagiati da HIV e da epatite a seguito di somministrazione di sangue e agli operatori sanitari che abbiano contratto l'una o l'altra infezione in occasione e durante il servizio - Lesione del principio di tutela della salute e della garanzia assistenziale.**

- Legge 25 febbraio 1992, n. 210, art. 1, comma 2.
- Costituzione, artt. 2, 3, 32 e 38.

## IL TRIBUNALE

Nella causa degli affari contenziosi civili in epigrafe indicata, promossa da: F. F. rappresentato e difeso dagli avv. Antonino Paleologo e Ermanno Zanca presso il cui studio, in Palermo, viale Leonardo Da Vinci n. 65, ha eletto domicilio, contro Ministero della sanità in persona del Ministro *pro-tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura dello Stato, presso la cui sede distrettuale per legge domicilia in Palermo, nella via A. De Gasperi n. 81, all'udienza del 15 novembre 2007, ha dato lettura della seguente ordinanza di trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

## I N F A T T O

Con ricorso depositato il 31 maggio 2004, F. F. Premesso:

di essere stato sottoposto il 4 novembre 1983 a somministrazione di siero antitetanico per in via intramuscolare;

che nel marzo 2000 gli era stata diagnosticata una «cirrosi epatica HCV correlata», contratta a seguito della predetta somministrazione di immunoglobulina umana;

di aver avanzato in data 3 aprile 2001 richiesta di indennizzo *ex lege* n. 210/1992 per la patologia sofferta;

che la Commissione medica ospedaliera competente non aveva riconosciuto il nesso casuale tra la somministrazione dell'immunoglobulina e la patologia HCV correlata;

di aver proposto ricorso amministrativo avverso il detto provvedimento, rimasto inevaso, agiva in giudizio contro il Ministero della salute al fine di ottenere l'indennizzo richiesto con decorrenza dal 3 aprile 2001, oltre rivalutazione ed interessi fino al saldo.

Instaurato il contraddittorio, il Ministero della salute, tardivamente costituitosi in giudizio, negava la fondatezza della domanda *ex adverso* proposta, evidenziando l'assenza di nesso di causalità tra la somministrazione di emoderivato dedotta in ricorso e la patologia di cui risulta affetto il Francofonte ed in via subordinata, nell'ipotesi di accoglimento del ricorso, confutava il diritto del ricorrente ad ottenere rivalutazione e interessi sui ratei arretrati maturati.

Disposta C.T.U. medico legale al fine di accertare l'eventuale nesso di causalità tra la somministrazione del serio antitetanico avvenuta nel 1983 e l'epatite HCV correlata sofferta dal ricorrente, il ricorrente, preso atto dell'esito favorevole dell'accertamento peritale, con note depositate il 12 gennaio 2007 evidenziava, sotto diversi profili, il contrasto dell'art. 1, comma 2 della legge n. 210 del 1992 nella parte in cui esclude l'indennizzo *de quo* ai soggetti contagiati da epatite a seguito di somministrazione di emoderivati, con gli artt. 2, 3, 32, 38 della Costituzione.

## I N D I R I T T O

Ciò Premesso, il giudice solleva, sulla conforme istanza di parte ricorrente, la questione di costituzionalità dell'art. 1, comma 2 della legge n. 210 del 25 febbraio 1992 nella parte in cui non prevede il diritto all'indennizzo di cui al comma 1, in favore di coloro che abbiano contratto epatite a seguito di somministrazione di derivati del sangue, limitando il dato normativo il diritto all'indennizzo «anche ai soggetti che risultino contagiati da infezioni HIV a seguito di somministrazione di sangue ed suoi derivati».

La rilevanza della questione nel giudizio *a quo* risiede nel fatto che, indubbiamente, dall'accoglimento della rilevata questione di costituzionalità dipende l'accoglimento della domanda nel merito.

Il Ministero convenuto ha invero limitato la propria difesa alla dedotta assenza di nesso di causalità tra la somministrazione di immunoglobuline subita dal ricorrente nel 1983 e l'infezione da virus HCV allo stesso diagnosticata nel corso dell'anno 2000, sicché, essendo stata accertata in sede istruttoria la sussistenza del detto nesso eziologico, non sussistono ulteriori eccezioni da esaminare ostantive all'accoglimento del ricorso.

Il c.t.u. dott. G. M., al quale è stato affidato l'incarico di accertare l'eventuale nesso causale tra la malattia sofferta dal ricorrente, cirrosi epatica HCV correlata, e la somministrazione di siero antitetanico subita nel 1983, ha infatti concluso l'accertamento sottolineando «... non essendo presenti nel paziente ulteriori possibili fonti di contagio, appare del tutto plausibile che l'infezione da virus epatico C sia stata trasmessa mediante la somministrazione di immunoglobuline umane specifiche subita nel 1983».

Il consulente ha, poi, confutato la valutazione del caso espressa dalla Commissione medica ospedaliera competente, che aveva espresso il giudizio «NON esiste nesso causale tra la somministrazione di emoderivati e l'infermità "cirrosi epatica HCV" in quanto non esistono in letteratura medica casi di infezione epatica dopo somministrazione per via intramuscolo di emoderivati», evidenziando, in primo luogo da un punto di vista scientifico, la possibilità di trasmissione del virus attraverso la somministrazione di emoderivati e richiamando un case report, pubblicato su rivista scientifica, in cui veniva descritto un caso di contagio da HCV successivo a sieroprofilassi antitetanica.

Spiegato che le immunoglobuline antitetano vengono ottenute mediante un complesso meccanismo di filtrazione di sangue umano, il dott. Migliore ha poi evidenziato che nel 1983, data della somministrazione richiamata in ricorso, non era stato ancora rilevato l'agente patogeno-Virus dell'epatite C, identificato solo nel 1989, sicché allora lo screening per anticorpo HCV del sangue da utilizzare per l'antitetanica non era ancora possibile, così rendendo elevate le possibilità di contagio.

Per le dette ragioni, accertato il nesso di causalità tra l'epatite sofferta dal ricorrente e la somministrazione di siero antitetanico con immunoglobulina umana, qualora l'indennizzo di cui al comma 1 dell'art. 1 della legge richiamata fosse estensibile anche ai soggetti che risultano contagiati da epatiti a seguito di somministrazione di derivati del sangue, nulla osterebbe all'accoglimento della domanda.

La norma citata peraltro, diversamente da come auspicato da parte ricorrente, non consente l'interpretazione estensiva idonea ad includere tra gli aventi diritto all'indennizzo anche i danneggiati da epatite contratte per somministrazione, dovendosi condividere l'esegesi della suprema Corte secondo cui (*cf.* Cass., sez. L., sentenza n. 12946 del 16 giugno 2005) il titolo della legge («Indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazione di emoderivati») non può valere ed estendere la tutela al di là delle ipotesi specificamente descritte nei primi tre commi dell'art. 1.

Ciò premesso, secondo il giudicante la questione di costituzionalità nella norma indicata è altresì da valersi non manifestamente infondata per contrasto con gli artt. 2, 3, 32 e 38 della Costituzione.

Come pacifico nella giurisprudenza della suprema Corte di cassazione, l'indennizzo ai soggetti danneggiati da vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni ed emoderivati, di cui alla legge n. 210 del 1992, ha natura assistenziale in senso lato (riconducibile agli articoli 2 e 38 Cost. ed alle prestazioni poste a carico dello Stato in ragione del dovere di solidarietà sociale che sullo stesso grava).

Inoltre, la prestazione indennitaria di cui si è fatto carico lo Stato è altresì correlata all'obbligo di tutela del diritto alla salute previsto dall'art. 32 Cost., che la Costituzione riconosce come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività.

Orbene, con la legge n. 210 del 1992, che disciplina l'indennizzo ai soggetti danneggiati da vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni ed emoderivati, anche a seguito dei ripetuti interventi della Corte costituzionale (in particolare sentenza n. 476/2002), sono state sostanzialmente assimilate la situazione dei soggetti danneggiati da HIV con quelli danneggiati da epatite, estendendo l'indennizzo previsto per i primi anche agli altri ad eccezione che per l'ipotesi per cui è causa.

Invero, sottolineato che dal combinato disposto dei commi 1, 2 (a seguito dell'intervento della Corte costituzionale con sentenza n. 476/2002) hanno diritto all'indennizzo *de quo* tutti i soggetti contagiati sia da HIV che da epatite a seguito di somministrazione di sangue (emotrasfusione di cui al comma 3), nonché gli operatori sanitari che hanno contratto l'una o l'altra l'infezione, in occasione e durante il servizio, entrando in contatto con sangue infetto e altresì, solamente i contagiati da HIV, e non anche i contagiati da epatite, esclusivamente nel caso di somministrazione di emoderivati, appare plausibile il contrasto della norma con il principio di eguaglianza costituzionale.

In altre parole, la mancata previsione del diritto all'indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da danni di tipo irreversibile da epatite solo nell'ipotesi in cui il contagio sia avvenuto per somministrazione di emoderivato, determina una grave disparità di trattamento di costoro rispetto coloro che per le medesime ragioni hanno contratto l'HIV.

Detta disparità di trattamento è poi particolarmente ingiustificata tenuto conto del fatto che sussistono strette analogie tra l'infezione da HIV e quella da HCV, in quanto entrambe caratterizzate da prognosi sfavorevole e causate da agenti virali trasmissibili attraverso il sangue e/o fluidi biologici e proprio detta analogia pare, infatti, sottendere la scelta del legislatore di prevedere l'indennizzo *de quo* per entrambe le patologie.

L'assenza di tutela per la categoria predetta sembra quindi porsi in contrasto con gli art. 3 della Costituzione, per l'irrazionale disparità di trattamento di identiche situazioni di fatto, nonché con gli artt. 2, 32 e 38 della costituzione poiché non sussistono *prima facie* ragioni per cui la tutela della salute, e con essa l'assistenza sociale correlata, dovrebbero essere diversamente orientate solo nell'ipotesi *de quo*, con riferimento ai danneggiati da epatite o da HIV.

Parafrasando quanto ritenuto dalla Corte costituzionale nel giudizio di costituzionalità del medesimo articolo di legge di cui oggi si deduce l'incostituzionalità, nella parte in cui non estendeva il detto indennizzo anche agli operatori sanitari che, in occasione del servizio e durante il medesimo avessero riportato danni permanenti, conseguenti a infezione contratta a seguito di contatto con sangue e suoi derivati provenienti da soggetti affetti da epatite, va sottolineato che la ragione indennitaria, che giustifica le misure a vantaggio delle categorie previste, vale allo stesso modo per la categoria di soggetti non prevista e dunque esclusa, sicché, non si comprende, se non come una dimenticanza del legislatore, perché il danneggiato a seguito di somministrazione di emoderivato, nei casi indicati, sia ammesso al beneficio quando si abbia a che fare con infezioni da HIV ma non con epatiti, una volta che lo stesso legislatore, valutando i due tipi di patologie, li ha considerati equivalenti, ai fini dell'indennizzo, quando esse risultano contratte a seguito di somministrazione o trasfusione di sangue.

*P. Q. M.*

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

*dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 2, 3, 32 e 38 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 2 della legge n. 210 del 25 febbraio 1992 (indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazioni), nella parte in cui non prevede che i benefici previsti dalla legge stessa spettino anche ai soggetti che presentino danni irreversibili derivanti da epatiti contagiate a seguito di somministrazione di derivati del sangue;*

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

*Sospende il giudizio in corso;*

*Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri;*

*Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

Palermo, addì 15 novembre 2007

*Il giudice: BARONE*

08C0714

N. 276

*Ordinanza del 4 marzo 2008 emessa dal Tribunale di Trieste  
nel procedimento civile promosso da Memoli Raffaele contro Ministero dell'interno*

**Circolazione stradale - Sanzioni accessorie per violazioni del codice della strada (in specie, inosservanza del divieto di trasportare passeggeri, salvo che il posto per il passeggero sia espressamente indicato nel certificato di circolazione e che il conducente abbia un'età superiore a diciotto anni) - Disciplina vigente al momento della commessa violazione - Confisca obbligatoria del ciclomotore o motoveicolo adoperato per commettere una delle violazioni amministrative di cui agli artt. 169, commi 2 e 7, 170 e 171 cod. strada - Ritenuta inapplicabilità nel giudizio *a quo* del più favorevole *jus superveniens* - Denunciata violazione dei principi di uguaglianza e di ragionevolezza sotto il duplice profilo dell'ingiustificata equiparazione di situazioni normativamente differenziabili e della sproporzione della sanzione rispetto alla violazione commessa - Asserita lesione della tutela costituzionalmente garantita alla proprietà privata.**

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 213, comma 2-*sexies*, introdotto dall'art. 5-*bis*, comma 1, lett. c), n. 2, del decreto-legge 30 giugno 2005, n. 115, convertito, con modificazioni, nella legge 17 agosto 2005, n. 168.
- Costituzione, artt. 3 e 42.

## IL TRIBUNALE

Nella causa iscritta al n. R.G.A.C. 335/07 tra Memoli Raffaele, rappresentato e difeso dall'avv. Sergio Mameli, domicilio eletto presso lo studio in Trieste, Foro Ulpiano 2, appellante, contro, Ministero dell'interno, nella persona del Ministro in carica *pro tempore*, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura dello Stato, appellato, avente ad oggetto: opposizione all'ordinanza ingiunzione *ex artt.* 22 ss., legge n. 689/1981;

## C O N C L U S I O N I

Per l'appellante: «La nullità della sentenza impugnata con conseguente invio degli atti al giudice di primo grado. In subordine, applicare la sanzione amministrativa più favorevole o ritenere non manifestamente infondata e rilevante la succitata questione di legittimità costituzionale con rimessione degli atti alla Corte e sospensione del presente procedimento».

Per l'appellato: «Ogni domanda, deduzione, eccezione avversaria disattesa, voglia l'ill.mo Tribunale di Trieste rigettare il ricorso in appello avversario in quanto infondato in fatto e in diritto e confermare la sentenza del G.d.P. di Trieste n. 1288 del 7 novembre 2006. Con vittoria di spese diritti e onorari».

## P R E M E S S O

Con ricorso depositato in data 26 gennaio 2006, il sig. Memoli Raffaele, rappresentato e difeso dall'avv. Sergio Mameli del Foro di Trieste, proponeva appello avverso la sentenza del Giudice di pace di Trieste dd. 7 novembre 2006 n. 288/2006, con la quale il giudice di prime cure, confermando la sanzione, aveva respinto il ricorso presentato in opposizione *ex lege* n. 689/1981 dallo stesso in riferimento al verbale di violazione del c.d.s. per la violazione dell'art. 170, commi 2 e 6, c.d.s.

Esponeva l'appellante che il giudice di pace aveva rilevato che, alla prima ed unica udienza, il ricorrente o il suo procuratore non si erano presentati, senza addurre alcun giustificato impedimento, mentre il procuratore aveva depositato in precedenza in cancelleria giustificazione dell'impedimento (nella specie: assistenza ad una detenuta dinanzi al Tribunale della libertà). Chiedeva il ricorrente la pronuncia della nullità della sentenza di primo grado impugnata e la trasmissione degli atti al giudice di pace.

In subordine, pur ritenendo insussistente della violazione, perchè il quadriciclo era tecnicamente inidoneo al trasporto di due persone, il ricorrente chiedeva l'applicazione della sanzione più favorevole al trasgressore, poiché la modifica dell'art. 170 c.d.s. ha sostituito la confisca con il fermo amministrativo del mezzo e il pagamento di una sanzione pecuniaria. Nel caso si propendesse per la non retroattività della sanzione più favorevole, il ricorrente sollevava eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 213 c.d.s., comma 2-*sexies*, nella parte in cui dispone la confisca in tutti i casi in cui un ciclomotore o motociclo sia stato adoperato per commettere una delle violazioni amministrative di cui agli artt. 169, commi 2 e 7, 170 e 171 in relazione agli artt. 3 e 42 Cost, rispettivamente per irragionevolezza e sproporzione della misura di sicurezza amministrativa di carattere patrimoniale della confisca obbligatoria del veicolo e per l'ingiustificata compressione del diritto di proprietà privata.

Con atto depositato in data 4 maggio 2007, si costituiva il Ministero dell'interno, in persona del Ministro in carica *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, contestando sotto ogni profilo meritale e probatorio il contenuto dell'atto di appello. Esponeva il Ministero, in fatto, che, per essere stato sorpreso alla guida di un quadriciclo con a bordo un passeggero, al sig. Memoli era stata comminata una sanzione pecuniaria di euro 74,00 e disposta quale sanzione accessoria la confisca del mezzo, previo sequestro amministrativo del mezzo ai sensi dell'art. 213 c.d.s., così come modificato dal nuovo dettato normativo (legge n. 168 del 17 ottobre 2005) e che in data 6 marzo 2007 la Prefettura, Ufficio territoriale di Trieste, sospendeva l'esecuzione dell'ordinanza prefettizia. In diritto, l'Avvocatura dello Stato osservava che è sempre disposta la confisca amministrativa in tutti i casi in cui un ciclomotore o un motorino sia stato utilizzato per commettere una delle violazioni amministrative di cui agli artt. 169, comma 2 e 7, e 170 e 171 c.d.s. o per commettere un reato.

Osservava, inoltre, il Ministero che il secondo comma dell'art. 1, legge n. 689/1981 specifica che le leggi che prevedono sanzioni amministrative si applicano soltanto nei casi e per i tempi in esse considerati, per cui, anche in

presenza della nuova normativa meno severa che prevede il fermo e non la confisca, per le infrazioni compiute prima della riforma si applicherebbe la confisca, vigendo il principio del *tempus regit actum*.

All'udienza del 12 giugno 2007, la parti insistevano per le istanze così come formulate. Il giudice fissava per la precisazione delle conclusioni l'udienza del 10 ottobre 2007, in cui il ricorrente precisava come in ricorso, insistendo sul legittimo impedimento e conseguente nullità della sentenza, e sull'inapplicabilità della sanzione della confisca; il resistente precisava come da memoria difensiva, insistendo per la non retroattività della norma. Le parti concordemente rinunciavano al deposito di comparse conclusionali e memorie di replica, e il giudice si riservava la decisione.

Il giudice, tanto premesso, letti gli atti ed esaminata la documentazione, ritenuto di non poter decidere nella presente causa senza prima sollevare la questione di illegittimità costituzionale della norma applicabile nel caso di specie;

Letti gli artt. 170 e 213 del c.d.s., letto l'art. 1, secondo comma della legge n. 689/1981, letto l'art. 1 della legge cost. n. 1/1948 e l'art. 23 della legge n. 87/1953;

Ritenuta la rilevanza della questione, non potendo essere definito il presente giudizio indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 213, comma 2-*sexies*, c.d.s., in quanto ritiene questo tribunale che il principio di cui al secondo comma dell'art. 1 della legge n. 689/1981 imponga necessariamente, nell'ambito delle sanzioni amministrative, di applicare la sanzione — nel caso di specie la confisca — che era prevista dalla disciplina vigente al momento della commissione del fatto illecito;

Ritenuta la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale, in quanto, a giudizio di questo tribunale, vi è certamente un *fumus* di irragionevolezza e sproporzione tra la condotta e la sanzione accessoria, anche alla luce dei successivi interventi del legislatore che è parso prendere atto delle incongruenze della norma, per cui, nell'attuale riformulazione, non applicabile alla vicenda sottoposta a questo tribunale, l'art. 213, comma 2-*sexies*, c.d.s., stabilisce che «è sempre disposta la confisca del veicolo in tutti i casi in cui un ciclomotore o un motoveicolo sia stato adoperato per commettere un reato, sia che il reato sia stato commesso da un conducente maggiorenne, sia che sia stato commesso da un conducente minorenn»;.

Ricordato che l'orientamento maggioritario della suprema Corte di cassazione è nel senso che in materia di illeciti amministrativi, l'adozione dei principi di legalità, di irretroattività, e di divieto di applicazione dell'analogia, risultanti dall'art. 1 della legge n. 689/1981, comporta l'assoggettamento del comportamento considerato alla legge del tempo del suo verificarsi, con conseguente inapplicabilità della disciplina posteriore più favorevole, sia che si tratti di illeciti amministrativi derivanti da depenalizzazione, sia che essi debbano considerarsi tali *ab origine*, senza che rilevi in contrario la circostanza che la più favorevole disciplina posteriore alla data della commissione del fatto sia entrata in vigore anteriormente all'emanazione dell'ordinanza-ingiunzione per il pagamento della sanzione pecuniaria e senza che possano trovare applicazione analogica, attesa la differenza qualitativa delle situazioni considerate, gli opposti principi di cui all'art. 2, commi secondo e terzo del c.p. (*cf.* Cass. pen., sez. un., 29 gennaio 1994, n. 890);

Ricordato inoltre che i suddetti principi, recando deroga alla regola generale dell'irretroattività della legge, possono, al di fuori della materia penale, trovare applicazione solo nei limiti in cui siano espressamente richiamati dal legislatore (*cf.* Cass. civ., 6 febbraio 1997, n. 1127);

Ricordato infine che, come statuito dalla stessa Corte costituzionale (ordd. 140/2002 e 502/2002) non sussistono dubbi di legittimità costituzionale sulla disciplina in oggetto, dal momento che, in caso di successione di leggi nel tempo, non è dato rinvenire un vincolo per il legislatore nel senso della applicazione della legge più favorevole, rientrando nella discrezionalità del legislatore, nel rispetto del limite di ragionevolezza, modulare le proprie determinazioni secondo criteri di maggiore o minore rigore, ferma la possibilità di una disciplina diversificata per le condotte poste in essere da una medesima categoria di soggetti in tempi diversi (Cass. civ., 6 aprile 2004, n. 6769);

Ricordato, per completezza, che la recente pronuncia della Corte costituzionale con cui ha dichiarato infondata, in riferimento all'art. 3 Cost., la questione di legittimità costituzionale sollevata con riferimento all'art. 213, comma 2-*sexies*, c.d.s., comma introdotto dall'art. 5-*bis*, comma 1, lettera c), numero 2, del d.l. 30 giugno 2005, n. 115, nel testo risultante dalla legge di conversione 17 agosto 2005, n. 168, nella parte in cui dispone la confisca di ciclomotori o di motocicli nei casi in cui siano adoperati per commettere un reato (Corte cost., 19 ottobre 2007, n. 345), non fa venir meno, non solo *ratione temporis* ma anche *ratione materiae*, ammissibilità, rilevanza, non manifesta infondatezza della questione;

Solleva incidente di costituzionalità per i seguenti

## M O T I V I

La norma di cui all'art. 213, comma 2-*sexies*, del c.d.s. è in palese contrasto con gli artt. 3 e 42 Cost., nella versione vigente al tempo dei fatti, nella parte in cui disponeva la confisca in tutti i casi in cui un ciclomotore o motociclo fosse stato adoperato per commettere una delle violazioni amministrative di cui agli artt. 169, commi 2 e 7, 170 e 171:

*a)* in relazione all'art. 3 Cost., per l'irragionevolezza e la sproporzione della misura amministrativa di carattere patrimoniale della confisca obbligatoria del veicolo; incostituzionale pare la previsione della medesima sanzione accessoria, con ingiustificata ed incoerente equiparazione fra posizioni giuridiche differenziate, ossia con riferimento all'uso di ciclomotore/motociclo per commettere violazioni amministrative (artt. 169, commi 2 e 7, 170, 171 c.d.s., cit., oggetto di tale sanzione secondo il testo vigente al momento dei fatti) e all'uso degli stessi per commettere invece un reato, *id est* fattispecie penalmente rilevante;

*b)* in relazione all'art. 42 Cost., sotto il profilo dell'ingiustificata compressione del diritto costituzionalmente protetto della proprietà privata come conseguenza di una violazione amministrativa;

*P. Q. M.*

*Tanto rilevato e premesso, letti gli artt. 170 e 213 del c.d.s., letto l'art. 1, secondo comma della legge n. 689/1981, letto l'art. 1 della legge Cost. n. 1/1948 e l'art. 23 della legge n. 87/1953;*

*Solleva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 213, comma 2-*sexies*, c.d.s. in relazione agli artt. 3 e 42 della Costituzione, ritenuta, per i motivi suindicati, la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione;*

*Sospende conseguentemente il procedimento sub R.G. 335/07 in attesa del pronunciamento della ecc.ma Corte costituzionale;*

*Dispone la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, la notifica al Presidente del Consiglio dei ministri, la notifica alle parti in causa, con comunicazione ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.*

*Manda alla cancelleria per gli adempimenti.*

Trieste, addì 28 febbraio 2008

*Il giudice (G.O.T.):* BATTAGLIA

08C0715

N. 277

*Ordinanza del 27 maggio 2008 emessa dalla Commissione tributaria provinciale di Chieti  
sul ricorso proposto da Citra Soc. Cooperativa contro Comune di Ortona*

**Imposte e tasse - Imposta comunale sugli immobili (I.C.I.) - Esenzione dall'imposta per i fabbricati aventi il carattere di ruralità, in quanto non produttivi di reddito autonomo distinto da quello del fondo cui ineriscono - Sopravvenuta definizione legislativa dei requisiti per considerare un fabbricato rurale ai fini fiscali - Riconoscimento del carattere di ruralità alle costruzioni strumentali necessarie allo svolgimento dell'attività agricola e, in particolare, destinate alla manipolazione, trasformazione, conservazione, valorizzazione o commercializzazione dei prodotti agricoli, anche se effettuate da cooperative e loro consorzi - Divieto di restituzione delle somme già versate a titolo di I.C.I., per periodi di imposta anteriori al 2008, dai soggetti titolari di immobili legislativamente riconosciuti come rurali - Ingiustificata disparità di trattamento tra i contribuenti discriminati per la sola circostanza dell'aver o meno già pagato un tributo altrimenti non dovuto - Lesione del diritto di difesa - Incidenza sul principio di capacità contributiva.**

- Legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 4.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 53.



## LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE

A scioglimento della riserva formulata il 4 aprile 2008;  
Visti gli atti di causa n. 846/2007 Reg. G. R. e lette le memorie difensive;  
Osserva quanto segue in

## F A T T O

Con atto depositato il 14 novembre 2007 Porrello Sebastiano, in qualità di legale rappresentante di Citra Soc. Cooperativa con sede in Ortona, proponeva ricorso avverso il rigetto dell'istanza di rimborso ICI per gli anni 2004-2005-2006-2007 adottato con determinazione n. 456 del 2 ottobre 2007 dal comune di Ortona.

A sostegno del ricorso deduceva che gli immobili appartenenti al Consorzio Citra, costituito da nove Cantine Sociali, tutte cooperative agricole a mutualità prevalente operanti nel settore vitivinicolo ed enologico, siccome svolgente attività di vinificazione e commercializzazione dei prodotti ottenuti con il conferimento dei soci in fabbricati strumentali all'attività agricola e non destinati a fini abitativi, andavano esenti da ICI non potendosi disconoscere il carattere della ruralità, di qui la fondatezza della richiesta di rimborso delle somme pagate indebitamente negli anni pregressi.

Resisteva in giudizio il comune di Ortona con richiesta di rigetto del ricorso al rilievo che la diversa titolarità dei fabbricati inquadrati nella categoria D7 del Catasto Urbano ed intestati alla Cooperativa rispetto ai soci coltivatori diretti e soprattutto la natura del reddito ricavato, d'impresa e non agrario, non consentivano raccoglimento della domanda.

La discussione della controversia s'incentrava sull'operatività dell'art. 43, d.l. 1° ottobre 2007, n. 159 convertito in legge 29 novembre 2007, n. 222 che ha posto fine alle incertezze interpretative sulla ruralità delle costruzioni strumentali necessarie alla manipolazione, trasformazione, conservazione, valorizzazione dei prodotti agricoli, anche se effettuate da cooperative e loro consorzi e dell'art. 2, comma 4, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Finanziaria 2008) secondo cui non è ammessa la restituzione di somme eventualmente versate a titolo di imposta comunale sugli immobili ai Comuni per periodi precedenti al 2008.

Proprio con riferimento a tale ultima normativa la parte ricorrente ha sollevato questione di legittimità costituzionale per la violazione degli artt. 3, 24, 53 della Costituzione.

## D I R I T T O

L'art. 42-bis, d.l. 1° ottobre 2007, n. 159 ha posto fine al contrasto giurisprudenziale insorto sulla natura dei fabbricati delle cooperative agricole riconoscendone il carattere della ruralità e quindi l'esenzione dall'ICI, e conferendo fondatezza ai motivi di ricorso del Consorzio Citra.

Ritiene la Commissione che, al riguardo, non rilevi la questione sulla natura innovativa o interpretativa di tale norma che si riverbera su quella più ampia della retroattività o meno della normativa tributaria anche perché questa stessa Commissione ha avuto modo di dar ragione ai ricorrenti che avevano impugnato l'avviso d'accertamento per mancato pagamento dell'ICI sui fabbricati delle Cooperative agricole proprio su base interpretativa (V. al riguardo le decisioni della giurisprudenza di legittimità e di merito sul punto), quanto piuttosto la legittimità dell'art. 2, comma 4 della Finanziaria 2008 che ha negato il diritto al rimborso ICI alle cooperative per gli anni antecedenti al 2008.

In buona sostanza la problematica in esame può essere sintetizzata nei seguenti brevi termini: le cooperative agricole non sono tenute a pagare l'ICI sui propri fabbricati per dettato normativo, ma se l'hanno fatto non spetta il rimborso se non dal 2008.

Ognuno comprende la discrasia logica e giuridica di tale proposizione, ma ancor più evidente è la irragionevolezza sul piano processuale.

