1ª SERIE SPECIALE

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

Anno 149° — Numero 47

GAZZETTA UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

PARTE PRIMA **Roma - Mercoledì, 12 novembre 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

AVVISO AGLI ABBONATI

Dal 20 ottobre vengono resi noti nelle ultime pagine della *Gazzetta Ufficiale* i canoni di abbonamento per l'anno 2009. Contemporaneamente vengono inviate le offerte di rinnovo agli abbonati, complete di bollettini postali precompilati per la conferma dell'abbonamento stesso. Si pregano i signori abbonati di far uso di questi bollettini.

Si rammenta che la campagna di abbonamento avrà termine il 26 gennaio 2009.

Si pregano comunque gli abbonati che non intendano effettuare il rinnovo per il 2009 di darne comunicazione via fax al Settore Gestione *Gazzetta Ufficiale* (nr. 06-8508-2520) ovvero al proprio fornitore.

CORTE COSTITUZIONALE

SOMMARIO

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. **361.** Sentenza 3 - 7 novembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sanità pubblica - Legge della Regione Calabria - Accreditamento degli istituti privati operanti nei settori della specialistica ambulatoriale e della diagnostica strumentale e di laboratorio - Sospensione a tempo indeterminato del rilascio di nuovi accreditamenti con salvezza delle fattispecie beneficiate da sanatoria regionale - Preliminare delimitazione del *thema decidendum* - Irrilevanza della sopravvenuta entrata in vigore della legge regionale n. 24 del 2008.

- Legge della Regione Calabria 11 agosto 2004, n. 18, art. 15, comma 3.
- Costituzione, artt. 3, 97 e 117.

Sanità pubblica - Legge della Regione Calabria - Accreditamento degli istituti privati operanti nei settori della specialistica ambulatoriale e della diagnostica strumentale e di laboratorio - Sospensione a tempo indeterminato del rilascio di nuovi accreditamenti con salvezza delle fattispecie beneficiate da sanatoria regionale - Ingiustificata e irragionevole disparità di trattamento degli istituti non ancora accreditati rispetto a quelli beneficiati dalla sanatoria regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili di censura.

- Legge della Regione Calabria 11 agosto 2004, n. 18, art. 15, comma 3.
- Costituzione, art. 3, (artt. 97 e 117). . . . . *Pag.* 11

N. **362.** Sentenza 3 - 7 novembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Oggetto del giudizio - identificazione alla sola ordinanza di rimessione - Impossibilità di esaminare gli autonomi vizi eccepiti dalle parti del giudizio di legittimità costituzionale in relazione a parametri non evocati dal rimettente.

Previdenza e assistenza - Trattamento pensionistico dei dipendenti di enti pubblici creditizi collocati a riposo anteriormente al 31 dicembre 1990 - Estensione ad essi, con norma di interpretazione autentica, del meccanismo di perequazione automatica previsto dall'articolo 11 del decreto legislativo n. 503 del 1992 - Ritenuta applicabilità ai giudizi pendenti della detta norma - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza sotto il profilo del contrasto della censurata norma di interpretazione autentica con il fine dichiaratamente perseguito di estinguere il contenzioso giudiziario in materia - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- Legge 23 agosto 2004, n. 243, art. 1, comma 55.
- Costituzione artt. 3, «in connessione» con gli artt. 102 e 111.

Previdenza e assistenza - Trattamento pensionistico dei dipendenti di enti pubblici creditizi collocati a riposo anteriormente al 31 dicembre 1990 - Estensione ad essi, con norma di interpretazione autentica, del meccanismo di perequazione automatica previsto dall'articolo 11 del decreto legislativo n. 503 del 1992 - Ritenuta applicabilità ai giudizi pendenti della detta norma - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza sotto il profilo dell'irrazionale disparità di trattamento tra situazioni normativamente assimilabili - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- Legge 23 agosto 2004, n. 243, art. 1, comma 55.
- Costituzione artt. 3, «in connessione» con gli artt. 102 e 111.

Previdenza e assistenza - Trattamento pensionistico dei dipendenti di enti pubblici creditizi collocati a riposo anteriormente al 31 dicembre 1990 - Estensione ad essi, con norma di interpretazione autentica, del meccanismo di perequazione automatica previsto dall'articolo 11 del decreto legislativo n. 503 del 1992 - Ritenuta applicabilità ai giudizi pendenti della detta norma - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza sotto il profilo dell'ingiustificata compromissione del ruolo nomofilattico della Corte di cassazione - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- Legge 23 agosto 2004, n. 243, art. 1, comma 55.
- Costituzione artt. 3, «in connessione» con gli artt. 102 e 111..... *Pag.* 18

N. **363.** Ordinanza 3 - 7 novembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Contenzioso tributario - Ricorso avverso cartella esattoriale ed iscrizione ipotecaria su immobili a garanzia di crediti tributari - Originario difetto di giurisdizione del giudice tributario - Sopravvenienza di norma attributiva della giurisdizione a detto giudice - Ritenuta inapplicabilità *ratione temporis* della nuova disciplina nel giudizio *a quo* - Asserita impossibilità di una *traslatio iudicii* - Immotivata difformità dell'interpretazione della normativa in tema di *perpetuatio iurisdictionis* e di *traslatio iudicii* rispetto al diritto vivente e alla Costituzione - Illogica prospettazione delle questioni - Manifesta inammissibilità.