In altri termini le cooperative che hanno omesso di pagare l'ICI sui fabbricati di proprietà giovandosi di una giurisprudenza di favore od anche della novella legislativa (art. 42-bis, d.l. 1° ottobre 2007, n. 159) vedono riconosciuto il loro diritto all'esenzione in sede contenziosa, mentre quelle che si sono adeguate ad un altro orientamento interpretativo, annullato in forza di legge sopravvenuta, resterebbero ingiustamente penalizzate.

È di tutta evidenza la disparità di trattamento di due identici soggetti rispetto alla debenza della medesima imposta nient'affatto giustificata per il solo fatto che alcuni sono stati più ligi ad accollarsi un'imposta non dovuta rispetto ad altri che l'hanno contestata in sede giurisprudenziale.

D'altronde il diritto al rimborso è un istituto di carattere generale che è stato recepito specificamente nella normativa sull'ICI, *sub* art. 13, d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504.

Palese è la violazione del principio di uguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge (art. 3 Cost.) e del diritto di difesa (art. 24 Cost.) una volta verificato che il consorzio Citra ha inoltrato il ricorso tributario in data 26 settembre 2007, cioè anteriormente alla emanazione della legge 24 dicembre 2007, n. 244 che ha illegittimamente vanificato un diritto al rimborso *sub iudice*, ma già riconosciuto in sede legislativa, e della disparità di trattamento tributario a parità di capacità contributiva dei medesimi soggetti passivi (art. 53 Cost.).

La questione d'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 4, legge 24 dicembre 2007, n. 244 è poi rilevante nella presente controversia poiché il diritto al rimborso dell'ICI indebitamente pagata — *petitum* sostanziale del ricorso tributario — può essere riconosciuto, a prescindere dalla fondatezza dei motivi adottati (causa pretendi), soltanto a seguito dell'espunzione di detta norma dall'Ordinamento tributario, il che è rimesso appunto alla Corte adita.

*P. Q. M.*

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

*Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale nei termini di cui in motivazione dell'art. 2, comma 4, legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Finanziaria 2008) in relazione agli artt. 3, 24 e 53 della Costituzione;*

*Sospende il presente procedimento;*

*Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la dichiarazione di incostituzionalità della norma sopra richiamata;*

*Dispone che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere.*

Così deciso in Chieti, il 4 aprile 2008.

*Il Presidente estensore: MOFFA*

08C0716

N. 278

*Ordinanza del 27 maggio 2008 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per la Basilicata sul ricorso proposto da Wind Farm S.r.l. ed altra contro Regione Basilicata ed altro*

**Ambiente (tutela dell') - Regione Basilicata - Procedura per la costruzione di impianti eolici - Previsione fino all'approvazione del Piano Energetico Ambientale Regionale (PIEAR) del divieto di autorizzazione degli impianti non rientranti nei limiti e non conformi alle valutazioni di cui al Piano Energetico regionale della Basilicata approvato con Deliberazione del Consiglio regionale 26 giugno 2001, n. 220 - Violazione dei principi di uguaglianza, di libertà d'iniziativa economica privata, di buon andamento della pubblica amministrazione - Violazione dei principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.**

- Legge della Regione Basilicata 26 aprile 2007, n. 9, art. 3.
- Costituzione, artt. 3, 41, primo comma, 97, primo comma, e 117, comma terzo.

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 280 del 2007, proposto dalla Wind Farm S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, e dalla Cooperativa agrituristica del Vulture a r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentate e difese dagli avv. Enrico Follieri ed Ilde Follieri, come da mandato a margine del ricorso, con domicilio eletto in Potenza, via Nazario Sauro n. 23 presso lo studio legale dell'avv. Marino Bellizzi;

Contro Regione Basilicata, in persona del Presidente della Giunta regionale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Nicoletta Pisani, come da mandato in calce alla copia notificata del ricorso introduttivo del giudizio, con domicilio eletto in Potenza, via Anzio presso l'Ufficio legale dell'Ente; Comune di Ripacandida, in persona del sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Donato Traficante, come da mandato a margine della memoria di costituzione ed in virtù della del. G.M. n. 75 dell'11 settembre 2007, con domicilio eletto in Potenza, via Bertazzoni n. 7 presso lo studio legale dell'avv. Coluzzi, il quale ha chiesto l'accoglimento del ricorso proposto dalla Wind Farm S.r.l. e dalla Cooperativa agrituristica del Vulture a r.l.; per l'annullamento della del. G.R. n. 607 del 4 maggio 2007, con la quale la Regione Basilicata ha negato alla Cooperativa agrituristica del Vulture a r.l. il rilascio dell'autorizzazione ex art. 12 d.lgs. n. 387/2003 per la costruzione ed esercizio di un parco eolico sulle Colline denominate La Trasonella, Serra Corrado e Serra del Sorbo del Comune di Ripacandida.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione della Regione Basilicata e del Comune di Ripacandida, il quale ha chiesto l'accoglimento del ricorso proposto dalla Wind Farm S.r.l. e dalla Cooperativa agrituristica del Vulture a r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 aprile 2008 il dott. Pasquale Mastrantuono e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

## F A T T O

In data 2 aprile 2004 la Cooperativa agrituristica del Vulture a r.l. presentava alla Regione Basilicata una domanda di autorizzazione alla costruzione di un Parco eolico nel territorio del Comune di Ripacandida, sui terreni di proprietà della stessa Cooperativa agrituristica ricorrente foglio di mappa n. 36, particelle nn. 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 25, 43, 123, 124, 125 e 126, foglio di mappa n. 37, particelle nn. 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11 e 16, siti nella Zona verde e/o agricola del Comune di Ripacandida sulle Colline denominate La Trasonella, Serra Corrado e Serra del Sorbo (in una località distante 3,5 Km. dal centro abitato di Ripacandida e 1,2 Km. dal centro abitato di Scalera, Frazione del Comune di Filiano), che prevedeva l'installazione di 27 aerogeneratori di potenza nominale 1000-1500 Kw per una potenza complessiva di 40,50 MW;

All'epoca era vigente l'atto di indirizzo teso al corretto inserimento nel paesaggio degli impianti eolici, approvato con del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002; tale atto di indirizzo prevedeva che:

1) doveva essere prodotta la seguente documentazione: progetto definitivo, certificazione di conformità ed idoneità degli areogeneratori, modalità di allaccio alla rete elettrica, nulla osta paesaggistico (in caso di vincolo paesistico), nulla osta Forze armate (in caso di servitù militare), progetto di dismissione dell'impianto eolico munito di idonee garanzie e Studio di Impatto Ambientale con riferimento al territorio, alla flora, alla fauna, al rumore, al rischio di incidenti, all'impatto percettivo ed al patrimonio storico-monumentale e paesistico-ambientale;

2) gli impianti eolici non potevano essere realizzati presso i seguenti siti:

a) aree di nidificazione e di caccia dei rapaci di pregio o di altri uccelli rari che utilizzano pareti rocciose;

b) aree prossime a grotte utilizzate da popolazioni di chiroterri;

c) aree di corridoio per l'avifauna migratoria, interessate da flussi costanti di uccelli nei periodi primaverili ed autunnali, come valichi, gole montane, estuari e zone umide;

d) aree interessate dalla presenza di alberi di alto fusto;

e) zone A dei parchi nazionali e regionali e zona 1 del Parco nazionale del Pollino;

- f) zone classificate dai Piani paesistici di valore percettivo naturalistico eccezionale ed elevato;
- f) aree archeologiche e di emergenze monumentali comprensive di una fascia di rispetto di 1 km;
- g) fasce costiere ionica e tirrenica;
- h) ambito urbano;
- i) aree soggette a vincolo paesaggistico da parte della Soprintendenza;
- l) oasi del WWF e riserve statali e regionali;

m) le seguenti aree del paesaggio agrario antico: Daunia interna (caratterizzata da testimonianze archeologiche tra il Neolitico e l'età Romana), Murgia Materana (caratterizzata da insediamenti rupestri particolarmente complessi), Potentino Centrale e Collina Materana (caratterizzata da centri fortificati e ville di età romana), fascia ionica per una profondità di 10 Km. dalla linea della costa (coincidente con le colonie greche), Enotria della Valle del Sauro (ricadente nei territori comunali di Guardia Perticara e Armento), Grumentina (caratterizzata da forme di centurizzazione di età repubblicana) e Tirrenica (caratterizzata da ritrovamenti e testimonianze archeologiche di notevole entità);

Con determinazione dirigente Ufficio compatibilità ambientale del Dipartimento ambiente e territorio della Regione Basilicata n. 57 del 9 febbraio 2004 la Cooperativa agrituristica ricorrente otteneva per tale progetto ai sensi dell'art. 15, comma 1, legge regionale n. 47/1998 l'esenzione (per la durata di due anni) dalla procedura di Valutazione di Impatto Ambientale, subordinatamente all'ottemperanza di alcune prescrizioni e «fatti salvi i pareri, le autorizzazioni ed i nulla osta degli altri Enti competenti», in quanto:

1) l'area non era soggetta a vincoli urbanistici o paesaggistico, né a limitazione di tipo ambientale o di carattere geologico-geotecnico, non superava gli standards di qualità ambientale previsti dalla normativa europea (densità demografica, interferenze con paesaggi importanti dal punto di vista storico e/o culturale) e non interessava fiumi, laghi ed aree naturali protette;

2) il progetto risultava conforme ai vigenti strumenti urbanistici ed i suoi effetti risultavano compatibili con le esigenze di tutela igienico-sanitaria e di salvaguardia dell'ambiente;

In data 16 novembre 2004 la Cooperativa agrituristica ricorrente otteneva dal Dipartimento prevenzione dell'AUSL n. 1 di Venosa il parere sanitario favorevole alla realizzazione del predetto Parco eolico;

In data 2 dicembre 2004 l'Ufficio geologico ed attività estrattive della Regione Basilicata esprimeva parere favorevole;

Con determinazione n. 1304 del 10 dicembre 2004 il dirigente dell'Ufficio compatibilità ambientale della Regione Basilicata approvava il progetto esecutivo di tale Parco eolico;

Con del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 (pubblicata nel Bollettino ufficiale Regionale del 22 dicembre 2004) la Regione Basilicata approvava un nuovo atto di indirizzo per il corretto inserimento degli impianti eolici sul territorio regionale, in sostituzione del precedente atto di indirizzo, approvato con del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002; quest'ultimo atto di indirizzo prevedeva:

1) l'obbligo di allegare, oltre alla documentazione già indicata dalla precedente del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002, uno studio anemologico di durata «non meno di un anno», la carta delle interferenze visive, lo studio delle migrazioni diurne e notturne dell'avifauna durante il periodo primaverile ed autunnale e l'indicazione cartografica in scala adeguata della direzione dei venti dominanti;

2) con riferimento ai siti, dove non potevano essere realizzati gli impianti eolici, venivano previste le seguenti differenze:

a) veniva vietata l'installazione di impianti eolici, oltre che nelle pareti rocciose, anche nelle zone umide delle aree di nidificazione e di caccia dei rapaci di pregio o di altri uccelli rari ed il divieto di realizzazione di impianti eolici veniva esteso anche ad una fascia di rispetto di 5 km da tali aree;

b) il divieto di installazione di impianti eolici veniva esteso ad fascia di rispetto di 5 km dalle aree prossime a grotte utilizzate da popolazioni di chiroteri e ad una fascia di 2 km dalle aree di corridoio per l'avifauna migratoria, interessate da flussi costanti di uccelli nei periodi primaverili ed autunnali, come valichi, gole montane, estuari e zone umide e dalle oasi del WWF e dalle riserve statali e regionali;

c) oltre alle aree interessate dalla presenza di alberi di alto fusto, l'incompatibilità assoluta con gli impianti eolici veniva sancita anche per le aree interessate dalla presenza di zone boscate;

d) veniva statuito il divieto di installazione di impianti eolici in tutte le aree comprese nei Piani paesistici regionali e nei parchi nazionali e regionali (il precedente atto di indirizzo, approvato con del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002, prevedeva soltanto il divieto di realizzazione di impianti eolici nelle zone A dei parchi nazionali e regionali,

nella zona 1 del Parco nazionale del Pollino e nelle zone classificate dai Piani Paesistici di valore percettivo naturalistico eccezionale ed elevato);

e) veniva aumentata la fascia di rispetto delle aree archeologiche e delle emergenze monumentali da 1 km a 2 km;

f) veniva previsto che gli impianti eolici non potevano essere installati, oltre che nell'ambito urbano e nelle aree soggette a vincolo paesaggistico da parte della Soprintendenza, anche per una fascia di rispetto di 2 km dalle aree soggette a vincolo paesaggistico e dal centro abitato e/o dalle aree edificabili dei vigenti strumenti urbanistici ed anche di 500 m da ogni singola abitazione;

g) veniva pure stabilito che gli impianti eolici non potevano essere realizzati, oltre che nelle fasce costiere ionica e tirrenica, anche per una profondità minima di 10 km dalla costa ionica e di 5 km dalla costa tirrenica, che aumentava a 10 km per tutte le aree visibili;

h) venivano confermati i divieti di installazioni di impianti eolici nelle aree del paesaggio agrario antico, già indicate nella precedente del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002, prevedendo una più precisa delimitazione di tali aree e l'aumento della fascia di rispetto da 10 km a 15 km dalla linea della costa con riferimento alla fascia ionica coincidente con le colonie greche;

3) venivano previsti i seguenti nuovi siti di divieto di installazione degli impianti eolici:

a) corridoi di transito per grossi mammiferi (lupo);

b) siti di importanza comunitaria, comprensivi di una fascia di rispetto di 5 km;

c) zone di protezione speciale, comprensive di una fascia di rispetto di 10 km;

d) aree fluviali, zone umide, lacuali e dighe artificiali, comprensive di una fascia di rispetto di 2 km dalle sponde;

e) aree per una profondità di 2 km per ciascun lato e ricadenti in aree visibili dalle strade e ferrovie per una fascia compresa tra 2 km e 5 km dalla rete viaria principale (cioè autostrada Salerno-Reggio Calabria, raccordo autostradale Potenza-autostrada Salerno-Reggio Calabria, strada statale n. 106 Jonica, Bradanica, Basentana, Agrina, Sinnica, Potenza-Melfi, Ferrandina-Matera, Tito-Brienza e Fondovalle del Noce) e dalla linea ferroviaria e le aree per una profondità di 300 m per ciascun lato con riferimento a tutte le altre strade statali e provinciali;

f) il divieto di realizzare elettrodotti aerei per il collegamento dell'impianto eolico alla rete di energia elettrica e di realizzare impianti eolici nel caso di mancanza di un'ideale viabilità esistente di accesso al sito;

g) luoghi di pellegrinaggio, Monasteri, Abbazie, cattedrali e Castelli, comprensivi di una fascia di rispetto di 2 km;

h) aree calanchive, comprensive di una fascia di rispetto di 5 km;

i) aree, indicate a rischio «Medio», «Elevato» e «Molto Elevato» nei Piani per la difesa dal Rischio Idrogeologico, redatti dalle competenti Autorità di Bacino;

l) aree con pendenza superiore al 45%;

4) venivano disciplinate in dettaglio le fasi della progettazione; della realizzazione (la quale risultava subordinata all'approvazione del progetto esecutivo da parte dell'Ufficio compatibilità ambientale della Regione), dell'esercizio e della dismissione degli impianti eolici;

5) veniva puntualizzato che le norme di tale atto di indirizzo in commento, relative alla disciplina della documentazione da allegare, dei siti di incompatibilità assoluta e della fase di progettazione, si applicavano anche ai progetti di impianti eolici, per i quali alla data di adozione della del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 non si era ancora conclusa la procedura di screening o nel caso di procedimento di Valutazione di Impatto Ambientale *ex lege* n. 47/1998 non era stato ancora emanato il parere dal Comitato tecnico regionale per l'ambiente; mentre le norme, relative alla disciplina delle fasi della realizzazione, dell'esercizio e della dismissione, si applicavano ai progetti di impianti eolici, per i quali alla data di adozione della del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 non era ancora stato approvato da parte dell'Ufficio compatibilità ambientale il progetto esecutivo; poiché, come sopra detto, per il Parco eolico in commento la Cooperativa agrituristica del Vulture a r.l. aveva già ottenuto l'esonero dalla procedura di Valutazione di impatto ambientale e l'approvazione del progetto esecutivo tutte le disposizioni previste dalla citata del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 non si applicava al Parco eolico in esame;

In data 14 dicembre 2004 l'Esercito esprimeva parere favorevole sul predetto progetto di Parco eolico;

Con nota prot. n. 119 dell'11 gennaio 2005 l'Ufficio nazionale minerario per gli idrocarburi e la geotermia per l'Italia meridionale del Ministero delle attività produttive rilasciava il nulla osta per la realizzazione del cavidotto interrato di collegamento tra il Parco eolico e la stazione elettrica; ubicata nella località Serra Busceglie, secondo un

tracciato indicato dall'ENEL con nota del 20 ottobre 2003 ed accettato dalla Cooperativa agrituristica ricorrente (al riguardo va precisato che già con nota del 17 gennaio 2005 il dirigente dell'Ufficio risorse naturali in agricoltura aveva già espresso parere favorevole alla realizzazione di tale cavidotto, dopo aver acquisito il parere del Consorzio di Bonifica Vulture Alto Bradano);

In data 31 marzo 2005 l'Aeronautica Militare esprimeva parere favorevole sul predetto progetto di Parco eolico;

In data 5 settembre 2005 la Cooperativa agrituristica ricorrente stipulava con il Comune di Ripacandida una convenzione, con la quale il predetto Comune concedeva alla Cooperativa agrituristica ricorrente per un periodo di 25 anni rinnovabili il diritto di realizzare e gestire il suddetto Parco eolico per la somma *una tantum* di 5.000,00 € e per un canone annuo pari all'1,5% dell'importo di energia elettrica fatturato;

In data 20 settembre 2005 l'Ispettorato territoriale della Puglia e della Basilicata del Ministero delle comunicazioni rilasciava il nulla osta per la costruzione del citato Parco eolico;

In data 17 gennaio 2006 il Comune di Ripacandida rilasciava alla Cooperativa agrituristica ricorrente il permesso di costruire, per la realizzazione del predetto Parco eolico;

In data 9 febbraio 2006 il dirigente dell'Ufficio foreste e tutela del territorio della Regione Basilicata rilasciava l'autorizzazione *ex art. 7*, r.d. n. 3267/1923 relativa al vincolo idrogeologico per la realizzazione del suddetto cavidotto interrato di collegamento tra il Parco eolico e la stazione elettrica ubicata nella località Serra Busceglie;

In data 24 febbraio 2006 il dirigente dell'Ufficio urbanistica e tutela del paesaggio esprimeva parere favorevole alla realizzazione della predetta linea elettrica interrata;

In data 24 febbraio 2006 l'Ente Nazionale per l'Aviazione Civile rilasciava il nulla osta per la costruzione del Parco eolico di cui è causa;

In data 14 aprile 2006 il Soprintendente per i beni archeologici della Basilicata esprimeva parere favorevole alla realizzazione del predetto cavidotto interrato di collegamento tra il Parco eolico e la stazione elettrica ubicata nella località Serra Busceglie;

In data 19 aprile 2006 la Direzione manutenzione di Bari delle Ferrovie dello Stato esprimeva parere favorevole sul predetto progetto di Parco eolico;

In data 24 maggio 2006 la Provincia di Potenza esprimeva parere favorevole sul predetto progetto di Parco eolico;

In data 27 giugno 2006 il dirigente dell'Ufficio infrastrutture della Regione Basilicata autorizzava la Cooperativa ricorrente a costruire il predetto cavidotto sotterraneo di collegamento tra il Parco eolico e la stazione dell'ENEL, sita nella località Serra Busceglie;

Intanto, con istanza del 24 gennaio 2006 la Cooperativa agrituristica ricorrente aveva chiesto alla Regione Basilicata il rilascio dell'autorizzazione unica regionale *ex art. 12*, d.lgs. n. 387/2003 per la realizzazione del suddetto Parco eolico;

Con atto del 14 novembre 2006 la Cooperativa agrituristica del Vulture a r.l. cedeva alla Wind Farm S.r.l. i diritti e le autorizzazioni ottenute per la realizzazione del Parco eolico in esame;

Successivamente la Regione Basilicata emanava la l.r. n. 9 del 26 aprile 2007 (pubblicata nel Bollettino ufficiale regionale del 27 aprile 2007 ed entrata in vigore ai sensi dell'art. 7 di tale legge regionale il giorno della sua pubblicazione nel Bollettino ufficiale regionale) con la finalità di disciplinare («nell'ambito dei principi derivanti dall'ordinamento comunitario, dagli obblighi internazionali ed in applicazione dell'art. 417, commi 3 e 4, della Costituzione») le autorizzazioni per la costruzione e l'avvio di impianti per la produzione di energia nelle more dell'approvazione del Piano di indirizzo energetico ambientale regionale (*cf.* art. 1), la quale statuiva che:

1) doveva essere approvato il Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PIEAR), il quale doveva essere sottoposto a Valutazione Ambientale Strategica (*cf.* art. 2);

2) eccetto gli impianti fotovoltaici *ex dd.mm.* 6 febbraio 2006 e 19 febbraio 2007 e quelli la cui produzione è finalizzata esclusivamente ad usi pubblici, gli «impianti di minieolico con potenza nominale installata complessiva non superiore a 100 Kw e per un numero di massimo di 5 aerogeneratori» e la sostituzione e/o la conversione degli impianti già realizzati alla data di entrata in vigore della presente legge regionale («nei limiti della potenza già autorizzata»), fino all'approvazione del predetto PEAR non potevano essere autorizzati «tutti gli impianti che non rientrino nei limiti e non siano conformi alle procedure ed alle valutazioni di cui al Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001» (*cf.* art. 3);

3) la Giunta regionale poteva subordinare il rilascio dell'autorizzazione a fini energetici «a un accordo relativo all'esecuzione di un programma di misure di compensazione e riequilibrio ambientale, al fine di assicurare la sostenibilità ambientale, territoriale e socio-economica dell'attuazione del progetto» (art. 4);

4) dovevano essere sottoposti alla fase di verifica (screening) o, se ricadenti in aree naturali protette, a Valutazione di Impatto Ambientale tutti i progetti di impianti di produzione di energia mediante lo sfruttamento del vento, costituiti da uno o più aerogeneratori, con potenza nominale complessiva superiore a 100 Kw o con potenza nominale complessiva superiore a 50 Kw se ricadenti in aree naturali protette (cfr. art. 5), mentre il testo precedente prevedeva la soggezione alla fase di verifica (screening) per tutti i progetti di impianti di produzione di energia mediante lo sfruttamento del vento (il comma 2 dell'art. 5, l.r. n. 9/2007 ha anche aggiunto la lett. l) al punto 2 dell'Allegato B della l.r. n. 47/1998, stabilendo che dovevano essere sottoposti alla fase di verifica (screening) o, se ricadenti in aree naturali protette, a Valutazione di Impatto Ambientale tutti i progetti di impianti di produzione di energia mediante l'utilizzo di pannelli fotovoltaici (esclusi quelli relativi a dispositivi di sicurezza, di illuminazione ed integrati in altri manufatti anche preesistenti, che occupino un'area inferiore a 2.000 mq. o un'area inferiore a 1.000 mq., se ricadenti in aree naturali protette);

5) «le procedure autorizzative in atto che non» avevano «concluso il procedimento per l'autorizzazione unica» dovevano essere «sottoposte alla valutazione di sostenibilità ambientale e paesaggistica secondo quanto previsto dall'atto di indirizzo di cui alla del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004», la quale, come sopra detto, aveva sostituito il precedente atto di indirizzo per il coretto insediamento degli impianti eolici sul territorio regionale, approvato con la del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002 (cfr. art. 6);

Pertanto, con del. n. 607 del 4 maggio 2007 (trasmessa alla società ricorrente con nota del 25 maggio 2007, ricevuta dalla ricorrente il 28 maggio 2007) la Giunta regionale, dopo aver richiamato la del. G.R. n. 11/1998 (di individuazione degli atti di competenza della Giunta regionale), l'art. 12, comma 10, d.lgs. n. 387/2003 (che prevede l'emanazione di specifiche linee guida), il Piano Energetico Regionale approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001 (il quale prevedeva in 128 MW a tutto il 2010 i limiti di crescita delle potenze degli impianti eolici), l'art. 4 e la lettera g) del punto 2 dell'Allegato B della l.r. n. 47/1998 (così come modificata dall'art. 5 della l.r. n. 47/1998) ed il parere tecnico, reso dal responsabile dell'Ufficio energia della Regione Basilicata (con il quale veniva attestato che:

a) l'insieme degli impianti eolici in funzione e di quelli autorizzati ammontava in totale a 193,53 MW, per cui risultava superato il limite di 128 MW a tutto il 2010, stabilito dal Piano Energetico Regionale approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001;

b) il sito prescelto per l'insediamento del Parco eolico di cui è causa si trovava a 1,2 km dal centro abitato di Scamera, Frazione del Comune di Filano), esprimeva il diniego al rilascio dell'autorizzazione ex art. 12 d.lgs. n. 387/2003 per la costruzione e l'esercizio del suddetto Parco eolico in commento, in quanto:

1) ai sensi dell'art. 3 della l.r. n. 9/2007, eccetto gli «impianti di minieolico con potenza nominale installata complessiva non superiore a 100 Kw e per un numero di massimo di 5 aerogeneratori» e la sostituzione e/o la conversione degli impianti già realizzati alla data di entrata in vigore della presente legge regionale («nei limiti della potenza già autorizzata»), fino all'approvazione del PIEAR non potevano essere autorizzati «tutti gli impianti che non rientrino nei limiti e non siano conformi alle procedure ed alle valutazioni di cui al Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001»;

2) ai sensi dell'art. 6 della l.r. n. 9/2007 «le procedure autorizzative in atto che non» avevano «concluso il procedimento per l'autorizzazione unica» dovevano essere «sottoposte alla valutazione di sostenibilità ambientale e paesaggistica secondo quanto previsto dall'atto di indirizzo di cui alla del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004»;

Con il presente ricorso (notificato il 14/16 luglio 2007) sia la Cooperativa agrituristica del Vulture a r.l. che la Wind Farm S.r.l. hanno impugnato la predetta del. G.R. n. 607 del 4 maggio 2007, deducendo, la violazione dell'art. 12, d.lgs. n. 387/2003, degli artt. 20 (nel testo modificato dall'art. 3, comma 6-ter, d.l. n. 35/2005 conv. nella legge n. 80/2005) e 21-nonies, legge n. 241/1990, dell'art. 3, comma 1, l.r. n. 9/2007, del Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, del principio del *tempus regit actum* e l'eccesso di potere per errore e travisamento dei fatti; si è costituita in giudizio la Regione Basilicata, la quale ha sostenuto l'infondatezza del ricorso; si è costituito in giudizio pure il Comune di Ripacandida, il quale ha però chiesto l'accoglimento del ricorso proposto dalla Wind Farm S.r.l. e dalla Cooperativa agrituristica del Vulture a r.l.;

Con ordinanza n. 233 del 12 settembre 2007 questo Tribunale ha respinto l'istanza di provvedimento cautelare; tale ordinanza cautelare è stata riformata dalla V sezione del Consiglio di Stato con ordinanza n. 6067 del 20 novembre 2007.

All'udienza pubblica del 3 aprile 2008 il ricorso in epigrafe passava in decisione.

## D I R I T T O

Con separata sentenza parziale n. 218/08 del 21 maggio 2008 il Collegio ha respinto il primo, il secondo ed il quarto dei motivi di impugnazione del ricorso.

Al riguardo brevemente si riassume che:

1) con il primo motivo del presente ricorso è stata dedotta la violazione dell'art. 20, legge n. 241/1990 (nel testo modificato dall'art. 3, comma 6-ter, d.l. n. 35/2005 conv. nella legge n. 80/2005) e dell'art. 12, d.lgs. n. 387/2003, più precisamente è stata chiesta la declaratoria dell'accertamento che sull'istanza del 26 gennaio 2006, volta ad ottenere il rilascio dell'autorizzazione unica regionale di cui all'art. 12 d.lgs. n. 387/2003, in data 25 luglio 2006 si era formato il silenzio assenso ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 20, legge n. 241/1990 (nel testo modificato dall'art. 3, comma 6-ter, d.l. n. 35/2005 conv. nella legge n. 80/2005) e 12 s.lgs. n. 387/2003; tale censura con la predetta Sentenza Parziale è stata respinta, in quanto:

a) la fattispecie in esame, poiché implica anche valutazioni, attinenti all'ambiente ed al patrimonio paesaggistico, rientra nell'ambito delle eccezioni previste dal comma 4 dello stesso art. 20, legge n. 241/1990;

b) pur tenendo conto di quanto statuito da codesta Corte costituzionale con la sentenza n. 364 del 9 novembre 2006, la fattispecie della costruzione e dell'esercizio degli impianti di energia elettrica, alimentati dalla fonte rinnovabile del vento, non può essere inquadrata in modo assorbente e/o esaustivo (cioè senza ulteriori specificazioni) nella materia di competenza legislativa concorrente ex art. 117, terzo comma, Cost. «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», attesochè la realizzazione degli impianti di energia eolica, come prescritto dall'art. 12, comma 3, d.lgs. n. 387/2003, deve rispettare la normativa vigente in materia di tutela dell'ambiente e di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico: infatti, nell'ambito della Conferenza di servizi di cui all'art. 12, commi 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003 vanno valutati anche gli interessi pubblici della tutela dell'ambiente e della tutela del paesaggio;

c) perciò, il termine massimo di centottanta giorni per la conclusione del procedimento di autorizzazione unica ex art. 12, comma 4, d.lgs. n. 387/2003, sebbene costituisce un principio fondamentale; attinente alla predetta materia ex art. 117, terzo comma, Cost. «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», non può determinare la formazione del silenzio assenso ai sensi dell'art. 20, comma 1, legge n. 241/1990 (nel testo modificato dall'art. 3, comma 6-ter, d.l. n. 35/2005 conv. nella legge n. 80/2005), in quanto il successivo comma 4 dello stesso art. 20, legge n. 241/1990 precisa che il silenzio assenso non si forma con riferimento agli atti ed ai procedimenti, riguardanti l'ambiente ed il paesaggio;

d) è stata disattesa anche la tesi delle ricorrenti, secondo cui il progetto di Parco eolico di cui è causa aveva già ottenuto il giudizio favorevole di compatibilità ambientale, attesochè:

d1) nella specie il procedimento ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003 non si era ancora concluso con l'emanazione di un provvedimento espresso di autorizzazione prima dell'entrata in vigore della l.r. n. 9/2007;

d2) dopo l'entrata in vigore dell'art. 12, d.lgs. n. 387/2003 l'autorizzazione per la costruzione e l'esercizio di impianti di produzione di energia elettrica alimentata da fonti rinnovabili va obbligatoriamente rilasciata «a seguito di un procedimento unico, al quale partecipano tutte le amministrazioni interessate» (tenuto conto che il rilascio di tale autorizzazione incide su una pluralità di interessi pubblici, alla cui tutela risultano preposte diverse amministrazioni, come per es. quello urbanistico, quello paesaggistico-ambientale, quello del risparmio energetico, ecc.), per cui dopo tale data tutti i provvedimenti amministrativi, necessari per la costruzione di un impianto di produzione di energia elettrica mediante lo sfruttamento di fonti rinnovabili (come per es. il permesso di costruire, il nulla osta paesaggistico, la valutazione di impatto ambientale, ecc.), devono necessariamente essere acquisiti nell'ambito di un'apposita Conferenza di servizi, dove la decisione del rilascio dell'autorizzazione unica deve scaturire dall'esame contestuale di tutti gli interessi pubblici coinvolti;

d3) conseguentemente, dopo l'entrata in vigore dell'art. 12, d.lgs. n. 387/2003 non può più essere consentito il rilascio autonomo da parte delle relative amministrazioni dei singoli provvedimenti, necessari per la costruzione di impianti di produzione di energia da fonte rinnovabile, in quanto risulta evidente che una cosa è che ogni amministrazione rilascia singolarmente e separatamente il proprio provvedimento di competenza ed una cosa è che tutte le amministrazioni interessate esaminano contestualmente l'istanza, finalizzata alla costruzione di un impianto di produzione di energia da fonte rinnovabile, ascoltando le valutazioni delle altre amministrazioni interessate, poiché si evince chiaramente che le diverse ipotesi del rilascio autonomo dei singoli provvedimenti o del rilascio dell'autorizzazione unica ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003 mediante apposita Conferenza di servizi tra tutte le amministrazioni interessate potrebbero condurre ad un esito diverso;



d4) comunque, l'art. 12, commi 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003 prescrive l'obbligatorietà del rilascio dell'autorizzazione unica tramite Conferenza di servizi, obbligatorietà peraltro che risulta più coerente con il principio costituzionale del buon andamento della pubblica amministrazione, poiché la decisione viene assunta in seguito ad un'istruttoria più completa ed approfondita e perciò in modo più consapevole;

d5) pertanto, è stato ritenuto che nella fattispecie in esame non potessero avere alcun rilievo giuridico tutti i provvedimenti e/o gli atti autorizzati, già conseguiti prima del 24 gennaio 2006, cioè prima della presentazione dell'istanza di autorizzazione ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003, e comunque al di fuori della Conferenza di servizi, prescritta dall'art. 12, commi 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003; 2) con il secondo motivo è stata dedotta la violazione del principio del *tempus regit actum* e dell'art. 21-*nonies*, legge n. 241/1990, in quanto la l.r. n. 9/2007 era entrata in vigore dopo la formazione del silenzio assenso ex art. 20, legge n. 241/1990 (nel testo modificato dall'art. 3, comma 6-*ter*, d.l. n. 35/2005 conv. nella legge n. 80/2005) e, perciò, se il provvedimento impugnato doveva essere qualificato come un provvedimento di annullamento del silenzio assenso formatosi il 25 luglio 2006, risultava sfornito dei presupposti previsti dall'art. 21-*nonies*, legge n. 241/1990 (interesse pubblico specifico diverso dal mero ripristino della legalità violata, prevalente sull'interesse privato confliggente, tenendo conto del tempo decorso dalla formazione del silenzio assenso); anche tale censura è stata respinta con la suddetta sentenza parziale, in quanto per le considerazioni sopra esposte nella fattispecie in esame non si era formato alcun silenzio assenso, sebbene fosse decorso il termine di centottanta giorni ex art. 12, comma 4, d.lgs. n. 387/2003, e l'amministrazione resistente non poteva non tener conto delle nuove norme giuridiche, nel frattempo entrate in vigore, fatta salva la possibilità delle società ricorrenti di chiedere il risarcimento del cd. danno da ritardo (cfr. C.d.S. Ad. Plen. Sent. n. 7 del 15 settembre 2005), per cui il provvedimento impugnato di diniego al rilascio dell'autorizzazione ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003 non costituiva esercizio del potere di autotutela ai sensi degli artt. 21-*quinquies* e 21-*nonies*, legge n. 241/1990;

3) con il quarto motivo è stata dedotta ancora una volta la violazione del principio del *tempus regit actum*, in quanto nell'ambito del procedimento, finalizzato alla realizzazione del Parco eolico in esame, si era già compiuta la fase istruttoria ed erano stati acquisiti i provvedimenti e pareri delle altre amministrazioni (come riconosciuto dallo stesso provvedimento impugnato), per cui, poiché gli artt. 5 e 6 della l.r. n. 9/2007 si riferiscono soltanto alla fase istruttoria, tali nuove norme non potevano essere applicate al procedimento amministrativo di cui è causa, il quale aveva già concluso la fase istruttoria; ma anche tale censura con la citata sentenza parziale è stata disattesa, in quanto il procedimento ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003 non si era ancora formalmente concluso e, poiché nel frattempo era entrata in vigore la l.r. n. 9/2007, la Regione non poteva non tener conto delle nuove norme giuridiche.

Pertanto, al Collegio era rimasto da esaminare il terzo motivo di ricorso, con il quale era stata dedotta la violazione dell'art. 3, comma 1, l.r. n. 9/2007, del Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001 e l'eccesso di potere per errore e travisamento dei fatti, in quanto il Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001 non prevedeva limiti di produzione per gli impianti di energia eolica, ma conteneva soltanto delle previsioni di carattere programmatico, per cui il riferimento a tale P.E.R., contenuto nell'art. 3, comma 1, l.r. n. 9/2007 risultava inconferente.

Poiché però il predetto art. 3, comma 1, l.r. n. 9/2007 ha reso vincolanti le suddette previsioni di carattere programmatico, con-tenute nel Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, questo tribunale ritiene con la presente ordinanza di sollevare d'ufficio la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, l.r. n. 9/2007 per contrasto con gli artt. 3, 41, comma 1, 97, comma 1, e 117, comma 3, della Costituzione.

Al riguardo va chiarito che questo tribunale in sede cautelare (cioè nella Camera di consiglio del 12 settembre 2007) aveva interpretato il combinato di cui agli artt. 3 e 6, l.r. n. 9/2007 nel senso che alle domande di autorizzazione ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003, già presentate prima del 27 aprile 2007 cioè prima dell'entrata in vigore della l.r. n. 9/2007 (l'art. 7, comma 1, della l.r. n. 9/2007 ha statuito che tale legge regionale «entra in vigore il giorno della sua pubblicazione sul Bollettino ufficiale della Regione» e la l.r. n. 9/2007 è stata pubblicata nel B.U.R. del 27 aprile 2007), si applicavano soltanto l'atto di indirizzo per il corretto inserimento degli impianti eolici sul territorio regionale, approvato con del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004, anche se prima del 13 dicembre 2004 avevano già ottenuto l'esenzione dalla Valutazione di Impatto Ambientale e/o la Valutazione di Impatto Ambientale, ma non erano ancora stati realizzati; mentre l'art. 3, l.r. n. 9/2007, nella parte in cui stabiliva che fino all'approvazione del futuro Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PIEAR) non potevano essere autorizzati «gli impianti che non rientrino nei limiti ..... di cui al Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001», avrebbe dovuto applicarsi soltanto alle istanze di autorizzazione ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003, presentate dopo l'entrata in vigore della l.r. n. 9/2007, tenendo conto della circostanza che al momento dell'emanazione della legge regionale era già stato abbondantemente superato il limite di 128 MW a tutto il 2010, stabilito dal Piano Energetico Regionale approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, come si evinceva anche dal parere del responsabile dell'Ufficio

energia, richiamato dall'impugnata del. G.R. n. 607 del 4 maggio 2007; inoltre, le ricorrenti non avevano evidenziato che il sito prescelto ricadeva in uno di quelli, ritenuti assolutamente incompatibili per l'insediamento di impianti eolici. Ma nella Camera di consiglio, successiva all'udienza pubblica del 3 aprile 2008, il Collegio, tenuto conto anche del contenuto dell'impugnata del. G.R. n. 607 del 4 maggio 2007, nella quale l'unico espresso motivo specificato, ostativo al rilascio dell'autorizzazione *ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003*, è il superamento del limite stabilito dal Piano Energetico Regionale approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, ha rilevato:

1) il tassativo tenore letterale dell'art. 3, comma 1, l.r. n. 9/2007, il quale statuisce che «non è consentita l'autorizzazione di tutti gli impianti» (e perciò anche di quelli, per i quali era già stata presentata la domanda di autorizzazione prima del 27 aprile 2007, anche se prima del 13 dicembre 2004 avevano già ottenuto l'esenzione dalla Valutazione di Impatto Ambientale e/o la Valutazione di Impatto Ambientale) «che non rientrino nei limiti ..... di cui al Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001», per cui nella specie non poteva essere applicato il costante insegnamento della Corte costituzionale, secondo cui il giudice *a quo* deve scegliere tra le varie interpretazioni di una norma quella più aderente alla Costituzione e rimettere la questione alla Corte costituzionale solo in assenza di una chiave di lettura conforme al dettato costituzionale;

2) l'art. 6, l.r. n. 9/2007 si limita a statuire che «le procedure autorizzative in atto che non» avevano «concluso il procedimento per l'autorizzazione unica» dovevano essere «sottoposte alla valutazione di sostenibilità ambientale e paesaggistica secondo quanto previsto dall'atto di indirizzo di cui alla del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004». Pertanto, questo T.a.r. ha ritenuto che il combinato di cui agli artt. 3 e 6, l.r. n. 9/2007 dovesse essere, in aderenza al fondamentale canone ermeneutico dell'interpretazione letterale, più correttamente interpretato nel senso che alle domande di autorizzazione *ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003*, già presentate prima del 27 aprile 2007 (cioè prima dell'entrata in vigore della l.r. n. 9/2007), anche se prima del 13 dicembre 2004 (cioè prima dell'adozione del vigente atto di indirizzo per il corretto insediamento degli impianti eolici sul territorio regionale, approvato con del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004) avevano già ottenuto l'esenzione dalla Valutazione di Impatto Ambientale e/o la Valutazione di Impatto Ambientale, andavano applicati sia il limite di 128 MW a tutto il 2010, stabilito dal Piano Energetico Regionale approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, sia tutte le disposizioni contenute nelle vigenti Linee Guida, approvate con la citata del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004.

La suddetta questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, l.r. n. 9/2007 risulta rilevante nel presente giudizio, dal momento che, essendo stati giudicati infondati gli altri tre motivi di impugnazione, e tenuto conto della circostanza che, come sopra detto, l'art. 3, comma 1, l.r. n. 9/2007 ha reso vincolanti le suddette previsioni di carattere programmatico, contenute nel Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, il terzo motivo di ricorso può essere accolto soltanto se il predetto art. 3, comma 1, l.r. n. 9/2007 viene dichiarato costituzionalmente illegittimo da codesta Corte costituzionale.

Tale questione di legittimità costituzionale non risulta nemmeno manifestamente infondata, in quanto l'art. 3 della l.r. n. 9/2007 statuisce che, eccetto gli impianti fotovoltaici *ex dd.mm. 6 febbraio 2006 e 19 febbraio 2007* e quelli la cui produzione è finalizzata esclusivamente ad usi pubblici, gli «impianti di minieolico con potenza nominale installata complessiva non superiore a 100 Kw e per un numero di massimo di 5 aerogeneratori» e la sostituzione e/o la conversione degli impianti già realizzati alla data di entrata in vigore della presente legge regionale («nei limiti della potenza già autorizzata»), fino all'approvazione del nuovo Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PEIAR) non possono essere autorizzati «tutti gli impianti che non rientrino nei limiti e non siano conformi alle procedure ed alle valutazioni di cui al Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001»: al riguardo va evidenziato che il vigente Piano Energetico Regionale, approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, prevedeva in 128 MW a tutto il 2010 i limiti di crescita delle potenze degli impianti eolici, mentre attualmente l'insieme degli impianti eolici in funzione e di quelli autorizzati ammonta in totale a 193,53 MW, per cui, essendo stata superata la suddetta soglia di 128 MW, ai sensi dell'art. 3, l.r. n. 9/2007 nella Regione Basilicata non possono più essere rilasciate autorizzazioni *ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003* fino all'approvazione del nuovo Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PEIAR), previsto e disciplinato dall'art. 2, l.r. n. 9/2007.

Secondo il Collegio tale art. 3, l.r. n. 9/1997 contrasta con gli artt. 3, 41, comma 1, 117, comma 3, e 97, comma 1, della Costituzione.

Al riguardo si evidenzia che con riferimento ad una norma regionale di contenuto analogo (art. 1, comma 1, l.r. Puglia n. 9/2005) codesta Corte costituzionale ha statuito che:

1) la normativa che disciplina il procedimento di autorizzazione alla realizzazione degli impianti di produzione di energia, alimentati da fonti rinnovabili, come quella ricavata dalla sfruttamento del vento, attiene alla materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», rientrante ai sensi dell'art. 117, terzo comma, della

Costituzione nella competenza legislativa concorrente dello Stato e delle regioni, per cui spetta alla legge statale stabilire i principi fondamentali di tale materia;

2) tra i principi fondamentali di tale materia risulta compreso quello fissato dall'art. 12, comma 4, ultimo periodo, d.lgs. n. 387/2003, secondo cui «il termine massimo per la conclusione del procedimento non può comunque essere superiore a centottanta giorni», in quanto «tale disposizione risulta ispirata alle regole della semplificazione amministrativa e della celerità garantendo, in modo uniforme sull'intero territorio nazionale, la conclusione entro un termine definito del procedimento autorizzativi» in commento;

3) pertanto, nonostante la Regione Puglia aveva nelle more già adottato un regolamento che determinava i criteri di valutazione ambientale per il rilascio delle autorizzazioni all'installazione di impianti eolici, codesta Corte costituzionale ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 1, comma 1, l.r. Puglia n. 9/2005, nella parte in cui sospendeva fino all'approvazione del Piano Energetico Ambientale Regionale e comunque fino al 30 giugno 2006 le istanze di realizzazione di impianti eolici (eccetto quelli di «piccola taglia») presentate dopo il 31 maggio 2005, in quanto tale norma regionale si poneva in contrasto con il predetto art. 12, comma 4, ultimo periodo, d.lgs. n. 387/2003, poiché la suddetta sospensione risultava superiore al termine fissato dal Legislatore nazionale di centottanta giorni. A maggior ragione risulta incostituzionale l'art. 3, l.r. Basilicata n. 9/2007, il quale non prevede nemmeno un termine entro il quale sarà emanato il nuovo Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale.

Tale illegittima sospensione delle autorizzazioni alla realizzazione di impianti eolici nella Regione Basilicata viola anche il principio costituzionale della libertà dell'iniziativa economica privata, sancito dall'art. 41, comma 1, della Costituzione, in quanto blocca per un tempo indeterminato il rilascio di nuove autorizzazioni uniche ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003 per l'insediamento di nuovi impianti eolici e pertanto inibisce lo svolgimento dell'attività economica alle imprese, operanti nel settore dell'energia eolica.

A parere del Collegio il predetto art. 3, l.r. n. 9/2007 in commento contrasta anche con il principio di ragionevolezza delle leggi, desumibile dall'art. 3 della Costituzione (cd. eccesso di potere legislativo), ed il principio del buon andamento dell'Amministrazione ex art. 97, comma 1, della Costituzione, attesochè la Regione Basilicata ha istituito un blocco generalizzato del rilascio di altre e nuove autorizzazioni uniche ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003 per l'insediamento di impianti eolici, senza prevedere alcuna misura di salvaguardia per quelle istanze, come quella in esame, già presentate da molto tempo e che si trovavano in uno stato di avanzata istruttoria, e senza aver effettuato un'adeguata comparazione tra gli interessi pubblici, sottesi al maggior sfruttamento dell'energia derivante da fonti rinnovabili (previsto dalla normativa comunitaria e nazionale, tesa a promuovere la produzione di energia elettrica a mezzo di fonti rinnovabili), meno inquinante ed i contrapposti interessi pubblici della salvaguardia del paesaggio e della tutela dall'inquinamento acustico.

Tenuto conto che nella fattispecie in esame il sito prescelto per l'insediamento del Parco eolico di cui è causa si trova a 1,2 km dal centro abitato di Scalara, Frazione del Comune di Filiano (come evidenziato nel parere tecnico, reso dal responsabile dell'Ufficio Energia della Regione Basilicata, richiamato nell'impugnata del G.R. n. 607 del 4 maggio 2007), e che nell'impugnata del G.R. n. 607 del 4 maggio 2007 viene fatto esplicito riferimento anche all'art. 6, l.r. n. 9/2007, anche dopo la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 3, l.r. n. 9/2007 ed il successivo accoglimento del ricorso in epigrafe, la Regione Basilicata, rimanendo in vigore l'art. 6, l.r. n. 9/2007 e «legificate» Linee Guida approvate con del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004, potrebbe lo stesso respingere l'istanza di autorizzazione ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003, oggetto della controversia in esame, in quanto la citata nell'impugnata del G.R. n. 607 del 4 maggio 2007 tra i siti, ritenuti assolutamente incompatibili per l'insediamento di impianti eolici, rientrano anche gli ambiti urbani comprensivi «di una fascia di rispetto di 2 km» da qualsiasi «centro abitato e/o dalle aree edificabili comprese nei vigenti strumenti urbanistici». Pertanto, si ritiene opportuno segnalare, ai fini dell'applicazione dell'art. 27, legge n. 87/1953, anche la sospetta illegittimità costituzionale dell'art. 6 della l.r. n. 9 del 26 aprile 2007 in combinato disposto con la delibera di Giunta regionale di Basilicata n. 2920 del 13 dicembre 2004, recante approvazione dell'atto di indirizzo per il corretto inserimento degli impianti eolici sul territorio regionale, in relazione agli artt. 3 e 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione, già sollevata da questo tribunale con ordinanze nn. 104 e 105 del 14 aprile 2008 con riferimento alla diversa fattispecie delle fasce di rispetto di 5 km dal perimetro dei Siti di Importanza Comunitaria e di 10 km dalle Zone di Protezione Speciale.

Infatti, l'art. 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione, nel testo introdotto dall'art. 3 della legge cost. n. 3/2001, affida alla competenza legislativa esclusiva statale la «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali»; mentre il seguente comma 3 dello stesso art. 117 cost. statuisce la competenza legislativa concorrente dello Stato e delle regioni nelle materie del «governo del territorio» e della «valorizzazione dei beni culturali ed ambientali». Codesta Corte, pur tenendo conto che la tutela dell'ambiente costituisce una materia e/o un valore trasversale in ordine alla quale possono manifestarsi anche competenze regionali relative alle cura di interessi funzionalmente collegati con

quelli propriamente ambientali (*cf.* Corte costituzionale, sentenze n. 259 del 22 luglio 2004, n. 222 del 24 giugno 2003 e n. 407 del 26 luglio 2002) ha ripetutamente avvertito (*cf.* da ultimo e per tutte Corte costituzionale, sent. n. 367 del 24 ottobre/7 novembre 2007) che la tutela ambientale e paesaggistica, gravando su un bene complesso ed unitario, da considerare alla stregua di valore primario ed assoluto, rientra nella competenza esclusiva dello Stato e, come tale, «precede e comunque costituisce un limite alla tutela degli altri interessi pubblici assegnati alla competenza concorrente delle regioni in materia di governo del territorio e di valorizzazione dei beni culturali ed ambientali. In sostanza vengono a trovarsi di fronte due tipi di interessi pubblici diversi: quello alla conservazione del paesaggio, affidato allo Stato, e quello alla fruizione del territorio, affidato alle Regioni». Il momento di composizione degli interessi indicati nella riportata pronuncia della Corte è stato individuato dal Legislatore nell'art. 12, comma 10, del citato d.lgs. n. 387/2003, a norma del quale «in Conferenza unificata, su proposta del Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del Ministro per i beni e le attività culturali, si approvano le linee guida per lo svolgimento del procedimento di cui al comma 3.» (volto al rilascio dell'autorizzazione unica per la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione dell'energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili) «Tali linee guida sono volte, in particolare, ad assicurare un corretto inserimento degli impianti, con specifico riguardo agli impianti eolici nel paesaggio. In attuazione di tali linee guida, le regioni possono procedere alla indicazione di aree e siti non idonei alla installazione di specifiche tipologie di impianti».

Tale norma non sembra lasciare apprezzabili dubbi interpretativi circa l'univoca scelta legislativa di affidare esclusivamente alla Conferenza unificata Stato-regioni l'adozione delle linee guida per il corretto inserimento (in modo specifico) degli impianti eolici, solo in attuazione delle quali, pertanto, le regioni possono procedere alla individuazione di aree e siti (ritenuti) idonei alla installazione di «specifiche tipologie di impianti». Mentre, con l'atto di indirizzo approvato con del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 e «legificato» con l'art. 6, legge n. 9/2007, la Regione Basilicata ha, in difetto delle linee guida nazionali, individuato una serie di «elementi che rendono assolutamente incompatibili gli impianti eolici» (*cf.* lettera B dell'atto di indirizzo), impedendo l'installazione di detti impianti su larga parte del territorio regionale.

Pare, quindi, al Collegio che, in assenza delle linee guida di competenza della Conferenza unificata, una singola regione non possa, autonomamente, adottarne di proprie, senza in tal modo incidere in via diretta su ambiti materiali (tutela del paesaggio e dell'ambiente), la cui tutela è affidata, dall'art. 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione alla competenza esclusiva dello Stato. Al riguardo va pure rilevato che con l'emanazione dell'art. 6, legge n. 9/2007 il Legislatore regionale non si è neppure preoccupato di inserire una clausola di cedevolezza, recante previsione della cessazione dell'efficacia delle disposizioni dettate con Patto di indirizzo, approvato con del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004, a seguito dell'entrata in vigore delle linee guida di competenza della Conferenza unificata di cui al richiamato art. 12, comma 10, d.lgs. n. 387/2003.

In ogni caso, il Collegio, come sopra detto, ritiene che, nelle more dell'adozione delle linee guida da parte della Conferenza unificata, il solo spazio di intervento affidato alla competenza regionale in tema di corretto inserimento degli impianti di produzione di energia elettrica alimentata da fonti rinnovabili (tra cui quella eolica) nel paesaggio è quello che si esercita, nell'ambito di ciascun procedimento autorizzativo, attraverso le ordinarie valutazioni da effettuarsi in applicazione delle norme di legge regionale in materia di valutazione di impatto ambientale (come la vigente l.r. n. 47/1998). Tali dubbi di legittimità, costituzionale non sono fugati dall'integrazione apportata al comma 10 dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 dall'art. 2, comma 158, della legge n. 244/2007 (c.d. Legge Finanziaria 2008), con la quale sono stati aggiunti i seguenti periodi: «Le regioni adeguano le rispettive discipline entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore delle linee guida. In caso di mancato adeguamento entro il predetto termine, si applicano le linee guida nazionali». Con tale integrazione il Legislatore si è limitato a prendere atto di un dato storico e cioè che, nelle more dell'adozione delle linee guida da parte della Conferenza unificata, (talune) regioni hanno autonomamente adottato proprie discipline in materia di inserimento degli impianti (e, segnatamente, di quelli eolici) nel paesaggio, stabilendo, conseguentemente, che le regioni debbano adeguare le rispettive discipline (ove adottate) alle linee guida nazionali entro un termine perentorio, in difetto di che solo queste ultime trovano applicazione, con prevalenza su quelle, difformi, di fonte regionale. Ciò non vale a rendere conforme al parametro costituzionale qui considerato la disciplina adottata dalla Regione Basilicata, perché, ad avviso del Collegio, la sede propria (ed unica) nella quale gli interessi implicati devono trovare composizione è quella della Conferenza unificata; il che non esclude, secondo quanto in precedenza osservato, che, nell'ambito di ciascun procedimento volto al rilascio dell'autorizzazione unica per l'installazione di impianti eolici, la regione possa e debba effettuare le necessarie valutazioni di impatto ambientale, nel rispetto della normativa dettata dalla richiamata l.r. n. 47/1998.

Il suddetto art. 6, l.r. n. 9/2007 risulta in contrasto anche con l'art. 3 della Costituzione, in quanto il Collegio, pur tenendo conto dell'inquinamento acustico derivante dagli impianti eolici, dubita della ragionevolezza delle seguenti specifiche disposizioni contenute nell'atto di indirizzo regionale, approvato con del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 20045, che vietano l'installazione di impianti eolici:

- 1) oltre che nelle aree di nidificazione e di caccia dei rapaci di pregio o di altri uccelli rari che utilizzano pareti rocciose e zone umide, anche nelle aree circostanti per una fascia di rispetto di 5 km;
- 2) oltre che nelle aree prossime a grotte utilizzate da popolazioni di chiroteri, anche nelle aree contigue per una fascia di rispetto di 5 km;
- 3) oltre che nelle aree di corridoio per l'avifauna migratoria, interessate da flussi costanti di uccelli nei periodi primaverili ed autunnali, come valichi, gole montane, estuari e zone umide, nelle oasi del WWF e nelle riserve statali e regionali, anche nelle aree circostanti per una fascia di rispetto di 2 km;
- 4) in tutte le aree comprese nei Piani Paesistici Regionali e nei Parchi nazionali e regionali (il precedente atto di indirizzo, approvato con del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002, prevedeva soltanto il divieto di realizzazione di impianti eolici nelle zone A dei parchi nazionali e regionali, nella zona I del Parco nazionale del Pollino e nelle zone classificate dai Piani Paesistici di valore percettivo naturalistico eccezionale ed elevato);
- 5) l'aumento della fascia di rispetto delle aree archeologiche e delle emergenze monumentali da 1 km a 2 km;
- 6) oltre che nell'ambito urbano e nelle aree soggette a vincolo paesaggistico da parte della Soprintendenza, anche per una fascia di rispetto di 2 km dalle aree soggette a vincolo paesaggistico e dal centro abitato e/o dalle aree edificabili dei vigenti strumenti urbanistici ed anche per una fascia di rispetto di 500 m da ogni singola abitazione;
- 7) oltre che nelle fasce costiere ionica e tirrenica, anche per una profondità minima di 10 km dalla costa ionica e di 5 km dalla costa tirrenica, che aumenta a 10 km per tutte le aree visibili;
- 8) l'aumento della fascia di rispetto da 1 km a 15 km dalla linea della costa con riferimento alla fascia ionica coincidente con le colonie greche;
- 9) oltre che nei Siti di Importanza Comunitaria, anche nelle aree circostanti per una fascia di rispetto di 5 km;
- 10) oltre che nelle Zone di Protezione Speciale, anche nelle aree contigue per una fascia di rispetto di 10 km;
- 11) oltre che nelle aree fluviali, zone umide, lacuali e dighe artificiali, anche nelle aree adiacenti per una fascia di rispetto di 2 km dalle sponde;
- 12) nelle aree per una profondità di 2 km per ciascun lato e ricadenti in aree visibili dalle strade e ferrovie per una fascia compresa tra 2 km e 5 km della rete viaria principale (cioè Autostrada Salerno-Reggio Calabria, Raccordo autostradale Potenza-Autostrada Salerno-Reggio Calabria, Strada Statale n. 106 Jonica, Bradanica, Basentana, Agrina, Sinnica, Potenza-Melfi, Ferrandina-Matera, Tito-Brienza e Fondovalle del Noce) e della linea ferroviaria e nelle aree per una profondità di 300 m. per ciascun lato con riferimento a tutte le altre Strade Statali e Provinciali;
- 13) oltre che nei luoghi di pellegrinaggio, monasteri, abbazie, cattedrali e castelli, anche nelle aree circostanti per una fascia di rispetto di 2 km;
- 14) oltre che nelle aree calanchive, anche nelle aree contigue per una fascia di rispetto di 5 km.