- D.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 3.
- Costituzione, artt. 24, 111 e 113..... » 26

N. **364.** Ordinanza 3 - 7 novembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Fermo di beni mobili registrati - Criteri e limiti al potere del concessionario della riscossione di disporre il fermo nonché obbligatorietà della motivazione di detto provvedimento con riferimento al timore di perdere la garanzia del credito e della proporzionalità rispetto al patrimonio del contribuente - Mancata previsione - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza e del diritto alla difesa, incidenza sul diritto al lavoro e sulla libertà di iniziativa economica nonché contrasto con i principi di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione e lesione dei principi del giusto processo - Questioni estranee al *thema decidendum* del giudizio principale - Difetto di rilevanza e, comunque, difetto di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità delle questioni.

- D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 86, nel testo risultante dalla sostituzione del primo comma ad opera art. 1, comma 1, lettera *q)*, del decreto legislativo 27 aprile 2001, n. 193, e quale interpretato autenticamente dall'art. 3, comma 41, del d.l. 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248.
- Costituzione, artt. 3, 4, 24, 41, 97 e 111..... » 30

N. **365.** Ordinanza 3 - 7 novembre 2008.

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Fallimento e procedure concorsuali - Riforma organica della disciplina - Potestà di autorizzare gli atti di straordinaria amministrazione del curatore fallimentare - Prevista attribuzione al comitato dei creditori anziché al giudice delegato - In via subordinata, mancata attribuzione a quest'ultimo del potere di impedire il perfezionamento di atti ritenuti illegittimi o contrari agli interessi della generalità dei creditori ovvero del fallito - Denunciato eccesso di delega e violazione del principio di ragionevolezza, anche sotto il profilo dell'ingiustificata disparità di trattamento - Questione sollevata dal Tribunale anziché dal giudice delegato - Difetto di rilevanza nella fase collegiale - Manifesta inammissibilità della questione.

- Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, artt. 35 e 41, commi primo e quarto, come sostituiti dagli artt. 31 e 39 del d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5.
- Costituzione, artt. 3 e 76, in relazione alla legge 14 maggio 2005, n. 80..... » 34

N. **366.** Ordinanza 3 - 7 novembre 2008.

Giudizio sull'ammissibilità di ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Atti amministrativi - Legalizzazione di firme e apposizione di apostille sugli atti e documenti formati nello Stato e da valere all'estero davanti ad autorità estere - Delega della relativa competenza dal Ministro di grazia e giustizia ai Procuratori della Repubblica presso i Tribunali nella cui giurisdizione territoriale gli atti medesimi sono formati - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Pistoia nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri - Lamentata attribuzione di una competenza amministrativa al potere giudiziario - Denunciata interferenza nell'esercizio della funzione giudiziaria e nell'esercizio obbligatorio dell'azione penale, con lesione del principio di autonomia ed indipendenza della magistratura - Carenza di legittimazione attiva e insussistenza del requisito oggettivo dell'esistenza della materia del conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato - Inammissibilità del conflitto.

- Ministero di grazia e giustizia, decreto 10 luglio 1971; Ministero di grazia e giustizia, circolare del 6 febbraio 1978 (prot. n. 1/1-36(65) 705).
- Costituzione, artt. 104 e 112; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37, terzo e quarto comma. *Pag.* 39

N. **367.** Ordinanza 3 - 7 novembre 2008.

Giudizio sull'ammissibilità di ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Elezioni - Elezioni politiche - Legge elettorale - Possibilità di esprimere il voto di preferenza - Mancata previsione - Conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato sollevati da due elettori, ciascuno quale componente dell'organo costituzionale «corpo elettorale» nei confronti del Parlamento della Repubblica nelle persone dei Presidenti *pro tempore* del Senato e della Camera dei deputati - Denunciata violazione degli artt. 1, 10 e 67 Cost., nonché dell'art. 3 del Protocollo addizionale alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali - Insussistenza dei requisiti soggettivo e oggettivo dei conflitti, peraltro proposti al fine di ottenere la dichiarazione di illegittimità costituzionale di talune disposizioni legislative - Inammissibilità.

- Legge 21 dicembre 2005, n. 270, artt. 1, comma 10 e 4, comma 6.
- Costituzione, artt. 1, 10 e 67; Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, Protocollo addizionale, art. 3; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37, terzo e quarto comma. ..... » 42

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. **62.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 14 ottobre 2008 (dal Presidente del Consiglio dei ministri).