In particolare, tenuto conto che il sito prescelto dalla società ricorrente per la realizzazione del parco eolico si trova a 1,2 km dal centro abitato di Scalera, frazione del Comune di Filiano, non si intravede alcuna ragionevole giustificazione con riferimento alla circostanza che il divieto di installazione degli impianti eolici debba essere esteso al di fuori dei centri abitati per una fascia di rispetto di 2 km, in contrasto con la normativa comunitaria e nazionale, tesa a promuovere la produzione di energia elettrica a mezzo di fonti rinnovabili, all'interno di un territorio, quale quello della Regione Basilicata, la cui superficie non è particolarmente estesa.

Per completezza, sempre ai fini dell'applicazione dell'art. 27, legge n. 87/1953, va segnalato che anche l'art. 4, comma 3, l.r. n. 9/2007, prevedendo che la giunta regionale possa subordinare il rilascio dell'autorizzazione a fini energetici «a un accordo relativo all'esecuzione di un programma di misure di compensazione e riequilibrio ambientale, al fine di assicurare la sostenibilità ambientale, territoriale e socioeconomica dell'attuazione del progetto», risulta contrastante con l'art. 12, d.lgs. n. 387/2003 e perciò tale norma risulta sospetta di incostituzionalità per contrasto con l'art. 117, terzo comma, Cost., attesochè il sesto comma di quest'ultima norma statuisce che l'autorizzazione unica regionale (disciplinata da tale norma) «non può essere subordinata, né prevedere misure di compensazione a favore delle regioni e delle province».

Il giudizio va, pertanto, sospeso e gli atti trasmessi alla Corte costituzionale, in attesa della soluzione da parte della medesima Corte costituzionale delle suddette sollevate questioni di legittimità costituzionale.

P. Q. M.

*Ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della l.r. n. 9/2007, in relazione agli artt. 3, 41, primo comma, 97, primo comma, e 117, terzo comma, della Costituzione.*

*Visti gli artt. 134 della Costituzione, 1 della legge cost. n. 1/1948 e 23 della legge n. 87/1953, dispone la sospensione del giudizio ed ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

*Ordina altresì che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al Presidente della Giunta regionale della Basilicata, nonché comunicata al Presidente del Consiglio regionale della Basilicata.*

Così deciso in Potenza, nella Camera di consiglio del giorno 3 aprile 2008.

*Il Presidente:* CAMOZZI

*L'estensore:* MASTRANTUONO

08C0717

N. 279

*Ordinanza del 27 maggio 2008 emessa dal Tribunale amministrativo regionale per la Basilicata sul ricorso proposto da Fri-El S.p.A ed altra contro Regione Basilicata*

**Ambiente (tutela dell') - Regione Basilicata - Procedura per la costruzione di impianti eolici - Previsione fino all'approvazione del Piano Energetico Ambientale Regionale (PIEAR) del divieto di autorizzazione degli impianti non rientranti nei limiti e non conformi alle valutazioni di cui al Piano Energetico regionale della Basilicata approvato con Deliberazione del Consiglio regionale 26 giugno 2001, n. 220 - Violazione dei principi di uguaglianza, di libertà d'iniziativa economica privata, di buon andamento della pubblica amministrazione - Violazione dei principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia.**

- Legge della Regione Basilicata 26 aprile 2007, n. 9, art. 3.
- Costituzione, artt. 3, 41, primo comma, 97, primo comma, e 117, comma terzo.

## IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

Ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 323 del 2007, proposto dalla Fri-El S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, e dalla Fri-El Anzi S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentate e difese dagli avv. Germana Cassar, Francesco Sciaudone e Flavio Iacovone, come da mandato a margine del ricorso, con domicilio eletto in Potenza, via Rosica n. 18, presso lo studio legale dell'avv. Gerardo Donnoli;

Contro Regione Basilicata, in persona del Presidente della Giunta regionale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Valerio Di Giacomo, come da mandato in calce alla copia notificata del ricorso introduttivo del giudizio ed in virtù della delibera G.R. n. 1343 del 9 ottobre 2007, con domicilio eletto in Potenza, viale della Regione Basilicata presso l'Ufficio legale dell'Ente, per l'accertamento del silenzio assenso, formatosi sull'istanza *ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003*, presentata il 21 settembre 2006, per l'annullamento della del. G.R. n. 605 del 4 maggio 2007, con la quale la Regione Basilicata ha negato alla società ricorrente il rilascio dell'autorizzazione *ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003*, e del presupposto parere tecnico, emanato dal dirigente dell'Ufficio energia della Regione Basilicata, previa disapplicazione e subordinatamente previa remissione alla Corte costituzionale degli artt. 3 e 6, l.r. n. 9/2007 per contrasto con gli artt. 2, 3, 41, 42, 47 e 117 della Costituzione.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Basilicata;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 aprile 2008 il dott. Pasquale Mastrantuono e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

#### F A T T O

In data 16 febbraio 2001 la società ricorrente stipulava con il Comune di Anzi (PZ) una convenzione, con la quale il Comune di Anzi concedeva alla ricorrente per un periodo di 30 anni (rinnovabili per altri 30 anni) l'uso di terreni di sua proprietà, affinché vi fossero installati aerogeneratori per la produzione di energia elettrica, per un canone annuo pari all'1,5% dell'importo di energia elettrica fatturato (inoltre la ricorrente si impegnava a fornire energia elettrica «con il 12% di sconto rispetto al prezzo di mercato» e ad effettuare la manutenzione delle strade di servizio);

A seguito di apposita domanda presentata dalla società ricorrente il 29 novembre 2002 per la costruzione di un Parco eolico nel territorio del Comune di Anzi, lungo il tratto di strada comunale che collega le località Cupolicchio e Acqua la Pila a ridosso del confine con il Comune di Trivigno, che prevedeva l'installazione di 8 aerogeneratori Vestas V52, alti 50 metri ed aventi ciascuno una potenza nominale di 850 KW per una potenza complessiva di 6,80 MW, con determinazione dirigente ufficio compatibilità ambientale del Dipartimento ambiente e territorio della Regione Basilicata n. 798 del 17 luglio 2003 otteneva per tale progetto ai sensi dell'art. 15, comma 1, l.r. n. 47/1998 l'esenzione (per la durata di due anni) dalla procedura di Valutazione di Impatto Ambientale, subordinatamente all'ottemperanza di alcune prescrizioni, «fatti salvi i pareri, le autorizzazioni ed i nulla osta degli altri Enti competenti», in quanto:

1) la distanza del predetto Parco Eolico dai centri abitati di Anzi, Laurenzana ed Albano era tale «da rendere la percezione dell'impianto poco invasiva ed a basso impatto»;

2) l'area non era soggetta a vincoli urbanistici o paesaggistico, né a limitazione di tipo ambientale o di carattere geologico-geotecnico;

3) non superava gli standards di qualità ambientale previsti dalla normativa europea (densità demografica, interferenze con paesaggi importanti dal punto di vista storico e/o culturale) e non interessava fiumi, laghi ed aree naturali protette;

4) il progetto risultava conforme ai vigenti strumenti urbanistici ed i suoi effetti risultavano compatibili con le esigenze di tutela igienico-sanitaria e di salvaguardia dell'ambiente;

All'epoca era vigente l'atto di indirizzo teso al corretto inserimento nel paesaggio degli impianti eolici, approvato con del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002; tale atto di indirizzo prevedeva che:

1) doveva essere prodotta la seguente documentazione: progetto definitivo, certificazione di conformità ed idoneità degli areogeneratori, modalità di allaccio alla rete elettrica, nulla osta paesaggistico (in caso di vincolo paesistico), nulla osta Forze Armate (in caso di servitù militare), progetto di dismissione dell'impianto eolico munito di idonee garanzie e Studio di impatto ambientale con riferimento al territorio, alla flora, alla fauna, al rumore, al rischio di incidenti, all'impatto percettivo ed al patrimonio storico-monumentale e paesistico-ambientale;

2) gli impianti eolici non potevano essere realizzati presso i seguenti siti:

a) aree di nidificazione e di caccia dei rapaci di pregio o di altri uccelli rari che utilizzano pareti rocciose;

b) aree prossime a grotte utilizzate da popolazioni di chiroteri;

c) aree di corridoio per l'avifauna migratoria, interessate da flussi costanti di uccelli nei periodi primaverili ed autunnali, come valichi, gole montane, estuari e zone umide;

d) aree interessate dalla presenza di alberi di alto fusto;

e) zone A dei parchi nazionali e regionali e zona 1 del Parco nazionale del Pollino;

f) zone classificate dai piani paesistici di valore percettivo naturalistico eccezionale ed elevato;

f) aree archeologiche e di emergenze monumentali comprensive di una fascia di rispetto di 1 Km;

g) fasce costiere ionica e tirrenica;

h) ambito urbano;

i) aree soggette a vincolo paesaggistico da parte della Soprintendenza;

l) oasi del WWF e riserve statali e regionali;

*m*) le seguenti aree del paesaggio agrario antico: Daunia interna (caratterizzata da testimonianze archeologiche tra il Neolitico e l'età Romana), Murgia Materana (caratterizzata da insediamenti rupestri particolarmente complessi), Potentino Centrale e Collina Materana (caratterizzata da centri fortificati e ville di età romana), fascia ionica per una profondità di 10 Km. dalla linea della costa (coincidente con le colonie greche), Enotria della Valle del Sauro (ricadente nei territori comunali di Guardia Perticara e Armento), Grumentina (caratterizzata da forme di centurizzazione di età repubblicana) e Tirrenica (caratterizzata da ritrovamenti e testimonianze archeologiche di notevole entità);

In data 7 novembre 2003 la società ricorrente trasmetteva all'Ufficio compatibilità ambientale della Regione Basilicata un nuovo progetto, il quale prevedeva l'installazione di 8 aerogeneratori più potenti, tipo Vestas V80 con potenza nominale di 2,00 MW per una potenza complessiva dell'intero Parco eolico di 16,00 MW: tale nuovo progetto veniva giudicato conforme ai vigenti strumenti urbanistici ed i suoi effetti risultavano compatibili con le esigenze di tutela igienico-sanitaria e di salvaguardia dell'ambiente e perciò veniva approvato con determinazione dirigente Ufficio compatibilità ambientale Regione Basilicata n. 37 del 27 gennaio 2004, con la prescrizione (prevista dall'Atto di indirizzo per il corretto inserimento nel paesaggio degli impianti eolici, approvato con del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002) che «prima dell'inizio dei lavori» la ricorrente doveva presentare «idonee garanzie», con le quali si assicurava «la dismissione dell'impianto a fine utilizzo di importo pari ai costi di smantellamento», determinati con il progetto di dismissione dell'impianto, approvato dall'ufficio compatibilità ambientale;

Con del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 (pubblicata nel Bollettino ufficiale regionale del 22 dicembre 2004) la Regione Basilicata approvava un nuovo atto di indirizzo per il corretto inserimento degli impianti eolici sul territorio regionale, in sostituzione del precedente atto di indirizzo, approvato con del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002; quest'ultimo atto di indirizzo prevedeva:

1) l'obbligo di allegare, oltre alla documentazione già indicata dalla precedente del G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002, uno studio anemologico di durata «non meno di un anno», la carta delle interferenze visive, lo studio delle migrazioni diurne e notturne dell'avifauna durante il periodo primaverile ed autunnale e l'indicazione cartografica in scala adeguata della direzione dei venti dominanti;

2) con riferimento ai siti, dove non potevano essere realizzati gli impianti eolici, venivano previste le seguenti differenze:

*a*) veniva vietata l'installazione di impianti eolici, oltre che nelle pareti rocciose, anche nelle zone umide delle aree di nidificazione e di caccia dei rapaci di pregio o di altri uccelli rari ed il divieto di realizzazione di impianti eolici veniva esteso anche ad una fascia di rispetto di 5 km da tali aree;

*b*) il divieto di installazione di impianti eolici veniva esteso ad fascia di rispetto di 5 km dalle aree prossime a grotte utilizzate da popolazioni di chiroteri e ad una fascia di 2 km. dalle aree di corridoio per l'avifauna migratoria, interessate da flussi costanti di uccelli nei periodi primaverili ed autunnali, come valichi, gole montane, estuari e zone umide e dalle oasi del WWF e dalle riserve statali e regionali;

*c*) oltre alle aree interessate dalla presenza di alberi di alto fusto, l'incompatibilità assoluta con gli impianti eolici veniva sancita anche per le aree interessate dalla presenza di zone boscate;

*d*) veniva statuito il divieto di installazione di impianti eolici in tutte le aree comprese nei Piani paesistici Regionali e nei Parchi nazionali e regionali (il precedente atto di indirizzo, approvato con del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002, prevedeva soltanto il divieto di realizzazione di impianti eolici nelle zone A dei parchi nazionali e regionali, nella zona 1 del Parco nazionale del Pollino e nelle zone classificate dai Piani paesistici di valore percettivo naturalistico eccezionale ed elevato);

*e*) veniva aumentata la fascia di rispetto delle aree archeologiche e delle emergenze monumentali da 1 km a 2 km;

*f*) veniva previsto che gli impianti eolici non potevano essere installati, oltre che nell'ambito urbano e nelle aree soggette a vincolo paesaggistico da parte della Soprintendenza, anche per una fascia di rispetto di 2 km dalle aree soggette a vincolo paesaggistico e dal centro abitato e/o dalle aree edificabili dei vigenti strumenti urbanistici ed anche di 500 m. da ogni singola abitazione;

*g*) veniva pure stabilito che gli impianti eolici non potevano essere realizzati, oltre che nelle fasce costiere ionica e tirrenica, anche per una profondità minima di 10 km dalla costa ionica e di 5 km dalla costa tirrenica, che aumentava a 10 km per tutte le aree visibili;

*h*) venivano confermati i divieti di installazioni di impianti eolici nelle aree del paesaggio agrario antico, già indicate nella precedente del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002, prevedendo una più precisa delimitazione di tali aree e l'aumento della fascia di rispetto da 10 km a 15 km dalla linea della costa con riferimento alla fascia ionica coincidente con le colonie greche;



3) venivano previsti i seguenti nuovi siti di divieto di installazione degli impianti eolici:

- a) corridoi di transito per grossi mammiferi (lupo);
- b) siti di Importanza Comunitaria, comprensivi di una fascia di rispetto di 5 km;
- c) zone di protezione speciale, comprensive di una fascia di rispetto di 10 km;
- d) aree fluviali, zone umide, lacuali e dighe artificiali, comprensive di una fascia di rispetto di 2 Km. dalle

sponde;

e) aree per una profondità di 2 km per ciascun lato e ricadenti in aree visibili dalle strade e ferrovie per una fascia compresa tra 2 km e 5 km dalla rete viaria principale (cioè Autostrada Salerno-Reggio Calabria, Raccordo autostradale Potenza-Autostrada Salerno-Reggio Calabria, Strada Statale n. 106 Jonica, Bradanica, Basentana, Agrina, Sinnica, Potenza-Melfi, Ferrandina-Matera, Tito-Brienza e Fondovalle del Noce) e dalla linea ferroviaria e le aree per una profondità di 300 m per ciascun lato con riferimento a tutte le altre Strade Statali e Provinciali;

f) il divieto di realizzare elettrodotti aerei per il collegamento dell'impianto eolico alla rete di energia elettrica e di realizzare impianti eolici nel caso di mancanza di un'ideale viabilità esistente di accesso al sito;

g) luoghi di pellegrinaggio, Monasteri, Abbazie, Cattedrali e Castelli, comprensivi di una fascia di rispetto di 2 km;

h) aree calanchive, comprensive di una fascia di rispetto di 5 km;

i) aree, indicate a rischio «Medio», «Elevato» e «Molto Elevato» nei Piani per la difesa dal Rischio Idrogeologico, redatti dalle competenti Autorità di Bacino;

l) aree con pendenza superiore al 45%;

4) venivano disciplinate in dettaglio le fasi della progettazione, della realizzazione (la quale risultava subordinata all'approvazione del progetto esecutivo da parte dell'Ufficio compatibilità ambientale della Regione), dell'esercizio e della dismissione degli impianti eolici;

5) veniva puntualizzato che le norme di tale atto di indirizzo in commento, relative alla disciplina della documentazione da allegare, dei siti di incompatibilità assoluta e della fase di progettazione, si applicavano anche ai progetti di impianti eolici, per i quali alla data di adozione della del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 non si era ancora conclusa la procedura di screening o nel caso di procedimento di Valutazione di Impatto Ambientale *ex* l.r. n. 47/1998 non era stato ancora emanato il parere dal Comitato tecnico regionale per l'ambiente; mentre le norme, relative alla disciplina delle fasi della realizzazione, dell'esercizio e della dismissione, si applicavano ai progetti di impianti eolici, per i quali alla data di adozione della del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 non era ancora stato approvato da parte dell'Ufficio compatibilità ambientale il progetto esecutivo;

In data 11 marzo 2005 il Comune di Anzi rilasciava alla società ricorrente il permesso di costruire, per la realizzazione del suddetto Parco eolico;

In data 1° aprile 2005 la società ricorrente trasmetteva all'Ufficio compatibilità ambientale della regione il progetto esecutivo per la costruzione del suddetto impianto eolico, comprensivo dei ripristini vegetazionali e geomorfologici (relativi alla sistemazione finale di strade, piazzole e sottostazione), degli elaborati relativi alla sottostazione elettrica, dello studio geologico di dettaglio, della certificazione delle macchine e del progetto di dismissione dell'impianto a fine esercizio comprensivo della determinazione dei costi di dismissione;

In data 31 maggio 2005 la società ricorrente trasmetteva all'Ufficio compatibilità ambientale della regione il Piano di monitoraggio vegetazionale ed avifaunistico, previsto dall'Atto di indirizzo per il corretto inserimento nel paesaggio degli impianti eolici, approvato con del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002;

Con determinazione dirigente ufficio compatibilità ambientale Regione Basilicata n. 667 del 24 giugno 2005 venivano approvati sia il predetto progetto esecutivo che il citato Piano di Monitoraggio vegetazionale ed avifaunistico, con le seguenti prescrizioni:

1) doveva essere installata una centralina per la misurazione del rumore, dei campi elettromagnetici e dei fattori meteorologici;

2) prima dell'inizio dei lavori doveva essere presentata, a garanzia della dismissione dell'impianto a fine utilizzo, una fidejussione bancaria in favore della regione di importo pari a 290.000,00 €, cioè pari al costo di smantellamento dell'impianto eolico in esame, come determinato dal progetto di dismissione dell'impianto (con tale determinazione veniva anche affidato all'ARPAB il compito di vigilare sulla puntuale realizzazione del progetto esecutivo);

In data 29 giugno 2005 ed in data 18 luglio 2005 rispettivamente l'Esercito ed il Dipartimento militare marittimo esprimevano parere favorevole sul predetto progetto di Parco eolico;

In data 5 luglio 2005 l'Ufficio geologico ed attività estrattive della Regione Basilicata esprimeva parere favorevole;

Con nota prot. n. 3543 del 30 agosto 2005 l'Ufficio nazionale minerario per gli idrocarburi e la geotermia per l'Italia meridionale del Ministero delle attività produttive rilasciava il nulla osta per la realizzazione di un cavidotto interrato di collegamento tra il Parco eolico, da costruire nel Comune di Anzi, e la stazione dell'ENEL, sita nel Comune di Brindisi di Montagna, in quanto il tracciato di tale elettrodotto non interferiva con il titolo minerario dell'ENI S.p.A.;

In data 7 ottobre 2005 l'Aeronautica Militare esprimeva parere favorevole sul progetto di Parco eolico in esame;

Su tale progetto anche il Soprintendente per i beni archeologici della Basilicata esprimeva parere favorevole con la nota prot. n. 17694 del 24 ottobre 2005;

Con nota prot. n. 229392 del 14 novembre 2005 il dirigente dell'Ufficio risorse naturali in agricoltura della Regione Basilicata, dopo aver acquisito il parere del Consorzio di bonifica Alta Val D'Agri, esprimeva parere favorevole alla realizzazione di un cavidotto interrato di collegamento tra il Parco eolico, da costruire nel Comune di Anzi, e la stazione dell'ENEL, sita nel Comune di Brindisi di Montagna;

In data 16 dicembre 2005 la società ricorrente stipulava con il Comune di Brindisi di Montagna (PZ) una convenzione, con la quale tale Comune, previa conforme del C.C. n. 50 del 21 novembre 2005, autorizzava la ricorrente per un periodo di 29 anni (rinnovabili) ad attraversare il proprio territorio con cavidotto sotterraneo di collegamento tra il Parco eolico, da costruire nel Comune di Anzi, e la stazione dell'ENEL, sita nel Comune di Brindisi di Montagna, per un importo di 6.000,00 € *una tantum* e di 2,50 € per ogni metro di tracciato dell'elettrodotto;

Con Determinazione dirigente Ufficio urbanistica e tutela del paesaggio n. 1582 del 19 dicembre 2005, previo parere favorevole espresso dalla Commissione regionale per i beni ambientali nella seduta del 6 dicembre 2005, veniva rilasciata (con validità di 5 anni) l'autorizzazione paesaggistica per la realizzazione del predetto cavidotto totalmente interrato;

Con determinazione dirigente Ufficio foreste e tutela del territorio Regione Basilicata n. 397 del 22 marzo 2006 la ricorrente otteneva l'autorizzazione *ex art. 7*, r.d. n. 3267/1923 relativa al vincolo idrogeologico;

In pari data 22 marzo 2006 l'Ente nazionale per l'aviazione civile rilasciava il nulla osta alla realizzazione del suddetto Parco eolico;

In data 3 maggio 2006 l'Ispettorato territoriale della Puglia e della Basilicata del Ministero delle comunicazioni rilasciava il benestare definitivo, per la costruzione del citato Parco eolico;

In data 15 maggio 2006 il responsabile dell'Ufficio tecnico del Comune di Brindisi di Montagna rilasciava il nulla osta per la costruzione del predetto cavidotto sotterraneo;

Con determinazione n. 315 del 19 giugno 2006 il dirigente dell'Ufficio infrastrutture della Regione Basilicata autorizzava la ricorrente a costruire il predetto cavidotto sotterraneo di collegamento tra il Parco eolico e la stazione dell'ENEL, sita nel Comune di Brindisi di Montagna;

Con istanza del 21 settembre 2006 la società ricorrente ha chiesto alla Regione Basilicata il rilascio dell'autorizzazione unica regionale *ex art. 12*, d.lgs. n. 387/2003 per la realizzazione del suddetto Parco eolico;

Con ricorso *ex art. 21-bis*, legge n. 1034/1971, depositato il 17 novembre 2006, la società ricorrente ha chiesto in via principale l'accertamento della fondatezza dell'istanza, finalizzata al rilascio dell'autorizzazione unica regionale di cui all'art. 12, d.lgs. n. 387/2003, ed in via subordinata la declaratoria dell'obbligo di provvedere su tale istanza, ma questo tribunale con sentenza n. 221 del 27 marzo 2007 dichiarava inammissibile tale ricorso giurisdizionale, in quanto non era ancora decorso il termine di 180 giorni, previsto dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 387/2003, decorrente dal 21 settembre 2006, cioè dalla data della presentazione da parte della ricorrente dell'istanza di autorizzazione unica *ex art. 12*, d.lgs. n. 387/2003;

Dopo il decorso del predetto termine di 180 giorni di cui all'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 387/2003, la società ricorrente in data 23 aprile 2007 notificava alla Regione Basilicata un altro Ricorso *ex art. 21-bis*, legge n. 1034/1971;

Successivamente, però, la Regione Basilicata emanava la l.r. n. 9 del 26 aprile 2007 (pubblicata nel Bollettino ufficiale regionale del 27 aprile 2007 ed entrata in vigore ai sensi dell'art. 7 di tale legge regionale il giorno della sua pubblicazione nel Bollettino ufficiale regionale) con la finalità di disciplinare («nell'ambito dei principi derivanti dall'ordinamento comunitario, dagli obblighi internazionali ed in applicazione dell'art. 117, commi 3 e 4, della Costituzione») le autorizzazioni per la costruzione e l'avvio di impianti per la produzione di energia nelle more dell'approvazione del Piano di Indirizzo Energetico Ambientale regionale (*cf.* art. 1), la quale statuiva che:

1) doveva essere approvato il Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PIEAR), il quale doveva essere sottoposto a Valutazione Ambientale Strategica (*cf.* art. 2);

2) eccetto gli impianti fotovoltaici *ex dd.mm.* 6 febbraio 2006 e 19 febbraio 2007 e quelli la cui produzione è finalizzata esclusivamente ad usi pubblici, gli «impianti di minieolico con potenza nominale installata complessiva non superiore a 100 KW e per un numero di massimo di 5 aerogeneratori» e la sostituzione e/o la conversione degli impianti già realizzati alla data di entrata in vigore della presente legge regionale («nei limiti della potenza già autorizzata»), fino all'approvazione del predetto PIEAR non potevano essere autorizzati «tutti gli impianti che non rientrino nei limiti e non siano conformi alle procedure ed alle valutazioni di cui al Piano Energetico regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001» (*cf.* art. 3);

3) la Giunta regionale poteva subordinare il rilascio dell'autorizzazione a fini energetici «a un accordo relativo all'esecuzione di un programma di misure di compensazione e riequilibrio ambientale, al fine di assicurare la sostenibilità ambientale, territoriale e socio-economica dell'attuazione del progetto» (art. 4);

4) dovevano essere sottoposti alla fase di verifica (*screening*) o, se ricadenti in aree naturali protette, a Valutazione di Impatto Ambientale tutti i progetti di impianti di produzione di energia mediante lo sfruttamento del vento, costituiti da uno o più aerogeneratori, con potenza nominale complessiva superiore a 100 KW o con potenza nominale complessiva superiore a 50 KW, se ricadenti in aree naturali protette (*cf.* art. 5), mentre il testo precedente prevedeva la soggezione alla fase di verifica (*screening*) per tutti i progetti di impianti di produzione di energia mediante lo sfruttamento del vento (il comma 2 dell'art. 5 l.r. n. 9/2007 ha anche aggiunto la lett. *l*) al punto 2 dell'Allegato B della l.r. n. 47/1998, stabilendo che dovevano essere sottoposti alla fase di verifica (*screening*) o, se ricadenti in aree naturali protette, a Valutazione di Impatto Ambientale tutti i progetti di impianti di produzione di energia mediante l'utilizzo di pannelli fotovoltaici (esclusi quelli relativi a dispositivi di sicurezza, di illuminazione ed integrati in altri manufatti anche preesistenti, che occupino un'area inferiore a 2.000 mq. o un'area inferiore a 1.000 mq se ricadenti in aree naturali protette);

5) «le procedure autorizzative in atto che non» avevano «concluso il procedimento per l'autorizzazione unica» dovevano essere «sottoposte alla valutazione di sostenibilità ambientale e paesaggistica secondo quanto previsto dall'atto di indirizzo di cui alla del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004», la quale aveva sostituito il precedente atto di indirizzo per il corretto insediamento degli impianti eolici sul territorio regionale, approvato con la del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002 (*cf.* art. 6);

Pertanto, con del. n. 605 del 4 maggio 2007 (trasmessa alla società ricorrente con nota del 25 maggio 2007, ricevuta dalla ricorrente il 31 maggio 2007) la Giunta regionale, dopo aver richiamato la del. G.R. n. 11/1998 (di individuazione degli atti di competenza della Giunta regionale), l'art. 12, primo comma 10, d.lgs. n. 387/2003 (che prevede l'emanazione di specifiche linee guida), il Piano Energetico regionale approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001 (il quale prevedeva in 128 MW a tutto il 2010 i limiti di crescita, delle potenze degli impianti eolici), l'art. 4 e la lett. *g* del punto 2 dell'Allegato B della l.r. n. 47/1998 (così come modificata, dall'art. 5 della l.r. n. 47/1998) ed il parere tecnico, reso dal responsabile dell'Ufficio energia della Regione Basilicata, con il quale veniva attestato che l'insieme degli impianti eolici in funzione e di quelli autorizzati ammontava in totale a 193,53 MW (per cui risultava superato il limite di 128 MW a tutto il 2010, stabilito dal Piano Energetico regionale approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001), esprimeva il diniego al rilascio dell'autorizzazione *ex art.* 12 d.lgs. n. 387/2003 per la costruzione e l'esercizio del suddetto Parco eolico nel territorio del Comune di Anzi, in quanto:

1) ai sensi dell'art. 3 della l.r. n. 9/2007, eccetto gli «impianti di minieolico con potenza nominale installata complessiva non superiore a 100 KW e per un numero di massimo di 5 aerogeneratori» e la sostituzione e/o la conversione degli impianti già realizzati alla data di entrata in vigore della presente legge regionale («nei limiti della potenza già autorizzata»), fino all'approvazione del PIEAR non potevano essere autorizzati «tutti gli impianti che non rientrino nei limiti e non siano conformi alle procedure ed alle valutazioni di cui al Piano Energetico regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001»;

2) ai sensi dell'art. 6 della l.r. n. 9/2007 «le procedure autorizzative in atto che non» avevano «concluso il procedimento per l'autorizzazione unica» dovevano essere «sottoposte alla valutazione di sostenibilità ambientale e paesaggistica secondo quanto previsto dall'atto di indirizzo di cui alla del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004»;

Tale del. G.R. n. 605 del 4 maggio 2007 ed il presupposto parere tecnico (reso dal responsabile dell'Ufficio energia della Regione Basilicata) sono stati impugnati con il presente ricorso, notificato il 27 luglio 2007 (con ricorso in esame la ricorrente ha impugnato anche la del. G.R. 11/1998, nella parte in cui possa essere ritenuta idonea ad attribuire alla giunta regionale la potestà di rilasciare l'autorizzazione *ex art.* 12, d.lgs. n. 387/2003), chiedendo nel seguente ordine:

1) l'accertamento che sull'istanza del 21 settembre 2006, volta ad ottenere il rilascio dell'autorizzazione unica regionale di cui all'art. 12, d.lgs. n. 387/2003, si è formato il silenzio assenso ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 20 (nel testo modificato dall'art. 3, comma 6-*ter*, d.l. n. 35/2005 conv. nella legge n. 80/2005) e 21, legge

n. 241/1990 e 12, d.lgs. n. 387/2003, con conseguente deduzione della violazione degli artt. 21-*quinquies* e 21-*nonies* legge n. 241/1990;

2) la declaratoria ai sensi dell'art. 21-*septies*, legge n. 241/1990 della nullità degli artt. 3 e 6 della l.r. n. 9/2007, previa disapplicazione, per incompatibilità con l'art. 6 della direttiva CE n. 77/2001, recepita con il d.lgs. n. 387/2003, gli artt. 30 e 81 e ss. del Trattato istitutivo della Comunità Europea, il Protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997, ratificato dall'Italia con la legge n. 120/2002, e la direttiva CE n. 96/1992, recepita con il d.lgs. n. 79/1999), con conseguente declaratoria del silenzio inadempimento da parte della regione;

3) l'incostituzionalità di tali articoli per contrasto con gli artt. 2, 3, 23, 41, 42, 97 e 117 della Costituzione);

4) la deduzione del vizio di incompetenza per violazione dell'art. 4, d.lgs. n. 165/2001 e degli artt. 3 e 4 l.r. n. 12/1996;

5) l'illegittimità del provvedimento impugnato, in quanto l'istanza di cui è causa doveva essere valutata secondo le norme vigenti alla data del 20 marzo 2007, cioè alla scadenza del termine di 180 giorni stabilito dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 387/2003;

6) la deduzione della violazione degli artt. 12, comma 4, d.lgs. n. 387/2003 e 6 l.r. n. 9/2007, in quanto la Regione Basilicata, anziché emanare il provvedimento di diniego al rilascio dell'autorizzazione ex art. 12 d.lgs. n. 387/2003, avrebbe dovuto convocare la Conferenza di servizi, per acquisire il nuovo giudizio di compatibilità ambientale; si è costituita in giudizio la Regione Basilicata, la quale ha sostenuto l'infondatezza del ricorso;

Con ordinanza n. 244 del 13 settembre 2007 questo tribunale ha respinto l'istanza di provvedimento cautelare; tale ordinanza cautelare è stata riformata dalla V Sezione del Consiglio di Stato con ordinanza n. 6656 del 18 dicembre 2007;

Con sentenza n. 644 del 22 ottobre 2007 questo tribunale dichiarava improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse il secondo ricorso ex art. 21-*bis*, legge n. 1034/1971, notificato il 23 aprile 2007.

All'udienza pubblica del 3 aprile 2008 il ricorso in epigrafe passava in decisione.

## D I R I T T O

Con separata sentenza parziale n. 219/08 del 21 maggio 2008 il Collegio ha respinto il primo, il secondo, il quarto, il quinto ed il sesto dei motivi di impugnazione del ricorso.

Al riguardo brevemente si riassume che:

1) con il primo motivo le società ricorrenti hanno chiesto la declaratoria dell'accertamento che sull'istanza del 21 settembre 2006, volta ad ottenere il rilascio dell'autorizzazione unica regionale di cui all'art. 12 d.lgs. n. 387/2003, si è formato il silenzio assenso ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 20 (nel testo modificato dall'art. 3, comma 6-*ter*, d.l. n. 35/2005 conv. nella legge n. 80/2005) e 21, legge n. 241/1990 e 12, d.lgs. n. 387/2003, con conseguente deduzione della violazione degli artt. 21-*quinquies* e 21-*nonies*, legge n. 241/1990; in via preliminare va evidenziato che è stata disattesa l'eccezione di inammissibilità e/o l'applicazione del principio del *ne bis in eadem*, proposta dall'Amministrazione resistente, in quanto questo t.a.r. con le suddette sentenze n. 221 del 27 marzo 2007 e n. 644 del 22 ottobre 2007 si è limitato rispettivamente a dichiarare inammissibile ed improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse i due ricorsi ex art. 21-*bis*, legge n. 1034/1971, proposti dalle ricorrenti; nel merito tale censura con la predetta sentenza parziale è stata respinta, in quanto:

a) la fattispecie in esame, poiché implica anche valutazioni, attinenti all'ambiente ed al patrimonio paesaggistico, rientra nell'ambito delle eccezioni previste dal comma 4 dello stesso art. 20 legge n. 241/1990;

b) pur tenendo conto di quanto statuito da codesta Corte costituzionale con la sentenza n. 364 del 9 novembre 2006, la fattispecie della costruzione e dell'esercizio degli impianti di energia elettrica, alimentati dalla fonte rinnovabile del vento, non può essere inquadrata in modo assorbente e/o esaustivo (cioè senza ulteriori specificazioni) nella materia di competenza legislativa concorrente ex art. 117, terzo comma, Cost. «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», attesochè la realizzazione degli impianti di energia eolica, come prescritto dall'art. 12, comma 3, d.lgs. n. 387/2003, deve rispettare la normativa vigente in materia di tutela dell'ambiente e di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico: infatti, nell'ambito della Conferenza di Servizi di cui all'art. 12, commi 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003 vanno valutati anche gli interessi pubblici della tutela dell'ambiente e della tutela del paesaggio;

c) perciò, il termine massimo di 180 giorni per la conclusione del procedimento di autorizzazione unica ex art. 12, comma 4, d.lgs. n. 387/2003, sebbene costituisce un principio fondamentale, attinente alla predetta materia ex art. 117, terzo comma, Cost. «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», non può determinare

la formazione del silenzio assenso ai sensi dell'art. 20, comma 1, legge n. 241/1990 (nel testo modificato dall'art. 3, comma 6-ter, d.l. n. 35/2005 conv. nella legge n. 80/2005), in quanto il successivo comma 4 dello stesso art. 20, legge n. 241/1990 precisa che il silenzio assenso non si forma con riferimento agli atti ed ai procedimenti, riguardanti l'ambiente ed il paesaggio;

d) è stata disattesa anche la tesi delle ricorrenti, secondo cui il progetto di Parco eolico di cui è causa aveva già ottenuto il giudizio favorevole di compatibilità ambientale, atteso che:

d1) nella specie il procedimento *ex art. 12*, d.lgs. n. 387/2003 non si era ancora concluso con l'emanazione di un provvedimento espresso di autorizzazione prima dell'entrata in vigore della l.r. n. 9/2007;

d2) dopo l'entrata in vigore dell'art. 12, d.lgs. n. 387/2003 l'autorizzazione per la costruzione e l'esercizio di impianti di produzione di energia elettrica alimentata da fonti rinnovabili va obbligatoriamente rilasciata «a seguito di un procedimento unico, al quale partecipano tutte le amministrazioni interessate» (tenuto conto che il rilascio di tale autorizzazione incide su una pluralità di interessi pubblici, alla cui tutela risultano preposte diverse amministrazioni, come per es. quello urbanistico, quello paesaggistico-ambientale, quello del risparmio energetico, ecc.), per cui dopo tale data tutti i provvedimenti amministrativi, necessari per la costruzione di un impianto di produzione di energia elettrica mediante lo sfruttamento di fonti rinnovabili (come per es. il permesso di costruire, il nulla osta paesaggistico, la valutazione di impatto ambientale, ecc.), devono necessariamente essere acquisiti nell'ambito di un'apposita Conferenza di servizi, dove la decisione del rilascio dell'autorizzazione unica deve scaturire dall'esame contestuale di tutti gli interessi pubblici coinvolti;

d3) conseguentemente, dopo l'entrata in vigore dell'art. 12, d.lgs. n. 387/2003 non può più essere consentito il rilascio autonomo da parte delle relative amministrazioni dei singoli provvedimenti, necessari per la costruzione di impianti di produzione di energia da fonte rinnovabile, in quanto risulta evidente che una cosa è che ogni amministrazione rilascia singolarmente e separatamente il proprio provvedimento di competenza ed una cosa è che tutte le amministrazioni interessate esaminano contestualmente l'istanza, finalizzata alla costruzione di un impianto di produzione di energia da fonte rinnovabile, ascoltando le valutazioni delle altre amministrazioni interessate, poiché si evince chiaramente che le diverse ipotesi del rilascio autonomo dei singoli provvedimenti o del rilascio dell'autorizzazione unica *ex art. 12*, d.lgs. n. 387/2003 mediante apposita Conferenza di servizi tra tutte le amministrazioni interessate potrebbero condurre ad un esito diverso;

d4) comunque, l'art. 12, commi 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003 prescrive l'obbligatorietà del rilascio dell'autorizzazione unica tramite Conferenza di Servizi, obbligatorietà peraltro che risulta più coerente con il principio costituzionale del buon andamento della Pubblica Amministrazione, poiché la decisione viene assunta in seguito ad un'istruttoria più completa ed approfondita e perciò in modo più consapevole;

d5) pertanto, è stato ritenuto che nella fattispecie in esame non potessero avere alcun rilievo giuridico tutti i provvedimenti e/o gli atti autorizzatori, già conseguiti prima del 21 settembre 2006, cioè prima della presentazione dell'istanza di autorizzazione *ex art. 12*, d.lgs. n. 387/2003, e comunque al di fuori della Conferenza di servizi, prescritta dall'art. 12, commi 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003;

2) con il secondo motivo di impugnazione le società ricorrenti hanno chiesto la declaratoria ai sensi dell'art. 21-septies legge n. 241/1990 della nullità degli artt. 3 e 6 della l.r. n. 9/2007, previa disapplicazione, per incompatibilità con l'art. 6 della direttiva CE n. 77/2001 (recepita con il d.lgs. n. 387/2003), gli artt. 30 e 81 e ss: del Trattato istitutivo della Comunità europea, del Protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997 (ratificato dall'Italia con la legge n. 120/2002) e della direttiva CE n. 96/1992 (recepita con il d.lgs. n. 79/1999); anche tale censura non è stata ritenuta accoglibile con la suddetta sentenza parziale, atteso che è stato ritenuto che gli artt. 3 e 6 della l.r. n. 9/2007 non violano:

a) l'art. 6 della Direttiva CE n. 77/2001, in quanto:

a1) non costituiscono un ostacolo discriminatorio all'aumento della produzione di elettricità, derivante dallo sfruttamento del vento, ma al contrario tengono pienamente conto delle particolarità di tale tipo di impianti, i quali risultano caratterizzati da un evidente impatto visivo e da una consistente rumorosità;

a2) parimenti è stato ritenuto compatibile con il citato art. 6, direttiva CE n. 77/2001 l'art. 6, l.r. n. 9/2007, ai sensi della quale «le procedure autorizzative in atto che non» avevano «concluso il procedimento per l'autorizzazione unica» dovevano essere «sottoposte alla valutazione di sostenibilità ambientale e paesaggistica secondo quanto previsto dall'atto di indirizzo di cui alla del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004», la quale aveva sostituito il precedente atto di indirizzo per il corretto insediamento degli impianti eolici sul territorio regionale approvato con la del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002, in quanto, tenuto conto che la predetta del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 era stata emanata circa 2 anni e mezzo prima, il Legislatore regionale con una valutazione non irrazionale e/o discriminatoria ha ritenuto più opportuno valutare i progetti di impianti eolici; redatti all'epoca in cui era in vigore la del. G.R. n. 1138 del 24 giugno

2002, alla luce delle vigenti disposizioni contenute nell'aggiornato atto di indirizzo per il corretto insediamento degli impianti eolici sul territorio regionale approvato con la del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004;

b) gli artt. 30 e 81 e ss. del Trattato istitutivo della Comunità Europea, in quanto:

b1) gli artt. 3 e 6, l.r. n. 9/2007 non costituiscono una discriminazione arbitraria e/o una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri degli impianti eolici con potenza nominale complessiva superiore a 100 KW, composto da più di 5 aerogeneratori, in quanto tale misura risulta di carattere temporaneo («fino all'approvazione del Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale») e limitata soltanto al territorio della Regione Basilicata ed ha evidenti finalità di: carattere programmatico, tenuto conto della circostanza che il Piano Energetico Regionale, approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, prevedeva in 128 MW a tutto il 2010 i limiti di crescita delle potenze degli impianti eolici, mentre l'insieme degli impianti eolici in funzione e di quelli autorizzati ammontava in totale a 193,53 MW (cfr. parere tecnico, reso dal responsabile dell'Ufficio energia della Regione Basilicata, richiamato dalla del. G.R. n. 605 del 4 maggio 2007); di tutela del paesaggio (per es. aree naturali protette o vincolate paesaggisticamente, distanza dalle coste tirrenica e ionica), del patrimonio artistico-storico-archeologico (per es. luoghi di pellegrinaggio, aree archeologiche e di importanza turistica) e dell'ambiente (per es. ecosistema, fauna e boschi con alberi di alto fusto), tenuto conto dell'incontestabile impatto visivo e rumorosità degli impianti eolici, composti da più di 5 aerogeneratori con potenza nominale complessiva superiore a 100 KW;

b2) la diversa disciplina, determinata dalla Regione Basilicata con riferimento agli impianti eolici, non viola i principi della libera concorrenza nel settore della produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili, tenuto conto delle suddette caratteristiche (impatto visivo e rumorosità) degli impianti eolici, composti da più di 5 aerogeneratori con potenza nominale complessiva superiore a 100 KW: al riguardo va evidenziato che l'art. 3, l.r. n. 9/2007 ha esentato dal divieto di autorizzazione ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003 fino all'approvazione del Piano di Indirizzo Energetico Ambientale regionale soltanto le istanze presentate dal 27 aprile 2007 (cioè dall'entrata in vigore della l.r. n. 9/2007), relative ad impianti fotovoltaici ex dd.mm. 6 febbraio 2006 e 19 febbraio 2007 e quelli la cui produzione è finalizzata esclusivamente ad usi pubblici, ad «impianti di minieolico con potenza nominale installata complessiva non superiore a 100 KW e per un numero di massimo di 5 aerogeneratori» ed alla sostituzione e/o conversione degli impianti già realizzati alla data di entrata in vigore della presente legge regionale («nei limiti della potenza già autorizzata»);

c) il Protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997, ratificato dall'Italia con la legge n. 120/2002, e la Direttiva CE n. 96/1992, recepita con il d.lgs. n. 79/1999, in quanto:

c1) tali disposizioni normative, al fine di ridurre le emissioni di gas ad effetto serra, prevedono l'impegno degli Stati di produrre una maggiore quantità di energia elettrica, derivante da una molteplicità di fonti energetiche rinnovabili, tra cui, oltre a quella eolica, quella solare, geotermica, del moto ondoso, maremotrice, idraulica, biomasse, gas di discarica, gas residuati dai processi di depurazione e biogas, centrali idriche;

c2) gli obiettivi di aumento del consumo di elettricità prodotta dalle predette fonti energetiche rinnovabili, fissati per ogni singolo Stato dalla direttiva CE n. 77/2001, ai sensi dell'art. 10, comma 1, d.lgs. n. 387/2003 sono ripartiti tra le singole Regioni dello Stato italiano dalla Conferenza unificata, la quale tiene conto «delle risorse di fonti energetiche rinnovabili sfruttabili in ciascun contesto territoriale»;

c3) con l'emanazione della l.r. n. 9/2007 la Regione Basilicata, non è venuta meno al rispetto dei predetti impegni di produzione di una maggiore quantità di energia elettrica, derivante da fonti energetiche rinnovabili, stabiliti dalla direttiva CE n. 77/2001 e dalla Conferenza Unificata, aumento che può essere perseguito non solo con la produzione di energia elettrica mediante lo sfruttamento del vento, ma anche mediante lo sfruttamento delle altre citate fonti energetiche rinnovabili;

3) con il quarto motivo di impugnazione le società ricorrenti hanno dedotto il vizio di incompetenza e la violazione dell'art. 4 d.lgs. n. 165/2001 e degli artt. 3 e 4 l.r. n. 12/1996 (con tale doglianza la ricorrente ha anche impugnato la del. G.R. n. 11/1998, nella parte in cui possa essere ritenuta idonea ad attribuire alla giunta regionale la potestà di rilasciare l'autorizzazione ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003); anche tale censura è stata respinta con la suddetta sentenza parziale, in quanto:

a) la giunta regionale ha sostanzialmente utilizzato il potere di avocazione, previsto dall'art. 4, comma 3, seconda frase, l.r. n. 12/1996, cioè un atto non di gestione amministrativa, ma di indirizzo politico, nella specie giustificato dall'urgenza di dare immediata attuazione alle disposizioni contenute nella recente l.r. n. 9/2007;

b) poiché ai sensi dell'art. 5, l.r. n. 9/2007 devono essere sottoposti alla fase di verifica (screening), la quale può sfociare in una decisione di sottoporre il progetto a Valutazione di Impatto Ambientale, o, se ricadenti in aree naturali protette, a Valutazione di Impatto Ambientale tutti i progetti di impianti di produzione di energia mediante lo sfruttamento del vento, costituiti da uno o più aerogeneratori, con potenza nominale complessiva superiore a 100 KW o con potenza nominale complessiva superiore a 50 KW, se ricadenti in aree naturali protette, va rilevato che ai sensi

dell'art. 6, l.r. n. 47/1998 l'adozione del provvedimento di Valutazione di Impatto Ambientale spetta all'organo politico giunta regionale, in quanto trattasi di una scelta, che non può essere ritenuta di mera gestione amministrativa, poiché di natura strategica e connotata da ampia discrezionalità (sul punto *cf.* per es. C.d.S., sez. VI, sent. n. 127 del 24 gennaio 2005; T.a.r. Milano, sez. II, sent. n. 1139 del 5 maggio 2006);

c) pertanto, deve ritenersi che l'art. 4, comma 3, l.r. n. 9/2007, nel prevedere che «la giunta regionale può subordinare il rilascio dell'autorizzazione di sua competenza» a «misure di compensazione», abbia statuito la competenza della giunta regionale per l'adozione dell'autorizzazione unica *ex* art. 12, d.lgs. n. 387/2003 per la realizzazione degli impianti di produzione di energia mediante lo sfruttamento del vento con potenza non inferiore a 100 kw (o nelle aree naturali protette con potenza superiore a 50 kw), come quello per cui è causa, per i quali va acquisita la Valutazione di Impatto Ambientale;

4) con il quinto motivo le società ricorrenti hanno dedotto l'illegittimità dell'impugnata del G.R. n. 605 del 4 maggio 2007, in quanto l'istanza di autorizzazione *ex* art. 12, d.lgs. n. 387/2003, presentata il 21 settembre 2006, doveva essere valutata secondo le norme vigenti alla data del 20 marzo 2007, cioè alla scadenza del termine di 180 giorni stabilito dall'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 387/2003; anche tale censura con la citata sentenza parziale è stata disattesa, in quanto, sebbene nella specie era decorso il termine di 180 giorni *ex* art. 12, comma 4, d.lgs. n. 387/2003, l'amministrazione resistente, prima della notifica di una sentenza di annullamento del relativo atto amministrativo di diniego o di accoglimento del silenzio rifiuto o di un'ordinanza cautelare del giudice amministrativo (*cf.* C.d.S., Ad. Plen., sent. n. 1 dell'8 gennaio 1986), non poteva non tener conto delle nuove norme giuridiche, nel frattempo entrate in vigore;

5) con il sesto motivo le società ricorrenti hanno dedotto la violazione degli artt. 12, comma 4, d.lgs. n. 387/2003 e 6, l.r. n. 9/2007, in quanto la Regione Basilicata, anziché emanare il provvedimento di diniego al rilascio dell'autorizzazione *ex* art. 12, d.lgs. n. 387/2003, avrebbe dovuto convocare la Conferenza di servizi prevista dallo stesso art. 12, d.lgs. n. 387/2003, per acquisire il nuovo giudizio di compatibilità ambientale; anche tale censura con la suddetta sentenza parziale non è stata condivisa, in quanto, pur tenendo conto che le società ricorrenti non hanno dedotto che il luogo prescelto per la costruzione del Parco eolico di cui è causa rientra in uno di quei siti, che il predetto atto di indirizzo *ex* del G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 ritiene assolutamente incompatibili per l'insediamento di impianti eolici, la Conferenza di Servizi *ex* art. 12, commi 3 e 4, d.lgs. n. 387/2003 non poteva essere convocata, in quanto ai sensi dell'art. 6, l.r. n. 9/2007 e dell'atto di indirizzo per il corretto insediamento degli impianti eolici sul territorio regionale approvato con la del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 la Fri-El S.p.A. doveva integrare lo Studio di Impatto Ambientale, già presentato secondo le disposizioni previste dall'atto di indirizzo approvato con del. G.R. n. 1138 del 24 giugno 2002, con lo studio anemologico di durata «non meno di un anno», la carta delle interferenze visive, lo studio delle migrazioni diurne e notturne dell'avifauna durante il periodo primaverile ed autunnale e l'indicazione cartografica in scala adeguata della direzione dei venti dominanti.

Pertanto, al Collegio era rimasto da esaminare il terzo motivo di ricorso, con il quale le società ricorrenti hanno chiesto che fosse rimessa alla Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale degli artt. 3 e 6, l.r. n. 9/2007, perché contrastanti con gli artt. 2, 3, 23, 41, 42, 97 e 117 della Costituzione.

Questo tribunale ritiene con la presente ordinanza di sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, l.r. n. 9/2007 per contrasto con gli artt. 3, 41, primo comma, 117, terzo comma, e 97, primo comma, della Costituzione.

Comunque, pur tenendo conto che nell'impugnata del G.R. n. 605 del 4 maggio 2007 viene fatto esplicito riferimento anche all'art. 6, l.r. n. 9/2007, poiché le società ricorrenti, come sopra detto, non hanno dedotto che il luogo prescelto per la costruzione del Parco eolico di cui è causa (sito nel Comune di Anzi, lungo il tratto di strada comunale che collega le località Cupolicchio e Acqua la Pila a ridosso del confine con il Comune di Trivigno) rientra in uno di quei siti, che l'atto di indirizzo *ex* del G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 ritiene assolutamente incompatibili per l'insediamento di impianti eolici, né dall'intera documentazione acquisita in giudizio si evince che il predetto sito prescelto per la costruzione del Parco eolico rientra tra quelli, ritenuti dalla citata del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004 assolutamente incompatibili per l'insediamento di impianti eolici, non è possibile sollevare la questione di legittimità costituzionale con riferimento all'art. 6, l.r. n. 9/2007.

Al riguardo va chiarito che questo tribunale in sede cautelare (cioè nella Camera di consiglio del 13 settembre 2007) aveva interpretato il combinato di cui agli artt. 3 e 6, l.r. n. 9/2007 nel senso che alle domande di autorizzazione *ex* art. 12, d.lgs. n. 387/2003, già presentate prima del 27 aprile 2007 cioè prima dell'entrata in vigore della l.r. n. 9/2007 (l'art. 7, comma 1, della l.r. n. 9/2007 ha statuito che tale legge regionale «entra in vigore il giorno della sua pubblicazione sul Bollettino Ufficiale della Regione» e la l.r. n. 9/2007 è stata pubblicata nel B.U.R. del 27 aprile 2007), si applicavano soltanto l'atto di indirizzo per il corretto inserimento degli impianti eolici sul territorio regionale,

approvato con del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004, anche se prima del 13 dicembre 2004 avevano già ottenuto l'esenzione dalla Valutazione di Impatto Ambientale e/o la Valutazione di Impatto Ambientale, ma non erano ancora stati realizzati; mentre l'art. 3, l.r. n. 9/2007, nella parte in cui stabiliva che fino all'approvazione del futuro Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PIEAR) non potevano essere autorizzati «gli impianti che non rientrino nei limiti ... di cui al Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001», avrebbe dovuto applicarsi soltanto alle istanze di autorizzazione ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003, presentate dopo l'entrata in vigore della l.r. n. 9/2007, tenendo conto della circostanza che al momento dell'emanazione della predetta legge Regionale era già stato abbondantemente superato il limite di 128 MW a tutto il 2010, stabilito dal Piano Energetico Regionale approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, come si evinceva anche dal parere del responsabile dell'Ufficio energia, richiamato dall'impugnata del. G.R. n. 607 del 4 maggio 2007. Ma nella Camera di consiglio, successiva all'udienza pubblica del 3 aprile 2008, il Collegio, tenuto conto anche del contenuto dell'impugnata del. G.R. n. 607 del 4 maggio 2007, nella quale l'unico espresso motivo specificato, ostativo al rilascio dell'autorizzazione ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003, è il superamento del limite stabilito dal Piano Energetico Regionale approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, ha rilevato:

1) il tassativo tenore letterale dell'art. 3, comma 1, l.r. n. 9/2007, il quale statuisce che «non è consentita l'autorizzazione di tutti gli impianti» (e perciò anche di quelli, per i quali era già stata presentata la domanda di autorizzazione prima del 27 aprile 2007, anche se prima del 13 dicembre 2004 avevano già ottenuto l'esenzione dalla Valutazione di Impatto Ambientale e/o la Valutazione di Impatto Ambientale) «che non rientrino nei limiti ... di cui al Piano Energetico regionale della Basilicata approvato con legge C.R. n. 220 del 26 giugno 2001» per cui nella specie non poteva essere applicato il costante insegnamento della Corte costituzionale, secondo cui il giudice *a quo* deve scegliere tra le varie interpretazioni di una norma quella più aderente alla Costituzione e rimettere la questione alla Corte costituzionale solo in assenza di una chiave di lettura conforme al dettato costituzionale;

2) l'art. 6, l.r. n. 9/2007 si limita a statuire «che procedure autorizzative in atto che non» avevano «concluso il procedimento per l'autorizzazione unica» dovevano essere «sottoposte alla valutazione di sostenibilità ambientale e paesaggistica secondo quanto previsto dall'atto di indirizzo di cui alla del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004». Pertanto, questo t.a.r. ha ritenuto che il combinato di cui agli artt. 3 e 6, l.r. n. 9/2007 dovesse essere, in aderenza al fondamentale canone ermeneutico dell'interpretazione letterale, più correttamente interpretato nel senso che alle domande di autorizzazione ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003, già presentate prima del 27 aprile 2007 (cioè prima dell'entrata in vigore della l.r. n. 9/2007), anche se prima del 13 dicembre 2004 (cioè prima dell'adozione del vigente atto di indirizzo per il corretto insediamento degli impianti eolici sul territorio regionale, approvato con del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004) avevano già ottenuto l'esenzione dalla Valutazione di Impatto Ambientale e/o la Valutazione di Impatto Ambientale, andavano applicati sia il limite di 128 MW a tutto il 2010, stabilito dal Piano Energetico Regionale approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, sia tutte le disposizioni contenute nelle vigenti Linee Guida, approvate con la citata del. G.R. n. 2920 del 13 dicembre 2004.

La suddetta questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, l.r. n. 9/2007 risulta rilevante nel presente giudizio, dal momento che, essendo stati giudicati infondati gli altri cinque motivi di impugnazione, e tenuto conto della circostanza che, come sopra detto, l'art. 3, comma 1, l.r. n. 9/2007 ha reso vincolanti le suddette previsioni di carattere programmatico, contenute nel Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, è rimasto da esaminare la censura che ritiene incostituzionale l'art. 3, comma 1, l.r. n. 9/2007.

Tale questione di legittimità costituzionale non risulta nemmeno manifestamente infondata, in quanto l'art. 3, l.r. n. 9/2007 statuisce che, eccetto gli impianti fotovoltaici ex dd.mm. 6 febbraio 2006 e 19 febbraio 2007 e quelli la cui produzione è finalizzata esclusivamente ad usi pubblici, gli «impianti di minieolico con potenza nominale installata complessiva non superiore a 100 KW e per un numero di massimo di 5 aerogeneratori e la sostituzione e/o la conversione degli impianti già realizzati alla data di entrata in vigore della presente legge regionale («nei limiti della potenza già autorizzata»), fino all'approvazione del nuovo Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PIEAR) non possono essere autorizzati «tutti gli impianti che non rientrino nei limiti e non siano conformi alle procedure ed alle valutazioni di cui al Piano Energetico Regionale della Basilicata approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001»: al riguardo va evidenziato che il vigente Piano Energetico Regionale, approvato con del. C.R. n. 220 del 26 giugno 2001, prevedeva in 128 MW a tutto il 2010 i limiti di crescita delle potenze degli impianti eolici, mentre attualmente l'insieme degli impianti eolici in funzione e di quelli autorizzati ammonta in totale a 193,53 MW, per cui, essendo stata superata la suddetta soglia di 128 MW, ai sensi dell'art. 3, l.r. n. 9/2007 nella Regione Basilicata non possono più essere rilasciate autorizzazioni ex art. 12 d.lgs. n. 387/2003 fino all'approvazione del nuovo Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PIEAR), previsto e disciplinato dall'art. 2, l.r. n. 9/2007.



Secondo il Collegio tale art. 3, l.r. n. 9/1997 contrasta con gli artt. 3, 41, comma 1, 97, primo comma, e 117, terzo comma, della Costituzione.

Al riguardo si evidenzia che con riferimento ad una norma regionale di contenuto analogo (art. 1, comma 1, l.r. Puglia n. 9/2005) codesta Corte costituzionale ha statuito che:

1) la normativa che disciplina il procedimento di autorizzazione alla realizzazione degli impianti di produzione di energia, alimentati da fonti rinnovabili, come quella ricavata dalla sfruttamento del vento, attiene alla materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», rientrando ai sensi dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione nella competenza legislativa concorrente dello Stato e delle regioni, per cui spetta alla legge statale stabilire i principi fondamentali di tale materia;

2) tra i principi fondamentali di tale materia risulta compreso quello fissato dall'art. 12, comma 4, ultimo periodo, d.lgs. n. 387/2003, secondo cui «il termine massimo per la conclusione del procedimento non può comunque essere superiore a 180 giorni», in quanto «tale disposizione risulta ispirata alle regole della semplificazione amministrativa e della celerità garantendo, in modo uniforme sull'intero territorio nazionale, la conclusione entro un termine definito del procedimento autorizzativo» in commento;

3) pertanto, nonostante la Regione Puglia aveva nelle more già adottato un regolamento che determinava i criteri di valutazione ambientale per il rilascio delle autorizzazioni all'installazione di impianti eolici, codesta Corte costituzionale ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 1, comma 1, l.r. Puglia n. 9/2005, nella parte in cui sospendeva fino all'approvazione del Piano Energetico Ambientale Regionale e comunque fino al 30 giugno 2006 le istanze di realizzazione di impianti eolici (eccetto quelli di «piccola taglia») presentate dopo il 31 maggio 2005, in quanto tale norma regionale si poneva in contrasto con il predetto art. 12, comma 4, ultimo periodo, d.lgs. n. 387/2003, poiché la suddetta sospensione risultava superiore al termine fissato dal Legislatore nazionale di 180 giorni. A maggior ragione risulta incostituzionale l'art. 3, l.r. Basilicata n. 9/2007, il quale non prevede nemmeno un termine entro il quale sarà emanato il nuovo Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale.

Tale illegittima sospensione delle autorizzazioni alla realizzazione di impianti eolici nella Regione Basilicata viola anche il principio costituzionale della libertà dell'iniziativa economica privata, sancito dall'art. 41, primo comma, della Costituzione, in quanto blocca per un tempo indeterminato il rilascio di nuove autorizzazioni uniche ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003 per l'insediamento di nuovi impianti eolici e pertanto inibisce lo svolgimento dell'attività economica alle imprese, operanti nel settore dell'energia eolica.

A parere del Collegio il predetto art. 3, l.r. n. 9/2007 in commento contrasta anche con il principio di ragionevolezza delle Leggi, desumibile dall'art. 3 della Costituzione (c.d. eccesso di potere legislativo), ed il principio del buon andamento dell'amministrazione ex art. 97, primo comma, della Costituzione, attesoché la Regione Basilicata ha istituito un blocco generalizzato del rilascio di altre e nuove autorizzazioni uniche ex art. 12, d.lgs. n. 387/2003 per l'insediamento di impianti eolici, senza prevedere alcuna misura di salvaguardia per quelle istanze, come quella in esame, già presentate da molto tempo e che si trovavano in uno stato di avanzata istruttoria, e senza aver effettuato un'adeguata comparazione tra gli interessi pubblici, sottesi al maggior sfruttamento dell'energia derivante da fonti rinnovabili (previsto dalla normativa comunitaria e nazionale, tesa a promuovere la produzione di energia elettrica a mezzo di fonti rinnovabili), meno inquinante ed i contrapposti interessi pubblici della salvaguardia del paesaggio e della tutela dall'inquinamento acustico.

Il giudizio va, pertanto, sospeso e gli atti trasmessi alla Corte costituzionale, in attesa della soluzione da parte della medesima Corte costituzionale delle suddette sollevate questioni di legittimità costituzionale.

*P. Q. M.*

*Ritenuta la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della l.r. n. 9/2007, in relazione agli artt. 3, 41, primo comma, 97, primo comma, e 117, terzo comma, della Costituzione.*

*Visti gli artt. 134 della Costituzione, 1 della legge cost. n. 1/1948 e 23 della legge n. 87/1953, dispone la sospensione del giudizio ed ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.*

*Ordina altresì che, a cura della segreteria, la presente ordinanza sia notificata, alle parti in causa ed al Presidente della giunta regionale della Basilicata, nonché comunicata al Presidente del consiglio regionale della Basilicata.*

Così deciso in Potenza, nella Camera di consiglio del giorno 3 aprile 2008.

*Il Presidente: CAMOZZI*

*L'estensore: MASTRANTUONO*

N. 280

*Ordinanza del 3 aprile 2008 emessa dal Giudice di pace di Morbegno  
nel procedimento civile promosso da Gianola Mario contro Prefetto di Sondrio*

**Circolazione stradale - Sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida in conseguenza della commissione del reato di guida sotto l'influenza dell'alcool ovvero del rifiuto di sottoporsi ad accertamento del tasso alcolemico, depenalizzato dal decreto-legge n. 117 del 2007 - Accertamento dello stato di ebbrezza mediante etilometro - Opposizione avverso provvedimento prefettizio di sospensione provvisoria della validità della patente di guida - Denunciata violazione del principio di uguaglianza sotto il profilo dell'asseritamente ingiustificata disparità di trattamento sanzionatorio tra coloro che si sottopongono all'alcool test e coloro che, in considerazione delle proprie condizioni economiche, possono rifiutare l'accertamento ed esporsi a sanzione pecuniaria.**

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 186, comma 7, come sostituito dall'art. 5 del decreto-legge 3 agosto 2007, n. 117, convertito, con modificazioni, nella legge 2 ottobre 2007, n. 160.
- Costituzione, art. 3.

### IL GIUDICE DI PACE

Rilevato che il 22 febbraio 2008, alle ore 19,55, in località Rogolo (SO), la Polizia Locale del Comune di Morbegno (SO) accertava a carico di Gianola Mario il reato di cui all'art. 186, secondo comma del C.d.S. per essersi posto alla guida della sua autovettura targata BK 418 KZ, in stato di ebbrezza;

Rilevato che in data 4 marzo 2008 il Prefetto della Provincia di Sondrio emetteva provvedimento di sospensione della patente di guida, ex art. 223, terzo comma del C.d.S. per la durata di anni uno a decorrere dal giorno del ritiro 3 febbraio 2008;

Rilevato che la sanzione è stata comminata a seguito di accertamento con alcoltest a cui il ricorrente Gianola Mario si è regolarmente sottoposto e che la disparità di trattamento tra coloro che si sottopongono all'alcoltest risultando positivi e tra coloro che sono considerati in stato di ebbrezza per la sintomatologia e che però non si sottopongono è suscettibile di ledere il principio di uguaglianza;

Ritenuta manifestamente fondata la sollevata questione di legittimità costituzionale;

Rilevato che il presente giudizio non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale in parola.

### O S S E R V A

Come è noto, con la conversione del decreto legge n. 117 del 3 agosto 2007 il legislatore ha inasprito le pene in caso di guida in stato di ebbrezza, ma ha depenalizzato il rifiuto di sottoporsi all'accertamento dello stato di alterazione. Per tale infrazione, la nuova disciplina prevede, infatti, la sola sanzione amministrativa da 2500 a 10000 euro, la sospensione della patente di guida per mesi sei, l'obbligo di sottoporsi a visita presso la commissione medica, nonché il fermo di centottanta giorni del veicolo se di proprietà del trasgressore.

La depenalizzazione dell'illecito presenta un profilo d'illegittimità con riferimento all'art. 3 della Costituzione, costituito dalla circostanza che la sanzione pecuniaria, prevista in caso di rifiuto dell'accertamento determina una discriminazione tra coloro che si sottopongono all'alcol test e coloro che non si sottopongono perché grazie al loro stato economico potranno essere liberi di scegliere se rischiare il procedimento penale, in caso di superamento dei limiti con un periodo massimo di sospensione della patente di guida fino a due anni, ovvero pagare la sanzione amministrativa e limitare il periodo di sospensione a sei mesi.

La disparità di trattamento fra coloro che si sottopongono all'alcol test e coloro, che magari sono considerati per sintomatologia in stato di ebbrezza, ma non si sottopongono alla prova è suscettibile di ledere il principio di uguaglianza.

*P. Q. M.*

*Solleva la questione di legittimità costituzionale del novellato art. 186 (C.d.S.), per violazione dell'art. 3 della Costituzione nei termini e nelle ragioni sopra esposte.*

*Letto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla Costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), ritenuto rilevante e non manifestatamente infondata l'eccezione onde trattasi.*

*Sospende il presente procedimento.*

*Manda alla cancelleria perché trasmetta gli atti alla Corte costituzionale.*

*Si notifici la presente ordinanza alle parti ed al Prefetto della Provincia di Sondrio, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri, al Presidente del Senato ed al Presidente della Camera.*

Morbegno, addì 3 aprile 2008

*Il giudice di pace: TERZOLO*

08C0719

N. 281

*Ordinanza del 27 maggio 2008 emessa dal Giudice di pace di Morbegno  
nel procedimento civile promosso da Maxenti Simone contro Prefetto di Sondrio*

**Circolazione stradale - Sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida in conseguenza della commissione del reato di guida sotto l'influenza dell'alcool ovvero del rifiuto di sottoporsi ad accertamento del tasso alcolemico, depenalizzato dal decreto-legge n. 117 del 2007 - Accertamento dello stato di ebbrezza mediante etilometro - Opposizione avverso provvedimento prefettizio di sospensione provvisoria della validità della patente di guida - Denunciata violazione del principio di uguaglianza sotto il profilo dell'asseritamente ingiustificata disparità di trattamento sanzionatorio tra coloro che si sottopongono all'alcool test e coloro che, in considerazione delle proprie condizioni economiche, possono rifiutare l'accertamento ed esporsi a sanzione pecuniaria.**

- Codice della strada (d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285), art. 186, comma 7, come sostituito dall'art. 5 del decreto-legge 3 agosto 2007, n. 117, convertito, con modificazioni, nella legge 2 ottobre 2007, n. 160.
- Costituzione, art. 3.

## IL GIUDICE DI PACE

Rilevato che il 13 aprile 2008, alle ore 5,20 lungo la s.s. 38 dello Stelvio del Comune di Morbegno (SO), i Carabinieri della locale stazione, accertavano a carico di Maxenti Simone, nato a Morbegno il 14 ottobre 1978, residente in Cosio Valtellino (SO) via Marcia n. 85, il reato di cui all'art. 186, comma 2 c.d.s. per essersi posto alla guida della autovettura, targata DE003CF, in stato di ebbrezza;

Rilevato che in data 28 aprile 2008 il Prefetto della Provincia di Sondrio emetteva provvedimento di sospensione della patente di guida, ex art. 223, comma 3 del c.d.s. per la durata di mesi otto a decorrere dal giorno del ritiro 13 aprile 2008;

Rilevato che la sanzione è stata comminata a seguito di accertamento con alcoltest a cui il ricorrente Maxenti Simone si è regolarmente sottoposto e che la disparità di trattamento tra coloro che si sottopongono all'alcoltest risultando positivi e tra coloro che sono considerati in stato di ebbrezza per la sintomatologia e che però non si sottopongono è suscettibile di ledere il principio di uguaglianza;

Ritenuta manifestatamente fondata la sollevata questione di legittimità costituzionale;

Rilevato che il presente giudizio non può essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione di legittimità costituzionale in parola.

## O S S E R V A

Come è noto, con la conversione del decreto legge n. 117 del 3 agosto 2007 il legislatore ha inasprito le pene in caso di guida in stato di ebbrezza, ma ha depenalizzato il rifiuto di sottoporsi all'accertamento dello stato di alterazione. Per tale infrazione, la nuova disciplina prevede, infatti, la sola sanzione amministrativa da 2.500 a 10.000 euro, la sospensione della patente di guida per mesi sei, l'obbligo di sottoporsi a visita presso la commissione medica, nonché il fermo di centottanta giorni del veicolo se di proprietà del trasgressore.

La depenalizzazione dell'illecito presenta un profilo d'illegittimità con riferimento all'art. 3 della Costituzione, costituito dalla circostanza che la sanzione pecuniaria, prevista in caso di rifiuto dell'accertamento determina una discriminazione tra coloro che si sottopongono all'alcol test e coloro che non si sottopongono perché grazie al loro stato economico potranno essere liberi di scegliere se rischiare il procedimento penale, in caso di superamento dei limiti con un periodo massimo di sospensione della patente di guida fino a due anni, ovvero pagare la sanzione amministrativa e limitare il periodo di sospensione a sei mesi.

La disparità di trattamento fra coloro che si sottopongono all'alcol test e coloro, che magari sono considerati per sintomatologia in stato di ebbrezza, ma non si sottopongono alla prova è suscettibile di ledere il principio di uguaglianza.

*P. Q. M.*

*Solleva la questione di legittimità costituzionale del novellato art. 186 (C.d.S.), per violazione dell'art. 3 della Costituzione nei termini e nelle ragioni sopra esposte.*

*Letto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla Costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), ritenuto rilevante e non manifestamente infondata l'eccezione onde trattasi.*

*Sospende il presente procedimento.*

*Manda alla cancelleria perché trasmetta gli atti alla Corte costituzionale.*

*Si notifici la presente ordinanza alle parti ed al Prefetto della Provincia di Sondrio, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri, al Presidente del Senato ed al Presidente della Camera.*

Morbegno, addì 27 maggio 2008

*Il giudice di pace: TERZOLO*

08C0720

N. 282

*Ordinanza del 29 maggio 2008 emessa dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana sul ricorso proposto da Commercio Roberto Mario Sergio ed altra contro Ufficio elettorale centrale nazionale per l'elezione della Camera dei deputati anno 2006 ed altro.*

**Elezioni - Norme per l'elezione alla Camera dei deputati - Decisioni emesse dall'Ufficio Elettorale Centrale Nazionale concernenti esclusione di candidati o di liste dal procedimento elettorale - Impugnabilità davanti al giudice amministrativo - Mancata previsione - Violazione del principio di uguaglianza per irrazionalità - Lesione del diritto di azione e difesa in giudizio e del principio di tutela giurisdizionale - Lesione del diritto all'elettorato passivo - Incidenza sul potere giurisdizionale - Violazione dei vincoli derivanti dalla CEDU.**

- Decreto del Presidente della Repubblica 30 marzo 1957, n. 361, artt. 23 e 87.
- Costituzione, artt. 3, 24, primo comma, 51, primo comma, 103, primo comma, 113, e 117, primo comma, in relazione all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

## IL CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA

Ha pronunciato la seguente ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale sul ricorso in appello n. 102 del 2008, proposto dal sig. Roberto Mario Sergio Commercio, rappresentato e difeso dall'avv. Antonio Vitale, con domicilio eletto in Palermo, via Cordova n. 76, presso la segreteria del Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana;

Contro l'Ufficio elettorale centrale nazionale per l'elezione della Camera dei deputati anno 2006, insediato presso la suprema Corte di cassazione, in persona del Presidente in carica, e l'Ufficio centrale circoscrizionale per l'elezione della Camera dei deputati anno 2006 per la Circostrizione 11ª Emilia-Romagna, insediato presso la Corte di appello di Bologna, in persona del Presidente in carica, entrambi costituiti in giudizio con il patrocinio dell'Avvocatura distrettuale dello Stato di Palermo, presso i cui uffici in via Alcide De Gasperi n. 81, sono per legge domiciliati, con l'intervento *ad adiuvandum* di «La Sinistra L'Arcobaleno» in persona dei legali rappresentanti Sergio Bboccadutri, Guido Galardi, Marco Lion e Roberto Soffriti, anche in proprio, rappresentati e difesi dagli avv. Giovanni e Gianluigi Pellegrino, con domicilio eletto in Palermo, via Notarbartolo n. 5, presso lo studio dell'avv. Ester Daina, per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia - sezione staccata di Catania (sez. I) - n. 2178/06 del 10 novembre 2006.

Visto il ricorso in appello di cui in epigrafe;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Ufficio elettorale centrale nazionale anno 2006 e dell'Ufficio elettorale centrale circoscrizionale anno 2006, Circostrizione 11ª Emilia-Romagna;

Visto l'atto di intervento *ad adiuvandum* de «La Sinistra L'Arcobaleno» in persona dei legali rappresentanti anche in proprio;

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

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore alla pubblica udienza del 2 aprile 2008 il consigliere Chiarenza Millemaggi Cogliani;

Uditi, altresì, l'avv. D. Sammartino, su delega dell'avv. A. Vitale, per l'appellante, l'avv. dello Stato Tutino per le amministrazioni appellate e l'avv. G. Pellegrino per gli intervenienti;

*Ritenuto in fatto*

1. — Con la sentenza in epigrafe, la Sezione I della Sezione staccata di Catania del Tribunale amministrativo regionale della Sicilia ha dichiarato inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo il ricorso proposto dal sig. Roberto Mario Sergio Commercio, per l'annullamento:

del provvedimento datato 7 marzo 2006 e contenuto nel processo verbale di esame di lista dei candidati, con cui l'Ufficio centrale circoscrizionale di Bologna per l'elezione della Camera dei deputati, Circostrizione 11ª Emilia-Romagna, ha disposto la cancellazione, dalla lista Forza Italia, del candidato Commercio Roberto Mario Sergio in ragione della mancata presentazione del documento contenente la dichiarazione di accettazione della candidatura;

del provvedimento dello stesso Ufficio centrale circoscrizionale datato 8 marzo 2006, con cui, nonostante la presentazione della dichiarazione in occasione dell'audizione dei delegati di lista prevista dall'art. 22 u.c. del T.U. per le elezioni della Camera dei deputati (D.P.R. n. 361 del 1957 e s.m.i.), è stata confermata la cancellazione del candidato Commercio Roberto Mario Sergio dalla lista Forza Italia;

del provvedimento datato 12 marzo 2006, con il quale l'Ufficio elettorale centrale nazionale, insediato presso la Corte suprema di cassazione, ha rigettato il ricorso proposto dal delegato della lista Forza Italia on. avv. Isabella Bertolini avverso la cancellazione del candidato Commercio Roberto Mario Sergio;

di ogni altro atto antecedente, susseguente, consequenziale o comunque connesso a quelli espressamente impugnati.

Il giudice di primo grado, ribadendo il convincimento già espresso nella decisione n. 629/2006 del 22 aprile 2006, ha ritenuto che, nel sistema delineato dal d.P.R. 30 marzo 1957, n. 361, sarebbe rinvenibile un esplicito riparto delle attribuzioni, tra l'Ufficio centrale nazionale (al quale sarebbe riservato il giudizio sulla ammissione delle liste e dei candidati) e le Camere chiamate a pronunciarsi sui reclami relativi alla fase dello scrutinio (art. 87), riconoscendo al primo natura di sezione specializzata del giudice ordinario, chiamata a pronunciarsi su «posizioni giuridiche fondamentali ...

che hanno rilievo nella fase preparatoria delle elezioni» analogamente al giudizio dell'Ufficio centrale per il referendum istituito presso la Corte di cassazione dalla legge n. 352 del 1970 (cui è riconosciuta dalla dottrina prevalente, natura giurisdizionale).

Su tale base è stata esclusa (con l'appartenenza della questione alla cognizione del giudice amministrativo) la configurabilità, altresì, di un vuoto di tutela giurisdizionale ed è stata dichiarata la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale sollevata dal ricorrente in sede di discussione in pubblica udienza.

2. — Con l'appello in esame, il ricorrente in primo grado:

A) sottopone a censura il procedimento logico giuridico attraverso cui il giudice di primo grado è pervenuto alle proprie conclusioni:

in ordine alla natura «paragiurisdizionale» (o ibrida) del procedimento svolto davanti all'Ufficio elettorale centrale nazionale;

in ordine alla sussistenza del lamentato vuoto di tutela giurisdizionale, considerata anche, al riguardo, la presa di posizione della Giunta per le elezioni per la Camera dei deputati, che, espressasi (in composizione plenaria) nella seduta del 13 dicembre 2006, proprio con riferimento al ricorso dell'odierno appellante, ha negato la propria competenza su di una questione che riguarda atti preliminari del procedimento elettorale, concernente soggetti esclusi;

B) ripropone la questione di legittimità costituzionale degli artt. 22 e 23 T.U. di cui al d.P.R. n. 361/1957 per violazione degli artt. 3, 24, primo comma, 25, primo comma e 113 Cost.;

C) propone nuovamente, nel merito, il complesso delle censure dedotte in primo grado, assumendo, in conformità all'originale ricorso introduttivo, l'erronea interpretazione (da parte dell'Ufficio circoscrizionale e di quello nazionale) della normativa relativa alla presentazione ed ammissione di nuovi documenti (nella specie, la dichiarazione di accettazione della candidatura, nella lista Forza Italia, originariamente non allegata al certificato elettorale per mero disguido materiale (perché erroneamente allegata ad altra documentazione elettorale relativa al Senato della Repubblica e consegnata nella stessa sede in limite alla scadenza dell'orario di presentazione) e tuttavia contenuta in documento con data certa (in quanto rilasciata davanti a pubblico ufficiale addì 6 marzo 2006), sollevando, in argomento, ulteriori dubbi di legittimità costituzionale;

D) conclude per l'accoglimento nel merito del ricorso di primo grado, previo, occorrendo, rinvio alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale sollevata, ovvero al giudice di primo grado, con ogni consequenziale statuizione anche in ordine alle spese del giudizio.

3. — Intervenuti, nel giudizio di appello, *ad adiuvandum*, «La Sinistra l'Arcobaleno» in persona dei legali rappresentanti in carica, i quali hanno dichiarato di intervenire anche in proprio, e costituitisi altresì, per resistere all'appello, gli Uffici elettorali appellati, la causa è stata chiamata alla pubblica udienza del 2 aprile 2008 e trattenuta in decisione.

### *Considerato in diritto*

1. — Il problema della sussistenza della giurisdizione sulla materia è pregiudiziale ed assorbente.

2. — Il giudice di primo grado è pervenuto alla soluzione negativa attraverso una ricostruzione minuziosa e pregevole che, però si discosta — salvo che per ciò che concerne la conclusione relativa del difetto assoluto di giurisdizione — dall'orientamento delle sezioni unite della suprema Corte di cassazione, in quanto giunge ad affermare la compiutezza del sistema (e a negare, dunque, negare la sussistenza di un vuoto di tutela giurisdizionale quanto meno per quei soggetti per i quali si determini, in forza della esclusione dal procedimento, un arresto procedimentale che precede la fase stessa del procedimento elettorale in senso stretto) sulla base della ritenuta natura giurisdizionale (o paragiurisdizionale) della decisione emessa dall'Ufficio elettorale centrale nazionale sui ricorsi degli interessati avverso l'esclusione.

Ciò in quanto l'organo stesso, in ragione della sua composizione, della sua collocazione e delle funzioni decisorie assegnatigli dall'ordinamento, si configurerebbe quale sezione specializzata della suprema Corte di cassazione o, a tutto concedere, come organo paragiurisdizionale atipico (soluzione, questa, negata dalla suprema Corte di cassazione e dalla stessa Corte costituzionale).

3. — Questo Consiglio di Giustizia Amministrativa non condivide il procedimento logico attraverso cui il giudice di primo grado è pervenuto alle proprie conclusioni — in particolare per quanto attiene la natura dell'Ufficio elettorale centrale nazionale e degli atti decisori dallo stesso emessi — ritiene di dovere prendere atto linea interpretativa

della Corte suprema di cassazione sulla materia e, nel contempo, della definizione restrittiva dei poteri assegnati — in tale ambito — dall'art. 66 Cost. e dall'art. 87 T.U. delle elezioni della Camera, assunta di recente, in più riprese dalla giunta delle elezioni presso la Camera dei deputati, e dall'omologo organo presso il Senato, e ritiene che nell'assetto che ne deriva, alla luce delle suddette interpretazioni, le disposizioni contenute nell'art. 23 e 87 del T.U. 30 marzo 1957 n. 361, nella parte in cui non assicurano nessuna tutela giurisdizionale (quanto meno, con connotati di effettività) delle posizioni soggettive lese dai provvedimenti di esclusione dal procedimento elettorale, emessi dall'Ufficio elettorale centrale nazionale, non si sottraggono al sospetto di legittimità costituzionale sollevato dall'appellante, dal momento che lasciano scoperti una larga fascia di posizioni soggettive costituzionalmente garantite, in violazione degli artt. 3, 51 primo comma, 24 primo comma, 103 primo comma e 113 della Costituzione, nonché dell'art. 117 della stessa Costituzione repubblicana nella parte in cui vincola lo Stato a legiferare nel rispetto, oltre che della Costituzione, dell'ordinamento comunitario e degli impegni assunti in ambito internazionale, in relazione all'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, attraverso cui deve intendersi costituzionalizzato il principio della effettività della tutela giurisdizionale.

Delle ragioni che sorreggono il suddetto dubbio di legittimità costituzionale sarà detto in appresso.

Immediatamente, deve essere, invece, precisato che la questione (sollevata dall'appellante e, per quanto, dallo stesso non dedotto, d'ufficio, da questo stesso consesso), assume rilievo nel presente giudizio, per via della natura dell'interesse di cui è lamentata lesione, che deve annoverarsi nell'ambito delle posizioni di interesse legittimo, secondo i criteri di ordinario riparto, individuati dalla Corte regolatrice della giurisdizione, nell'ambito differente (ma analogo, per i profili che interessano tale aspetto) delle elezioni amministrative (Cass., SS.UU., 6 febbraio 2006, n. 2451; 4 maggio 2004, n. 8469; 22 gennaio 2002, n. 717; 27 gennaio 1999, n. 1), trattandosi di controversie relative alla fase preparatoria delle operazioni elettorali ed alla esclusione di un candidato da una delle liste ammesse alla competizione per vizi della candidatura.

L'interesse all'impugnazione sussiste indipendentemente dalla fase attuale di scioglimento delle Camere e della indizione dei nuovi comizi elettorali, essendo in giuoco problematiche afferenti alla effettività della tutela ed essendo, la sfera degli interessi legittimi, suscettibile di riparazione, quanto meno sotto il profilo del risarcimento del danno ingiusto, indipendentemente dalla circostanza che la relativa domanda sia stata o meno azionata nel presente giudizio (v. in fattispecie relativa ad elezioni nazionali Cass. SS.UU. 22 marzo 1999, n. 172).

Dall'esame di ogni ulteriore questione il Consiglio deve astenersi, in questo grado del giudizio, non essendo consentito entrare nel merito delle censure dedotte in primo grado, riproposte in appello e devolute, se del caso, in sede di rinvio, all'esame del giudice di primo grado.

4. — Tanto premesso, occorre evidenziare l'erroneità del procedimento logico giuridico attraverso cui il giudice di primo grado è pervenuto alle proprie conclusioni in ordine alla paragiurisdizionalità dei provvedimenti dell'Ufficio elettorale centrale nazionale e dello stesso organo.

L'accostamento fatto, nella sentenza impugnata, agli atti di volontaria giurisdizione, non resiste alla considerazione che presupposto essenziale, acciocché possa parlarsi di volontaria giurisdizione, non è certamente che il soggetto o i soggetti chiamati a costituire l'organo appartengano all'ordine giudiziario, bensì che sussista, a livello ordinamentale, la strutturazione giurisdizionale della funzione assegnata.

In altri termini, occorre che la funzione sia assegnata in forza della qualificazione giurisdizionale dell'organo, che l'art. 102 della Costituzione attribuisce al giudice (civile) in quanto operi come imparziale attuatore della legge.

Al di fuori di tale investitura, allorché il soggetto (o l'organo) sia esso stesso investito della «cura» dell'interesse che è «causa» del provvedimento, lo stesso è chiamato a svolgere funzioni amministrative e gli atti da esso posti in essere non possono qualificarsi altrimenti (neppure *sub specie* di atti di volontaria giurisdizione).

Di ciò non dubita, del resto, la Corte suprema di cassazione (per tutte, sentt. n. 2036 del 31 luglio 1967, n. 172 del 22 marzo 1999, n. 8118 del 2 aprile 2006) le cui affermazioni in ordine al difetto assoluto di giurisdizione poggia su ben altre ragioni, ovvero sull'autodichia delle Camere e sulla interpretazione estensiva dell'art. 87 del testo unico sulle elezioni della Camera (applicabile anche alle elezioni del Senato), in relazione alla disposizione di cui al citato art. 66 Cost.

La verità è che il ricorso all'accostamento analogico ai provvedimenti di volontaria giurisdizione appare piuttosto dettato dalla esigenza di reperire, ad ogni costo elementi che giustifichino l'ipotesi di chiusura del sistema, a fronte di un complesso normativo che solo una interpretazione fortemente espansiva può indurre a ritenere applicabile anche alla fase preparatoria del procedimento elettorale.

Ed invero, proprio su tale aspetto sono di recente intervenute determinazioni delle Giunte di Camera e Senato che hanno denegato ogni cognizione sui provvedimenti di arresto procedimentale.

Nella seduta plenaria del 13 dicembre 2006, la Giunta delle elezioni per la Camera dei deputati, nel decidere (fra l'altro) sul ricorso presentato dall'attuale appellante, avverso la sua esclusione dalla lista «Forza Italia» (ovvero sul medesimo oggetto del presente giudizio), si è pronunciata nel senso che «La verifica dei titoli di ammissione degli eletti esclude per definizione che nella stessa possa ritenersi ricompreso anche il controllo sulle posizioni soggettive di coloro i quali (singoli o intere liste) non hanno affatto partecipato alla competizione elettorale. i vizi dedotti ... riguardano, invece un momento della fase preliminare del procedimento elettorale (il deposito delle liste e il controllo sulla loro regolare presentazione e composizione) rimesso alla cognizione di organi appositi e i cui effetti non hanno rilievo nella successiva base della votazione, se non sulla base di argomentazioni ipotetiche in fatto o di considerazioni di mera legittimità riguardanti il procedimento che in nessuna misura incidono sui titoli di ammissione degli eletti e che, per tali ragioni esulano del tutto dalla competenza della Giunta delle elezioni». In considerazione di ciò la Giunta ha archiviato, per manifesta inammissibilità, il ricorso del sig. Commercio.

Nello stesso senso si è pronunciata la Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato della Repubblica, nella seduta del 26 febbraio 2008, nel decidere su ricorso avverso l'esclusione di un diverso candidato, da una delle liste per il Senato, nel collegio della Lombardia (disposta dall'Ufficio elettorale circoscrizionale e confermata dall'Ufficio elettorale centrale nazionale presso la Corte di cassazione).

Peraltro, la giunta del Senato, muovendo da una approfondita analisi storico/sistematica, che rende conto delle oscillazioni della stessa giurisprudenza parlamentare fra orientamenti estensivi e restrittivi del dettato costituzionale (art. 66) — nel dichiarare il proprio difetto di competenza sulle questioni relative alla fase preparatoria del procedimento elettorale, per la parte in cui investono posizione di soggetti (o liste) esclusi — si è spinta più in là dell'omologo organo della Camera dei deputati, ricercando la «chiave» per la soluzione della questione e rinvenendola (sia pure con formula dubitativa) nella linea indicata, dalla medesima Sezione staccata di Catania del Tribunale amministrativo regionale della Sicilia, nella sentenza 22 aprile 2006, n. 629, confermata, successivamente, nella sentenza 2178/2006 oggetto del presente giudizio di appello.

Viene dunque dato credito alla tesi della natura giurisdizionale dell'Ufficio elettorale centrale nazionale e della funzione esercitata, e tuttavia, né la sentenza impugnata né i pronunciamenti delle Giunte (di Camera e Senato) contengono argomenti convincenti per avallare la natura giurisdizionale (o paragiurisdizionale) dell'Ufficio in questione e dei suoi atti, in aperto contrasto con le indicazioni della suprema Corte di cassazione, ferma nel ritenere la natura amministrativa degli atti e dell'Ufficio e nel negare che questo sia sezione specializzata della Cassazione civile, piuttosto qualificandolo quale «organo delle future Camere», di identica natura degli Uffici elettorali centrali circoscrizionali, con esso istituiti non «per dichiarare od attuare una volontà di legge attraverso un procedimento in contraddittorio fra più parti, bensì per svolgere una attività diretta alla soddisfazione di un interesse generale con la osservanza della legge» (Cass., SS.UU., n. 2036 del 31 luglio 1967 e, nello stesso senso, più recente, fra le tante, n. 8118 del 6 aprile 2006).

In più, il giudice di primo grado — che, peraltro, non manca di svolgere argomenti volti a contestare i dubbi di legittimità costituzionale sollevati dal ricorrente — sembra avere perso di vista la difficoltà, da un lato, di configurare, da punto di vista organizzativo, l'Ufficio elettorale centrale nazionale, quale sezione specializzata della suprema Corte e, dall'altro, che ad attribuirvi natura paragiurisdizionale atipica osta il parametro desunto dall'art. 102, secondo comma, della Costituzione che vieta l'istituzione di giurisdizioni speciali.

In conclusione, salvo interventi legislativi che immutino la configurazione giuridica delle funzioni, gli atti dell'Ufficio in questione sono di natura amministrativa, e ciò, tanto che riguardino il procedimento in senso stretto quanto che si risolvano, nella fase preparatoria, in un arresto procedimentale, senza che sul punto possa avere efficacia vincolante il differente opinamento della Giunta del Senato (espresso, peraltro, in forma dubitativa).

5. — Vincolante sembra invece, a questo consesso, sotto molteplici aspetti, la presa di posizione assunta dalle Giunte delle due Camere, nello spogliarsi, in linea generale, di ogni cognizione relativa alle decisioni sugli atti preparatori dalle quali sia comunque derivata l'esclusione del candidato (o della lista) dal procedimento.

La Giunta della Camera dei deputati, con la decisione di cui al comunicato presidenziale del 20 marzo 2006, ha innanzitutto negato che la Camera uscente potesse avere cognizione in ordine ad atti preparatori del futuro procedimento elettorale.

L'argomento di chiusura adoperato, successivamente, con la determinazione adottata nella seduta plenaria del 13 dicembre 2006 (sostanzialmente fatta propria anche dalla Giunta delle elezioni e delle immunità del Senato nella seduta del 26 febbraio 2008) è che, ove la Giunta delle elezioni ritenesse di poter esaminare, nel merito, un ricorso avverso la riconsiderazione di una lista o di un singolo candidato, dovrebbe ammettersi conseguentemente «la possibilità di un suo accoglimento; dal che tuttavia non potrebbe in ogni caso derivare alcuna conseguenza pratica sui titoli di ammissione dei deputati proclamati (non essendovi, per mancata partecipazione alle elezioni, candidati proclamabili) se non quella — palesemente estranea alle finalità proprie della verifica dei poteri — di provocare la ripetizione delle elezioni,



non solo nella circoscrizione interessata ma — tenuto conto del sistema, attualmente vigente per la Camera, di calcolo e assegnazione dei seggi unificato a livello nazionale — in tutte le circoscrizioni territoriali italiane (ad eccezione della XXVII Circoscrizione Valle d'Aosta) al fine di consentire alla lista esclusa di parteciparvi con i propri candidati.

Invero, viene fatto di chiedersi quanto, in termini di autodichia, il limite così rinvenuto alle attribuzioni di ciascuna Giunta delle elezioni possa ritenersi giuridicamente vincolante per l'interprete.

Lo è, certamente, in punto di fatto, dal momento che la reiterazione, da parte della Corte regolatrice, della affermazione relativa al difetto assoluto di giurisdizione (sull'argomento della sostanziale tutela delle posizioni soggettive rimessa alle stesse Camere, attraverso le Giunte di rispettiva promanazione), è destinata a rimanere mera petizione di principio, che evidenzia, ma non risolve il problema della irrimediabilità (per assoluta mancanza di tutela) della lesione di posizioni soggettive costituzionalmente garantite, in una fase che, esterna al procedimento in senso stretto, vede muoversi un organo amministrativo (ancorché autorevole e coperto da garanzia di indipendenza ed eccellente professionalità, ma privo di poteri giurisdizionali e politici), senza controllo alcuno sulla legittimità dei suoi atti, né da parte degli organi di giustizia amministrativa (deputati, per legge, al controllo di legittimità), né da parte dei rami del Parlamento di cui (per costruzione teorica) sarebbe organo.

6. — Assume, a questo punto, rilievo l'orientamento già espresso, in materia, da questo stesso Consiglio di Giustizia Amministrativa (proprio con ordinanza cautelare — n. 218 del 6 aprile 2006 — emessa su appello avverso l'ordinanza che, in questo stesso giudizio, aveva pronunciato il giudice di primo grado denegando la giurisdizione), la natura amministrativa del provvedimento di esclusione dal procedimento elettorale nazionale, dall'altro affermando la giurisdizione, in materia, del giudice amministrativo.

E, tuttavia, questo consenso non può fingere di ignorare che, sul punto della giurisdizione, univoco ed irremovibile è l'orientamento della suprema Corte di cassazione, né può lasciarsi sorreggere, nel proprio convincimento, dall'isolata, recentissima adesione alla propria tesi del Consiglio di Stato, (Cons. Stato, sez. V, ordinanza n. 1774 del 1° aprile 2008, assunta alla vigilia della udienza di trattazione del presente giudizio, tuttavia senza alcuna motivazione del mutato orientamento se non il richiamo all'ordinanza di questo Consiglio di giustizia, n. 218 del 6 aprile 2006, sopra citata).

Deve, al contrario, aderire alle indicazioni della suprema Corte, e concludere nel senso della impossibilità di rinvenire — nel sistema stesso delineato dagli artt. 23 e 87 del T.U. n. 361 del 1957 — una disposizione, anche implicita, che assicuri, al candidato escluso dal procedimento elettorale, un'azione a tutela della posizione giuridica lesa dal provvedimento dell'Ufficio elettorale centrale nazionale.

D'altra parte, l'univoco atteggiamento di chiusura a qualsiasi revisione dei provvedimenti di tal genere, a proclamazione avvenuta e nell'ambito del procedimento di cui all'art. 87 T.U., da parte delle nuove Camere, finisce con l'escludere, di fatto, ogni tipo di controllo (ovvero anche quello spettante alle Giunte sulla base del citato articolo) nei riguardi dell'organo amministrativo, che si trova, dunque ad operare in una posizione del tutto anomala.

È lecito ritenere che le prese di posizioni delle due Giunte delle elezioni, non possano assumere forza ed efficacia di interpretazione autentica, e nulla esclude che Giunte di differenti legislature assumano contrastanti posizioni interpretative: tuttavia, gli argomenti addotti a sostegno della tesi restrittiva sono tali da fare ritenere fortemente improbabili un mutamento di rotta.

Le indicazioni della suprema Corte sono dunque destinate a rimanere lettera morta, dal momento che le Giunte si rifiutano di prendere cognizione dei ricorsi (o meglio, reclami) avverso i provvedimenti di esclusione emessi dall'Ufficio nazionale e non vi è un giudice che possa risolvere il problema, in quanto, fra l'altro, quale che sia la tipologia del conflitto che, per tale verso, viene a determinarsi, fra Cassazione e Giunte, non sembra che la Corte costituzionale sia in qualche modo intenzionata a risolverlo (si veda Corte costituzionale, ordinanza n. 117 del 23 marzo 2006).

Emerge, pertanto, nella sua reale consistenza, il vuoto di tutela giurisdizionale nelle ipotesi, come quella in esame, in cui il candidato incorra in un arresto procedimentale che gli preclude la partecipazione alla competizione elettorale.

Ciò avvalorava il dubbio di illegittimità costituzionale degli artt. 23 e 87 del T.U. di cui al d.P.R. n. 361 del 1957 per violazione degli artt. 3, 51 primo comma, 24 primo comma, 103 primo comma, e 113 della Costituzione, nonché dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Ed infatti tali articoli, nella parte di interesse, ledono il diritto di elettorato passivo (art. 51, primo comma, Cost.), in relazione all'art. 24 della Costituzione, che garantisce a ciascun cittadino la tutela giurisdizionale dei propri diritti ed interessi legittimi.

La suddetta lesione è irragionevole ed immotivata a fronte della natura amministrativa dell'organo cui è rimesso il potere di determinare l'arresto procedimentale, e della differente posizione nella quale vengono a trovarsi gli aspiranti a cariche elettive, nell'ambito delle elezioni amministrative, con evidente violazione degli artt. 3, 103 e 113, dal momento che sottraggono al giudice naturale il controllo sulla legittimità della lesione dell'interesse legittimo senza che di ciò si rinvenga giustificazione nella formula dell'art. 66 Cost., la quale non ricomprende, nel proprio ambito, il controllo sulle posizioni di soggettive esclusi per motivi procedurali.

Sotto differente profilo, le norme citate violano l'art. 117, che impone al legislatore nazionale di operare nel rispetto (oltre che della Costituzione, anche) dei vincoli derivanti dalle norme comunitarie e dagli obblighi internazionali, con riferimento all'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali che imprime valore costituzionale all'esigenza di effettività della tutela giurisdizionale.

7. — Il giudizio, pertanto, deve essere sospeso e gli atti devono essere inviati alla Corte costituzionale affinché si pronunci sulla questione di legittimità costituzionale sopra formulata.

*P. Q. M.*

*Solleva questione di legittimità costituzionale degli artt. 23 ed 87 del d.P.R. 30 marzo 1957, contenente approvazione del testo unico delle leggi recanti norme per le elezioni della Camera dei deputati — nella parte in cui non prevedono l'impugnabilità davanti al giudice amministrativo delle decisioni emesse dall'Ufficio elettorale centrale nazionale, aventi, per effetto, l'arresto della procedura, a causa della definitiva esclusione del candidato o della lista dal procedimento elettorale — per violazione degli artt. 3, 51, primo comma, 24, primo comma, 103, primo comma, e 113 della Costituzione, nonché dell'art. 117 Cost. in relazione all'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.*

*Per l'effetto, rinviata ogni decisione in rito, nel merito ed in relazione alle spese, sospende il presente giudizio di appello e ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;*

*Ordina che a cura della segreteria di questo Consiglio, la presente ordinanza sia notificata alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei ministri e che sia comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato.*

Così deciso in Palermo, nella Camera di consiglio del 2 aprile 2008.

*Il Presidente: VIRGILIO*

*L'estensore: MILLEMAGGI COGLIANI*

08C0721

N. 283

*Ordinanza del 20 dicembre 2007 emessa dalla Corte d'appello di Salerno  
sull'appello proposto da Pepe Mario contro Costantino Giovanni ed altri*

**Elezioni - Direttori delle case di cura private convenzionate - Ineleggibilità a sindaco e consigliere comunale dei comuni che concorrono a costituire l'azienda sanitaria locale o ospedaliera con cui sono convenzionate - Ingiustificato deterioro trattamento rispetto ai direttori sanitari di presidi ospedalieri pubblici - Incidenza sul diritto di elettorato passivo.**

- Decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, art. 60, comma 1, n. 9.
- Costituzione, artt. 3, primo comma, e 51, primo comma.

LA CORTE DI APPELLO

Ha pronunciato la seguente ordinanza nella causa di secondo grado vertente tra Pepe Mario (rappr. e dif. dagli avv. Prof. Giuseppe Abbamonte e Lorenzo Lentini, presso lo studio del secondo dei quali elettivamente domicilia in Salerno, corso Garibaldi n. 103, per mandato a margine dell'atto di appello) e Costantino Giovanni, Lizzi Silvia, Di Poto Giuseppe e Muccio Carmine (tutti rappr. e dif. anche disgiuntamente dagli avv. Franco Morena e Antonio Scuderi,

presso lo studio del secondo dei quali elettivamente domiciliavano in Salerno, via Velia n. 96, per mandato a margine del controricorso), nonché il Comune di Postiglione ed il pubblico ministero, in persona del Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Salerno e del Procuratore generale della Repubblica presso la Corte di appello di Salerno;

Letti gli atti ed all'esito della discussione svoltasi alla pubblica udienza del 20 dicembre 2007, osserva quanto segue in fatto e in diritto.

#### I N F A T T O

1. — Con ricorso depositato il 27 giugno 2007 Costantino Giovanni, Lizzi Silvia, Di Poto Giuseppe e Muccio Carmine, premessa la loro qualità di cittadini elettori del Comune di Postiglione, eletti consiglieri comunali all'esito delle precedenti consultazioni elettorali amministrative del 27 e 28 maggio 2007 ed a seguito della deliberazione consiliare 13 giugno 2007 di convalida degli eletti, chiedevano al Tribunale di Salerno di dichiarare l'ineleggibilità di Pepe Mario alla carica di sindaco e comunque all'ufficio di consigliere comunale di Postiglione, ai sensi dell'art. 60, comma 1, n. 9), decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, in quanto egli rivestiva, già alla data di presentazione delle liste dei candidati, il ruolo di direttore sanitario della casa di cura «Campolongo Hospital S.p.a.», struttura privata accreditata per il S.S.N. e, siccome ubicata nel territorio del Comune di Eboli, ricadente nel territorio della stessa ASL Salerno 2, nel quale, era compreso pure il Comune di Postiglione.

Fissata l'udienza di discussione della causa per il 2 ottobre 2007 con decreto presidenziale 13 luglio 2007 e notificato il ricorso unitamente a quest'ultimo in data 1° agosto 2007 al Pepe ed al comune, era quindi depositata in cancelleria, in data 7 agosto 2007, la copia notificata dell'uno e dell'altro, unitamente alla documentazione a sostegno della domanda.

Dal canto suo, costituendosi con controricorso depositato — con la relativa documentazione — il 19 settembre 2007, il Pepe eccepiva, ampiamente argomentando sul punto, l'illegittimità costituzionale della norma invocata *ex adverso* per violazione dell'art. 3 Cost. e concludeva per il rigetto del ricorso.

All'esito della discussione, il tribunale definiva la controversia dando lettura del dispositivo alla pubblica udienza del 2 ottobre 2007 e, quindi, pronunciando la sentenza n. 2255/2007, depositata il giorno successivo, con cui la questione di legittimità costituzionale era ritenuta manifestamente infondata e, di conseguenza, accolto il ricorso con dichiarazione di decadenza, per ineleggibilità, del Pepe dalle cariche di sindaco e consigliere comunale del Comune di Postiglione e con compensazione delle spese di lite.

In particolare, i primi giudici, rilevata in capo al Pepe la qualità di direttore sanitario della casa di cura convenzionata suddetta, aderivano all'indirizzo interpretativo espresso da Cass. 4 marzo 2003, n. 3155, affermando la natura dirigenziale della qualifica di direttore sanitario di casa di cura (secondo la definizione di cui agli articoli 43 e 44 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, richiamati dall'art. 60, comma 4, decreto legislativo n. 267/2000), in base agli articoli 20 ss. del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 27 giugno 1986 e, segnatamente, dei suoi articoli 26 e 27, che compiutamente esaminavano.

A tal riguardo, il tribunale osservava come il direttore sanitario di una struttura sanitaria svolgesse un'attività continuativa integrativa e sostitutiva di quella dell'imprenditore, connotata da una alta specializzazione ed ampia discrezionalità di poteri e facoltà di iniziativa, per quanto nei limiti delle direttive generali della proprietà; rimarcava come egli in concreto espletasse complesse attività di promozione, coordinamento, supervisione e gestione, che richiedevano profonda conoscenza della stessa organizzazione aziendale e coinvolgevano la allocazione delle risorse, sia umane che tecnico-strumentali, nonché la direzione dei servizi sanitari ai fini organizzativi ed igienico-sanitari, esercitando tutti i poteri e doveri di vigilanza ed organizzazione, tecnico-sanitaria.

Era quindi posta in luce la pacifica qualificazione del direttore sanitario nella categoria dei dirigenti, non solo in base alle previsioni del decreto legislativo n. 502/1992, tanto da risultare anteposto — *ex art.* 7 del codice civile N.L. — a tutte le altre in funzione della qualità e quantità delle mansioni riconosciutegli, con il ricordato decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 1986, ma anche in forza della legislazione di numerose regioni. Era poi affermata l'irrelevanza delle mansioni effettivamente svolte, essendo sufficiente l'attribuzione formale della qualifica di dirigente, con conseguente irrilevanza delle istanze istruttorie formulate dal Pepe estendenti a dimostrare che la sua attività si esaurisse in compiti di mera organizzazione interna tecnico-sanitaria: e tanto perché la previsione legislativa delle cause di ineleggibilità prescindeva dalle peculiarità concrete di limitazione del normale e fisiologico ambito dei poteri — e quindi delle possibilità di influire sulla libertà di determinazione degli elettori — di una categoria di soggetti.

Di conseguenza, il tribunale, una volta ricordato che, benché con riferimento alla precedente previsione dell'art. 2, n. 9) della legge n. 154/1981, l'ineleggibilità era stata comminata anche a coloro che svolgessero di fatto le funzioni dirigenziali, aderiva alla prospettazione della richiamata Cass. 3155/2003 anche in ordine alla valutazione della *ratio* dell'ineleggibilità comminata ai dirigenti delle strutture convenzionate, da ricercarsi nella salvaguardia della par condicio tra tutti i concorrenti alla gara elettorale, mediante l'impedimento, ad alcuni soggetti formalmente investiti di una posizione funzionale apicale oppure anche solo esercenti la medesima in via di fatto, di sfruttare a fini elettorali la loro capacità di adottare decisioni intrinsecamente idonee a sollecitare scelte altrimenti non volute dall'elettore: del resto, già Cass. 15 giugno 2000, n. 8178, aveva evidenziato che la sanzione dell'ineleggibilità si fondava sul sospetto di inquinamento della pubblica funzione derivante dal potenziale conflitto di interesse tra amministratore dell'ente locale e professionista operante nell'ambito di una struttura privata convenzionata. Il tribunale ricordava poi l'evoluzione normativa in tema di ineleggibilità delle figure di vertice delle Unità Sanitarie Locali — prima *ex* art. 2, n. 9, legge n. 154/1981 e poi *ex* art. 3, comma 9, d.lgs. n. 502/1992 — e ricostruiva la persistenza, anche dopo la riforma del 1992, di significativi poteri gestori dei sindaci dei comuni nei confronti delle unità, e poi, delle aziende sanitarie locali operanti sui territori dei rispettivi comuni sotto forma di definizione delle linee di indirizzo per l'impostazione programmatica delle attività, di esame dei bilanci, di verifica dell'andamento generale dell'attività, di contributo alla definizione dei piani programmatici, di parere sulla verifica dei risultati conseguiti, di proposta o parere per la decadenza o la revoca del direttore generale, di nomina di uno dei membri del collegio sindacale. Ne conseguiva, ad avviso del tribunale, la persistenza di un conflitto di interesse idoneo ad essere sanzionato con l'espressa ineleggibilità, del resto in modo conforme alla delega legislativa conferita con l'art. 31, comma 3, lettera e), della legge 3 agosto 1999, n. 265.

Infine, i primi giudici escludevano la lamentata incostituzionalità dell'art. 60, comma 1, n. 9), decreto legislativo n. 267/2000 in riferimento all'art. 3 Cost. con riguardo all'illegittima equiparazione tra le posizioni di direttore sanitario dell'ASL e di direttore sanitario di case di cura private, sotto il profilo della carenza, in capo al secondo, di qualsiasi potere direttivo dell'impresa: e tanto perché i poteri del direttore sanitario della casa di cura privata non si limitavano a compiti di direzione tecnica di servizi, ma si estendevano, in concreto, anche e proprio alla gestione dell'azienda, sì da collocarlo istituzionalmente in una posizione di interferenza o di potenziale conflitto con le funzioni di sindaco del comune.

2. — Avverso tale sentenza proponeva peraltro appello il Pepe, con ricorso depositato nella cancelleria di questa Corte il 29 ottobre 2007, ampiamente censurandola. In particolare, egli poneva in evidenza come la disparità di trattamento ai fini dell'art. 3 Cost. invocata a sostegno dell'eccezione di incostituzionalità riguardasse un duplice profilo, vale a dire non solamente quello dell'ingiustificata equiparazione tra comparto pubblico e privato a dispetto della carenza di potere gestorio in capo al direttore sanitario di casa di cura privata, ma anche un altro, cioè quello dell'ingiustificata differenziazione tra le posizioni di direzione sanitaria del presidio ospedaliero pubblico e quelle di direzione sanitaria di una struttura privata convenzionata, solo la seconda delle quali comportava la sanzione dell'ineleggibilità.

In particolare, l'appellante ricordava come, in conseguenza dell'abrogazione dell'art. 2, n. 8 della legge n. 154/1981 (che comminava l'ineleggibilità dei dirigenti sanitari di secondo livello delle poi disciolte unità sanitarie locali), l'ineleggibilità, nel comparto pubblico, era ormai limitata alla triade di vertice aziendale e cioè al direttore generale ed ai direttori amministrativo e sanitario: mentre i dirigenti già di secondo livello (direzione sanitaria o amministrativa di distretti e presidi ospedalieri pubblici) erano tornati ad essere liberamente eleggibili; con evidente disparità di trattamento con i dirigenti sanitari di strutture private convenzionate e violazione non solo dell'art. 3 Cost. (sotto il chiaro profilo dell'ingiustificata disparità di trattamento di situazioni analoghe), ma anche dell'art. 51 (quanto al profilo della libertà di accesso alle cariche elettive) e 97 Cost.

Tale disparità, sulla quale i primi giudici non si erano neppure soffermati, era vieppiù evidente, a detta del Pepe, alla stregua:

dell'equiparazione, in un unitario comparto, del settore privato a quello pubblico;

della sostanziale identità delle funzioni tecniche in concreto esercitate dal direttore dei presidi ospedalieri pubblici — di cui all'art. 4, comma 9, decreto legislativo n. 502/1992 e, in Campania, all'art. 11, comma 7, legge regionale n. 32/1994 — e delle case di cura private — di cui al richiamato art. 26 d.P.C.m. 27 giugno 1986 — convenzionate con il servizio sanitario nazionale;

dell'identità di disciplina giuridica delle due figure dirigenziali in esame (direttore di presidio ospedaliero e direttore di casa di cura privata);

dell'identica rilevanza delle funzioni svolte dall'uno e dall'altro nei confronti dell'utenza. Ancora, l'appellante censurava la prima sentenza per la valutazione di manifesta infondatezza del primo profilo di incostituzionalità, avendo essa pretermesso la valutazione della struttura dell'impresa privata e quindi dell'attribuzione all'imprenditore e non al direttore sanitario dei poteri di gestione ed amministrazione della struttura convenzionata.

Inoltre, il Pepe denunciava la violazione degli articoli 26 e 27 del d.P.C.m. 27 giugno 1986 ed in particolare censurava l'esclusione della natura meramente tecnica delle funzioni di direttore sanitario di casa di cura privata, fondata dal tribunale sul divieto di esercitare funzioni di diagnosi e cura, sulla stessa incompatibilità con la qualità di proprietario o socio dell'impresa proprietaria, sulla configurabilità di attività consistenti in un *facere* altamente professionale, idonee ad influenzare le scelte del potenziale elettorato: ed al riguardo controbatteva punto per punto, argomentando per la natura squisitamente tecnica delle funzioni esercitate, per l'irrelevanza dello svincolo tra il controllo delle attività tecniche e lo scopo del profitto di impresa, per la carenza di contatti diretti con il potenziale elettorato nel concreto espletamento delle attività rientranti nelle sue funzioni, per la mancanza di poteri di determinazione dell'indirizzo della impresa, i quali rimanevano in capo alla proprietà.

In fine, il Pepe si doleva dell'illegittima equiparazione, operata con l'appellata sentenza, della figura di direttore sanitario di casa di cura privata e di quella di direttore apicale della A.S.L., nonostante l'evidente limitazione dei poteri del primo ad attività di rilevanza meramente interna.

E concludeva perché, previa rimessione degli atti alla Consulta per l'esame della questione di legittimità costituzionale dei numeri 8) o 9) dell'art. 60, decreto legislativo n. 267/2000, per violazione degli articoli 3, 51 e 97 Cost. e per contrasto con gli articoli 2086 e 2095 del codice civile, la gravata sentenza fosse riformata, con rigetto del ricorso in primo grado e vittoria delle spese del doppio grado.

Fissata l'udienza con decreto presidenziale del 30 ottobre 2007, questo era notificato, in uno al ricorso, alle controparti, ma anche al comune, al pubblico ministero presso il tribunale ed a quello presso la Corte di appello, per tutti in data 8 novembre 2007, mentre alla pubblica udienza si acquisiva la prova della ricezione, avutasi il 12 novembre 2007, della raccomandata con cui era stata effettuata la sola notifica a mezzo posta, cioè quella al Comune di Postiglione.

A seguito di tanto si costituivano, depositando controricorso il 23 novembre 2007, i ricorrenti in primo grado, Costantino Giovanni, Lizzi Silvia, Di Poto Giuseppe e Muccio Carmine, i quali:

quanto al primo motivo di appello, negavano l'abrogazione tacita di ipotesi di incompatibilità nell'assetto della legge n. 154/1981, ma soprattutto rimarcavano l'irrelevanza della riforma di cui al decreto legislativo n. 502/1992 ai fini delle ipotesi di ineleggibilità, con conseguente giustificazione della previsione della norma di cui al n. 9 dell'art. 60, comma 1, testo unico n. 267/2000;

sempre quanto al primo motivo, negavano la correttezza dell'equiparazione delle figure del direttore sanitario di casa di cura privata convenzionata e di direttore di presidio ospedaliero, sottolineando la subordinazione del secondo alla triade dirigenziale apicale della A.S.L. e la sua esclusione dal coinvolgimento nelle scelte operative e strategiche di questa;

ancora sul primo motivo di appello, rimarcavano la responsabilità autonoma e diretta del direttore sanitario di casa di cura privata nei confronti dell'A.S.L. e dei terzi, ma anche l'ampiezza dei suoi poteri, di vera e propria direzione dell'azienda, che appunto piuttosto lo equiparavano al direttore sanitario dell'A.S.L. e non a quello di un semplice presidio ospedaliero pubblico;

quanto agli altri motivi di appello, contestavano la ricostruzione del Pepe sulla natura meramente tecnica delle funzioni svolte dal direttore sanitario di casa di cura privata, a lui competendo invece tutta l'organizzazione sanitaria, nonché ogni decisione — e correlativa responsabilità anche verso l'esterno — per la concreta erogazione del servizio sanitario;

ritenevano così giustificata — e pertanto costituzionalmente legittima — la previsione della ineleggibilità in considerazione della qualificabilità del direttore sanitario di casa di cura privata quale dirigente, per l'ampiezza della funzione, l'autonomia totale delle sue decisioni e l'assenza di subordinazione gerarchica all'infuori delle direttive generali dettate dal consiglio di amministrazione;

concludevano per il rigetto del gravame, con conferma della gravata sentenza ed ogni conseguenza in ordine alle spese.

Depositata in data 14 novembre 2007 dall'appellante anche la copia notificata del ricorso e del pedissequo decreto di fissazione dell'udienza, con nota dep. il 12 dicembre 2007 il Procuratore generale presso la Corte di appello concludeva per il rigetto dell'appello (ma, per la complessità interpretativa della questione, con compensazione delle spese), sulla base della considerazione per cui, nonostante effettivamente la gravata sentenza non avesse nemmeno esaminato il secondo profilo di illegittimità costituzionale prospettato dal Pepe, questo era comunque infondato, siccome il direttore, di struttura ospedaliera privata andava assimilato piuttosto al direttore sanitario dell'A.S.L., anch'egli ineleggibile.

La causa perveniva quindi all'udienza del 20 dicembre 2007, alla quale, dopo la discussione orale, le parti, concludevano come in atti riportato e questa Corte si ritirava in camera di consiglio per deliberare: ed all'esito pronunciava la presente ordinanza.

## I N D I R I T T O

3. — Ai fini della decisione del presente gravame occorre ricordare che oggetto del giudizio è la doglianza di ineleggibilità di Pepe Mario alla carica di consigliere comunale e di sindaco del Comune di Postiglione (SA), alla stregua dell'art. 60, comma 1, n. 9, decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento, degli enti locali, in *Gazzetta Ufficiale* n. 227, suppl. ord. del 28 settembre 2000, emanato ai sensi dell'art. 31, legge 3 agosto 1999, n. 265); e che i motivi di appello non si incentrano sulla contestazione dei presupposti di fatto di tale norma, ma si esauriscono — benché con ampie argomentazioni e sotto diversi e concorrenti profili — nella prospettazione della illegittimità costituzionale della norma applicata dai primi giudici per accogliere l'azione popolare e dichiarare, a motivo della sua ineleggibilità, decaduto il Pepe dalla carica di sindaco e di consigliere comunale.

La disposizione in esame prevede che non sono eleggibili a sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale i legali rappresentanti ed i dirigenti delle strutture convenzionate per i consigli del comune il cui territorio coincide con il territorio dell'azienda sanitaria locale o ospedaliera con cui sono convenzionati o lo ricomprende, ovvero del comuni che concorrono a costituire l'azienda sanitaria locale o ospedaliera con cui sono convenzionate. La norma da applicare al caso in esame, come ricavata da tale complessiva disposizione, è quindi quella per la quale, «non sono eleggibili a sindaco ... e consigliere comunale ... i dirigenti delle strutture convenzionate per i consigli ... dei comuni che concorrono a costituire l'azienda sanitaria locale o ospedaliera con cui sono convenzionate».

La questione di legittimità costituzionale di una tale norma, essendo quest'ultima il solo parametro di valutazione della fondatezza della doglianza dei ricorrenti in primo grado, è evidentemente rilevante, in quanto esclusivamente alla sua stregua può stabilirsi se sussista o meno l'ineleggibilità resa oggetto dell'azione popolare *ex art.* 70, decreto legislativo n. 267/2000, in concreto dispiegata con il presente giudizio.

Deve allora esaminarsi se la questione stessa sia manifestamente infondata.

Giova premettere che, per quanto attiene in generale all'ineleggibilità, la verifica di legittimità costituzionale deve effettuarsi innanzitutto alla luce del diritto di elettorato passivo, che l'art. 51 della Costituzione assicura in via generale, e che la Corte costituzionale ha ricondotto alla sfera dei diritti inviolabili sanciti dall'art. 2 della Costituzione (Corte cost. n. 571/1989 e n. 235/1988); la previsione della ineleggibilità, e della conseguente nullità dell'elezione, è misura che comprime, in un aspetto essenziale, le possibilità che l'ordinamento costituzionale offre al cittadino di concorrere al processo democratico (tra molte, v. Corte cost. 6 maggio 1996, n. 141).

Ne deriva che le restrizioni del contenuto di un diritto inviolabile sono ammissibili solo nei limiti indispensabili alla tutela di altri interessi di rango costituzionale, e ciò in base alla regola della necessità e della ragionevole proporzionalità di tale limitazione (*cf.* Corte cost. n. 141/1996, *cit.*; ad esempio, sui limiti posti a diritti inviolabili da esigenze di conservazione dell'ordine pubblico, v., fra le varie; Corte cost. numeri 138/1985 e 102/1975); e va allora accertato se la non candidabilità — ovvero non eleggibilità — sia dunque indispensabile per assicurare la salvaguardia di detti valori, se sia misura proporzionata al fine perseguito o non finisca piuttosto per alterare i meccanismi di partecipazione dei cittadini alla Vita politica, delineati dal titolo IV, parte I, della Carta costituzionale, comprimendo un diritto inviolabile senza adeguata giustificazione di rilievo costituzionale.

Nel compiere tale verifica, principio indefettibile è che l'eleggibilità è la regola, e l'ineleggibilità l'eccezione: le norme che derogano al principio della generalità del diritto elettorale passivo sono di stretta interpretazione e devono contenersi entro i limiti di quanto è necessario a soddisfare le esigenze di pubblico interesse cui sono preordinate (Corte cost. n. 141/1996, *cit.*; in precedenza, v. già Corte cost. n. 46/1969, Corte cost. n. 166/1972, via via fino a Corte cost. numeri 571/1989 e n. 344/1993). Benché le cause di ineleggibilità siano sempre rimovibili dall'interessato, si richiede comunque che il limite sia effettivamente indispensabile (Corte cost. n. 141/1996, *cit.*; quanto alla giurisprudenza di legittimità, basti un richiamo, tra le più recenti, a Cass. 29 novembre 2000 n. 15284).

Ciò posto ed entro questi insuperabili confini, può allora ritenersi acquisito alla cultura giuridica italiana: (secondo l'icastica espressione di Cass.; ord. 6 marzo 2003, n. 3388) il principio per il quale l'ineleggibilità trova il suo logico fondamento nella volontà del legislatore d'impedire a persone rivestite di una determinata carica pubblica, o legate da vincoli di interessi alla pubblica amministrazione, l'utilizzazione, ai fini di una loro elezione, delle condizioni di particolare favore in cui esse si trovano, condizioni che, in riferimento alla nostra Costituzione, violano di fatto sia il principio della libertà di voto degli elettori (art. 48 Cost.), sia quello dell'accessibilità alle cariche elettive pubbliche in condizioni di uguaglianza (art. 51 Cost.).

4. — Ciò posto, va precisato che i primi giudici si pongono il problema della costituzionalità della norma, ma soltanto sotto il primo dei due profili di illegittimità prospettati dal convenuto Pepe; in particolare, il tribunale non esamina, come del resto nota anche il procuratore generale nelle sue conclusioni scritte, il differente profilo di illegitti-

mità costituzionale per il quale l'ineleggibilità del direttore sanitario di struttura convenzionata privata comporterebbe un'ingiustificata differenziazione rispetto all'eleggibilità del direttore di presidio ospedaliero pubblico: con evidente violazione del precetto costituzionale di cui all'art. 3, comma 1, della Carta fondamentale, in quanto sarebbero ingiustificatamente trattate in modo eguale due situazioni sostanzialmente assimilabili o analoghe, ma anche dell'art. 51, primo comma, della Costituzione, poiché sarebbe irragionevolmente compresso il diritto di ogni cittadino a concorrere e di accedere alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza.

La relativa eccezione, siccome rilevante ai fini della decisione, va pertanto esaminata da questa Corte nel presente grado di gravame: ed essa non può qualificarsi manifestamente infondata.

Effettivamente, la complessiva ristrutturazione della sanità pubblica, avutasi con il d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502 (recante «riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'art. 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421» e pubblicato in *Gazzetta Ufficiale* n. 4, suppl. ord., del 7 gennaio 1994), ha comportato un cospicuo cambiamento di assetto dell'apparato del servizio sanitario nazionale.

Originariamente, le unità sanitarie locali potevano, alla stregua della prevalente interpretazione, qualificarsi come caratterizzate da un forte legame con gli enti pubblici territoriali di riferimento e da una struttura fortemente influenzata, anche in ordine alle scelte organizzative, gestionali e tecniche, dalle valutazioni di questi; attraverso i loro rappresentanti od altri organi di loro diretta emanazione; inoltre, significativamente le unità sanitarie locali erano distribuite sul territorio con una peculiare capillarità, che esaltava quella sorta di contiguità con gli enti territoriali, tanto da prospettare come dirette emanazioni di questi.

Il sistema delineato dalla riforma del 1992, invece, ha introdotto *apertis verbis* il rivoluzionario concetto dell'economicità della gestione, connotando le originarie unità della qualifica di «aziende» ed esigendo la necessaria tendenza al pareggio di bilancio anche per tutte le articolazioni intermedie, ma soprattutto; ridottone drasticamente il numero, ha introdotto un sistema di guida sensibilmente diverso dal precedente, in grado — almeno in teoria — di sottrarsi almeno alle più immediate e pressanti tra le interferenze degli enti territoriali sulla gestione delle politiche sanitarie pubbliche.

Il nuovo sistema di vertice di ogni azienda sanitaria od ospedaliera è invero organizzato sulla limitazione delle figure dirigenziali ed in particolare esso è incentrato su quella di direttore generale e su quelle, immediatamente sottoposte ma con elevato grado di autonomia anche rispetto ad essa, di direttore amministrativo e di direttore sanitario.

È corretto quindi sostenere che, nel comparto della sanità pubblica:

la sanzione di ineleggibilità è espressamente prevista, ai sensi dell'art. 60, comma 1, n. 8, del decreto legislativo n. 267/2000 in esame, alla triade di vertice aziendale e cioè al direttore generale ed ai direttori amministrativo e sanitario;

non può più considerarsi in vigore il divieto di cui all'art. 2, n. 8 della legge n. 154/1981, che comminava l'ineleggibilità dei dirigenti sanitari di secondo livello delle poi disciolte unità sanitarie locali, ma inseriti in peculiari organismi direttivi ormai soppressi con la riforma del 1992: e tanto, del resto, a seguito dell'espressa previsione dell'art. 274 del già richiamato decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (che la prima norma ha espressamente abrogato, tranne che per i consiglieri regionali);

i dirigenti già di secondo livello (direzione sanitaria o amministrativa di distretti e presidi ospedalieri pubblici) devono pertanto nuovamente qualificarsi tutti come liberamente eleggibili.

5. — Orbene, le funzioni di direttore sanitario di struttura ospedaliera convenzionata sono senz'altro sussumibili entro la qualifica di dirigente, come in maniera peraltro condivisibile argomentano — e con dovizia di argomenti, in adesione del resto ad un indirizzo interpretativo della suprema Corte sufficientemente univoco (Cass. 3155/03) — i primi giudici, siccome dette funzioni sono ben più che meramente tecniche: al riguardo, l'ampiezza dei loro poteri e la loro autonomia — come si desume dalla puntuale disamina operata anche dal tribunale — è evidente e decisiva, derivandone una concreta capacità di incidere, per quanto pur sempre limitato le loro scelte organizzative e gestionali concrete e benché nel pur sempre limitato ambito loro lasciato dalle direttive dell'assetto proprietario, anche in misura sensibile nella concreta estrinsecazione dell'offerta di servizi riconducibili a quel settore della sanità pubblica organizzata su soggetti privati in regime di convenzionamento.

Il punto dirimente, ad avviso di questa Corte, è che altrettanto, vale a dire per la sussistenza di funzioni poteri assolutamente analoghi, non sanzionati però con identica previsione di ineleggibilità, potrebbe argomentarsi per i dirigenti di presidi ospedalieri pubblici.

Si ricordi che, proprio a seguito della riforma del servizio sanitario nazionale di cui al d.lgs. n. 502/1992, non tutte le strutture ospedaliere pubbliche sono state costituite in aziende sanitarie; al contrario, queste ultime si articolano a loro volta in complesse strutture intermedie, denominate distretti e presidi, negli ultimi dei quali si risolvono la maggior parte degli ospedali pubblici, siccome privi di determinate caratteristiche dimensionali ed operative.

Invero, ai sensi dell'art. 4 del richiamato decreto legislativo (e delle successive modifiche, di cui al d.lgs. n. 502/1992, a cominciare dall'art. 5, d.lgs. n. 517/1993), le strutture ospedaliere pubbliche sono costituite in aziende solo in presenza di determinati presupposti (alta specializzazione o rilievo nazionale) e requisiti (comma 2 dell'art. 4 cit.: presenza di almeno tre strutture di alta specialità — *ex d.m. emanato ex art. 5, legge 23 ottobre 1985, n. 595* — ed organizzazione funzionalmente accorpata ed unitaria di tipo dipartimentale di tutti i servizi), tanto che, in assenza di essi e quindi come ipotesi normale ovvero ordinaria, quelle conservano la limitata qualifica di presidi dell'azienda sanitaria locale (art. 4, comma 9, d.lgs. cit.).

Le funzioni dei direttori medici dei distretti ospedalieri pubblici sono variamente disciplinate, dalle singole normative regionali; in Campania, peraltro, l'art. 11, comma 7, della legge regionale 3 novembre 1994, n. 32 (in *Gazzetta Ufficiale* - serie speciale - n. 3 dell'11 marzo 1995 ed in B.U. Regione Campania n. 53 del 4 novembre 1994), si limita, una volta qualificatili come direttori sanitari, a riproporne la qualifica di responsabile delle funzioni igienico-organizzative, già fissata in via generale dal richiamato art. 4, comma 9, d.lgs. n. 502/1992.

6. — A tale onnicomprensiva dizione — «responsabile delle funzioni igienico-organizzative» — può però riferirsi ognuna delle prerogative e dei compiti dei direttori sanitari delle strutture private convenzionate, quali delineati dal d.P.C.m. 27 giugno 1986 (n. 495600, pubbl. in *Gazzetta Ufficiale* 4 luglio 1986, n. 153) già richiamato in narrativa ed esaminato dai primi giudici.

A parte l'applicazione del regolamento e le proposte in tema di sua variazione, essi in primo luogo curano adempimenti burocratici, organizzativi e statistici, quali la tenuta di elenchi del personale e di alcuni eventi clinici rilevanti ed anche dei registri degli stupefacenti, ovvero quali il rilascio di documentazione ai degenti, ma poi dispiegano la loro attività nella predisposizione delle destinazioni e dei turni — ivi compresi quelli di guardia medica, ostetrica e ginecologica, nonché delle ferie — del personale di tutte le categorie, con compiti di vigilanza e di promozione di eventuali provvedimenti disciplinari; e, quindi, per assicurare l'erogazione regolare dell'assistenza agli infermi, garantiscono il funzionamento e l'efficienza delle strutture, impianti ed apparecchiature della casa di cura, nonché il regolare approvvigionamento e somministrazione di vettovaglie e medicinali, formulando proposte per l'acquisto di apparecchi, attrezzature ed arredi, nonché pareri sullo stesso assetto edilizio della casa di cura. In nessun caso però essi adottano direttamente decisioni sulla modifica o sulla variazione del patrimonio o del personale, né sull'identità o sulla qualità dei servizi da erogare, né possono mai impegnare in alcun modo la volontà del soggetto che gestisce l'impresa sanitaria della struttura convenzionata: in sostanza, non solo le scelte strategiche, ma anche quelle di straordinaria amministrazione sono loro istituzionalmente precluse.

Pare a questa Corte che tali pur complessi compiti rientrino *de plano* nel concetto di quelle funzioni igienico-organizzative riconosciute anche al direttore medico — ovvero, come in Campania, direttore sanitario — di presidio ospedaliero pubblico, del resto in carenza di una analitica ricostruzione, analoga a quella prevista per le case di cura private: ma non paiono, invero, né in un caso né nell'altro in grado di incidere sulle scelte di carattere generale e di straordinaria amministrazione operate dalla struttura sanitaria, che competono appunto — di diritto ed in fatto — o alla triade apicale dell'ASL di riferimento (quanto ai presidi ospedalieri pubblici) o agli organi decisionali ed esecutivi propri della forma giuridica in concreto prescelta (quanto alle case di cura private convenzionate).

Eppure, tali dirigenti sanitari, pur avendo analoghi compiti, non sono ineleggibili, attesa la mancata estensione ad essi della relativa sanzione di cui al n. 8) del comma 1 dell'art. 60 del d.lgs. n. 267/2000 e l'intervenuta abrogazione della previgente norma di cui all'art. 2, n. 8), legge 23 aprile 1981, n. 154 (che prevedeva che non fossero eleggibili a consigliere regionale, provinciale, comunale e, circoscrizionale «i dipendenti dell'unità sanitaria locale facenti parte dell'ufficio di direzione di cui all'art. 15, nono comma, n. 2, della legge 23 dicembre 1978, n. 833 ed i coordinatori dello stesso per i consigli del comune il cui territorio coincide con il territorio dell'unità sanitaria locale da cui dipendono o lo ricomprende»).

Del resto, già prima del decreto legislativo n. 267/2000 e della rimodulazione delle previsioni di ineleggibilità per gli organi delle aziende sanitarie locali la suprema Corte aveva riconosciuto che una tale sanzione poteva essere applicata solo a quelle figure dirigenziali che, in relazione alla loro collocazione nella struttura, esercitano una funzione apicale assimilabile a quelle del direttore generale, ovvero del direttore amministrativo e di quello sanitario



dell'Azienda, escludendo pertanto — e ben significativamente l'ineleggibilità per il responsabile di un'unità operativa interdistrettuale (Cass. 29 novembre 2000, n. 15284, con compiuta ed ampia ricostruzione dell'evoluzione normativa e degli istituti sottesi, nonché con l'enunciazione del principio del collegamento della ineleggibilità alla apicalità della funzione dirigenziale in seno all'azienda sanitaria).

7. — In sostanza e pertanto:

è pacifica in giurisprudenza (Cass. 3155/2003) la sussunzione del direttore sanitario di casa di cura privata convenzionata entro la mozione di dirigente rilevante ai fini della sanzione, di ineleggibilità prevista dall'art. 60, comma 1, n. 9, d.lgs. n. 267/2000;

tale sanzione è applicata a prescindere dalle dimensioni e dalle caratteristiche delle strutture private convenzionate, così applicandosi anche ai dirigenti di quelle minori, o comunque di quelle che, non possedendo i requisiti stabiliti dall'art. 4, comma 2, decreto legislativo n. 502/1992, non potrebbero assimilarsi a quei presidi ospedalieri di alta specializzazione o di rilievo nazionali (significativamente costituiti in aziende ospedaliere), ma soltanto ai presidi ospedalieri pubblici inseriti nel più ampio contesto delle aziende sanitarie locali;

peraltro, anche i presidi ospedalieri pubblici non costituiti in aziende sanitarie locali prevedono la figura di un dirigente medico (art. 4, comma 9, d.lgs. n. 502/1992), in alcune regioni, come la Campania, denominato direttore sanitario, la quale non può assimilarsi alle figure apicali dell'azienda sanitaria locale cui i presidi stessi afferiscono;

la figura di direttore sanitario di casa di cura privata convenzionata è strutturalmente e funzionalmente analoga a quella di direttore sanitario di presidio ospedaliero pubblico, in quanto analoghe sono le funzioni normativamente previste (rispettivamente, art. 27 d.P.C.m. 27 giugno 1986 ed art. 4, comma 9, d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502);

sia il direttore sanitario di presidio ospedaliero pubblico che il direttore sanitario di casa di cura privata espletano dette funzioni in un contesto caratterizzato ormai da una sostanziale equipollenza tra pubblico e privato nella stessa articolazione del servizio sanitario nazionale: equipollenza garantita dall'imposizione ai soggetti privati di obiettivi e standard minimali, stabiliti in via generale ed astratta dalla competente p.a. quali condizioni imprescindibili per il convenzionamento e singolarmente coincidenti con quelli imposti alle strutture pubbliche;

l'identità di funzioni svolte e la totale analogia di contesto operativo giustificerebbero una identità di regime giuridico, ivi compresa la disciplina delle ineleggibilità, apparendo nelle due situazioni identici i rischi tenuti in considerazione dal testo unico n. 267/2000 e richiamati dalla suprema Corte (Cass. n. 3155/2000);

sebbene sia evidente la ragionevolezza di un trattamento uguale da riservare a dette situazioni analoghe, però, il direttore sanitario di casa di cura privata convenzionata non è eleggibile a sindaco o consigliere, comunale (di uno dei comuni compresi nel territorio dell'A.S.L. con cui vi è il regime di convenzionamento), mentre il direttore sanitario di presidio ospedaliero pubblico di analogo contesto territoriale, purché non costituito in azienda sanitaria locale, è — ben al contrario — liberamente eleggibile (siccome non gli si estende la sanzione di ineleggibilità di cui al n. 8 del comma 1 dell'art. 60, d.lgs. n. 267/2000 cit., una volta abrogato, ex art. 274 di tale T.U., l'art. 2, n. 8, legge 23 aprile 1981, n. 154).

La conseguente irragionevole diversità di trattamento di situazioni sostanzialmente identiche, soprattutto in quanto limitativa del diritto di ogni cittadino di accedere liberamente alle cariche elettive, si pone quindi in contrasto con gli articoli 3, primo comma, nonché 51, primo comma, della Carta fondamentale.

Va pertanto qualificata rilevante e non manifestamente infondata, in riferimento ad un possibile contrasto con dette ultime norme, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 60, comma 1, n. 9) d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), nella parte in cui estende ai direttori sanitari delle case di cura private convenzionate la sanzione dell'ineleggibilità a sindaco e consigliere comunale dei comuni che concorrono a costituire l'azienda sanitaria locale o ospedaliera con cui sono convenzionate: e tanto in riferimento alla libera eleggibilità dei direttori sanitari di presidi ospedalieri pubblici, ricavabile sia dall'esclusione di questi dalla previsione di ineleggibilità di cui all'art. 60, comma 1, n. 8) d.lgs. n. 267/2000 che dall'abrogazione, di cui all'art. 274 del medesimo d.lgs. n. 267/2000, del previgente art. 2, n. 8 della legge 23 aprile 1981, n. 154.

Ne deriva la necessità di rimetterne la risoluzione e la disamina alla Corte costituzionale, con le modalità e gli adempimenti di cui in dispositivo e con la conseguente sospensione del presente giudizio fino alla decisione del Giudice delle leggi.

*P. Q. M.*

*Visti gli articoli 134 Cost., 1, legge Cost. 9 febbraio 1948, n. 1, 1 e 23 ss., legge 11 marzo 1953, n. 87:*

*1) dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 60, comma 1, n. 9) decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), per contrasto con gli, articoli 3, primo comma, e 51, primo comma, della Costituzione, nella parte in cui estende ai direttori sanitari delle case di cura private. convenzionate la sanzione dell'ineleggibilità a sindaco e consigliere comunale dei comuni che concorrono a costituire l'azienda sanitaria locale o ospedaliera con cui sono convenzionate;*

*2) ordina la notificazione, a cura della cancelleria, della presente ordinanza alle parti e al sig. Presidente del Consiglio dei ministri;*

*3) dispone la comunicazione della presente al sig. Presidente della Camera dei deputati e al sig. Presidente del Senato della Repubblica;*

*4) ordina la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale in uno alle prove degli adempimenti di cui ai precedenti capi 2) e 3);*

*5) sospende il presente giudizio di appello avverso la sentenza n. 2255/2007 del tribunale di Salerno in causa n. 6833/2007 r.g. fino all'esito del giudizio incidentale di legittimità costituzionale.*

Salerno, addì 20 dicembre 2007

*Il Presidente:* BARTOLI

*Il relatore:* DE STEFANO

08C0722

---

ITALO ORMANNI, *direttore*

ALFONSO ANDRIANI, *redattore*  
DELIA CHIARA, *vice redattore*

---

(GU-2008-GUR-039) Roma, 2008 - Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. - S.

## MODALITÀ PER LA VENDITA

**La «Gazzetta Ufficiale» e tutte le altre pubblicazioni dell'Istituto sono in vendita al pubblico:**

- **presso l'Agenzia dell'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A. in ROMA, piazza G. Verdi, 10 - ☎ 06 85082147;**
- **presso le librerie concessionarie riportate nell'elenco consultabile sul sito [www.ipzs.it](http://www.ipzs.it), al collegamento rete di vendita (situato sul lato destro della pagina).**

L'Istituto conserva per la vendita le Gazzette degli ultimi 4 anni fino ad esaurimento. Le richieste per corrispondenza potranno essere inviate a:

Funzione Editoria - U.O. DISTRIBUZIONE  
Attività Librerie concessionarie, Vendita diretta e Abbonamenti a periodici  
Piazza Verdi 10, 00198 Roma  
fax: 06-8508-4117  
e-mail: editoriale@ipzs.it

avendo cura di specificare nell'ordine, oltre al fascicolo di GU richiesto, l'indirizzo di spedizione e di fatturazione (se diverso) ed indicando i dati fiscali (codice fiscale e partita IVA, se titolari) obbligatori secondo il DL 223/2007. L'importo della fornitura, maggiorato di un contributo per le spese di spedizione, sarà versato in contanti alla ricezione.



**CANONI DI ABBONAMENTO ANNO 2008 (salvo conguaglio) (\*)**

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

	CANONE DI ABBONAMENTO
<b>Tipo A</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari: (di cui spese di spedizione € 257,04) (di cui spese di spedizione € 128,52)	- annuale € <b>438,00</b> - semestrale € <b>239,00</b>
<b>Tipo A1</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i soli supplementi ordinari contenenti i provvedimenti legislativi: (di cui spese di spedizione € 132,57) (di cui spese di spedizione € 66,28)	- annuale € <b>309,00</b> - semestrale € <b>167,00</b>
<b>Tipo B</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale: (di cui spese di spedizione € 19,29) (di cui spese di spedizione € 9,64)	- annuale € <b>68,00</b> - semestrale € <b>43,00</b>
<b>Tipo C</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della CE: (di cui spese di spedizione € 41,27) (di cui spese di spedizione € 20,63)	- annuale € <b>168,00</b> - semestrale € <b>91,00</b>
<b>Tipo D</b> Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali: (di cui spese di spedizione € 15,31) (di cui spese di spedizione € 7,65)	- annuale € <b>65,00</b> - semestrale € <b>40,00</b>
<b>Tipo E</b> Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni: (di cui spese di spedizione € 50,02) (di cui spese di spedizione € 25,01)	- annuale € <b>167,00</b> - semestrale € <b>90,00</b>
<b>Tipo F</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari, ed ai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 383,93) (di cui spese di spedizione € 191,46)	- annuale € <b>819,00</b> - semestrale € <b>431,00</b>
<b>Tipo F1</b> Abbonamento ai fascicoli della serie generale inclusi i supplementi ordinari con i provvedimenti legislativi e ai fascicoli delle quattro serie speciali: (di cui spese di spedizione € 264,45) (di cui spese di spedizione € 132,22)	- annuale € <b>662,00</b> - semestrale € <b>357,00</b>

**N.B.:** L'abbonamento alla GURI tipo A, A1, F, F1 comprende gli indici mensili integrando con la somma di € 80,00 il versamento relativo al tipo di abbonamento alla *Gazzetta Ufficiale* - parte prima - prescelto, si riceverà anche l'**Indice Repertorio Annuale Cronologico per materie anno 2008**.

**CONTO RIASSUNTIVO DEL TESORO**

Abbonamento annuo (incluse spese di spedizione) € **56,00**

**PREZZI DI VENDITA A FASCICOLI**

(Oltre le spese di spedizione)

Prezzi di vendita: serie generale	€ 1,00
serie speciali (escluso concorsi), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo serie speciale, concorsi, prezzo unico	€ 1,50
supplementi (ordinari e straordinari), ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Bollettino Estrazioni, ogni 16 pagine o frazione	€ 1,00
fascicolo Conto Riassuntivo del Tesoro, prezzo unico	€ 6,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

**5ª SERIE SPECIALE - CONTRATTI ED APPALTI**

(di cui spese di spedizione € 127,00)  
(di cui spese di spedizione € 73,00)

- annuale € **295,00**  
- semestrale € **162,00**

**GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II**

(di cui spese di spedizione € 39,40)  
(di cui spese di spedizione € 20,60)

- annuale € **85,00**  
- semestrale € **53,00**

Prezzo di vendita di un fascicolo, ogni 16 pagine o frazione (oltre le spese di spedizione) € 1,00

I.V.A. 20% inclusa

**RACCOLTA UFFICIALE DEGLI ATTI NORMATIVI**

Abbonamento annuo € **190,00**  
Abbonamento annuo per regioni, province e comuni - SCONTO 5% € **180,50**

Volume separato (oltre le spese di spedizione) € 18,00

I.V.A. 4% a carico dell'Editore

Per l'estero i prezzi di vendita, in abbonamento ed a fascicoli separati, anche per le annate arretrate, compresi i fascicoli dei supplementi ordinari e straordinari, devono intendersi raddoppiati. Per il territorio nazionale i prezzi di vendita dei fascicoli separati, compresi i supplementi ordinari e straordinari, relativi ad anni precedenti, devono intendersi raddoppiati. Per intere annate è raddoppiato il prezzo dell'abbonamento in corso. Le spese di spedizione relative alle richieste di invio per corrispondenza di singoli fascicoli, vengono stabilite, di volta in volta, in base alle copie richieste.

**N.B. - Gli abbonamenti annui decorrono dal 1° gennaio al 31 dicembre, i semestrali dal 1° gennaio al 30 giugno e dal 1° luglio al 31 dicembre.**

RESTANO CONFERMATI GLI SCONTI IN USO APPLICATI AI SOLI COSTI DI ABBONAMENTO

**ABBONAMENTI UFFICI STATALI**

Resta confermata la riduzione del 52% applicata sul solo costo di abbonamento

\* tariffe postali di cui al Decreto 13 novembre 2002 (G.U. n. 289/2002) e D.P.C.M. 27 novembre 2002 n. 294 (G.U. 1/2003) per soggetti iscritti al R.O.C.







\* 4 5 - 4 1 0 5 0 0 0 8 0 9 1 7 \*

€ 6,00