Appalti pubblici - Norme della Provincia di Trento - Modificazioni alla legge provinciale n. 26/1993, in materia di lavori pubblici, alla legge provinciale n. 6/1999, in materia di sostegno all'economia, alla legge provinciale n. 1/2008, in materia di urbanistica - Introduzione di varie norme che hanno esteso l'utilizzo della procedura negoziata, consentito la procedura negoziata per l'affidamento delle concessioni, regolato con gara solo le sponsorizzazioni relative a beni culturali, ampliato l'utilizzo dell'accordo quadro, ristretto la concorrenza nelle procedure ristrette - Contrasto con il codice dei contratti pubblici e con le direttive comunitarie da esso attuate - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale nelle materie della tutela della concorrenza, dell'ordinamento civile, della giurisdizione e delle norme processuali e della giustizia amministrativa, della determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni su tutto il territorio nazionale, denunciata violazione dell'obbligo statutario di osservanza del diritto comunitario.

- Legge della Provincia di Trento 24 luglio 2008, n. 10, artt. 1; 2; 3; 4; 5; 6; 10; 15; 16; 17; 18; 20; 22, commi 5, 8, 12-*bis* e 12-*ter*; 23; 24; 25; 26; 27; 28; 29; 30; 31; 32; 33; 34; 35; 36; 37; 38; 39; 40; 41; 42; 43; 44; 45; 46; 47; 48; 53; 55; 56; 57; 58; 59; da 59 a 72; 73; 74; 79; da 79 a 90; 86; 90; 91; 92; 93; 94; 95; 97; 98; 99; 100; 101; 102; 103; 104; 105; 106; 107; 108; 110; 111; 112, comma 2.
- Costituzione, artt. 11, 117, commi primo e secondo, lett. *e)*, *l)*, *m)*; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, art. 8, comma 1, in relazione all'art. 4; d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163. .. » 45

N. **63.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 ottobre 2008 (dal Presidente del Consiglio dei ministri).

Acque minerali e termali - Norme della Regione Campania - Disciplina della ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali, delle risorse geotermiche e delle acque di sorgente - Rinnovi delle concessioni in attività da almeno cinque anni dall'entrata in vigore della legge - Esclusione della valutazione d'impatto ambientale o valutazione d'incidenza - Contrasto con la normativa nazionale, con la normativa comunitaria, con l'indirizzo interpretativo della Corte di giustizia delle comunità europee - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dell'obbligo di osservanza dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, violazione della competenza esclusiva statale in materia di ambiente.

- Legge della Regione Campania 29 luglio 2008, n. 8, art. 33, comma 10.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. *s)*; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 95.

Acque minerali e termali - Norme della Regione Campania - Disciplina della ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali, delle risorse geotermiche e delle acque di sorgente - Concessioni perpetue date senza limite di tempo in base alla legislazione previgente - Proroga per cinquanta anni dall'entrata in vigore della legge - Contrasto con la normativa nazionale che stabilisce il principio della temporaneità delle derivazioni quale standard di tutela ambientale da applicarsi in modo uniforme su tutto il territorio nazionale - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale in materia di ambiente.

- Legge della Regione Campania 29 luglio 2008, n. 8, art. 44, comma 8.
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. *s)*; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 96, comma 8.

Acque minerali e termali - Norme della Regione Campania - Disciplina della ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali, delle risorse geotermiche e delle acque di sorgente - Perforazioni non autorizzate - Nuova captazione di acque già oggetto di concessione in data anteriore al 31 dicembre 2005 - Possibilità di sanatoria previa istanza da presentarsi entro un anno dall'entrata in vigore della legge e pagamento di una sanzione amministrativa pecuniaria di importo fisso - Contrasto con la normativa nazionale, che impone il limite temporale del 30 giugno 2006 e la graduazione della sanzione, costituente standard di tutela ambientale da applicarsi in modo uniforme su tutto il territorio nazionale - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale in materia di ambiente, denunciata irragionevolezza e disparità di trattamento in relazione al resto del territorio nazionale.

- Legge della Regione Campania 29 luglio 2008, n. 8, art. 45.
- Costituzione, artt. 3 e 117, comma secondo, lett. *s)*; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 96, comma 6..... *Pag.* 54

N. **64.** Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 21 ottobre 2008 (del Presidente del Consiglio dei ministri).

Sanità pubblica - Norme della Regione Lazio - Piano di rientro del disavanzo sanitario - Interventi prioritari posti a base della procedura di commissariamento *ad acta* da attuarsi dalla Regione esclusivamente attraverso i suoi organi ordinari e con provvedimenti degli stessi - Omesso raccordo istituzionale tra gli organi regionali ed il commissario, con svuotamento del ruolo di questo ultimo - Ricorso del Governo - Denunciata violazione del principio di leale collaborazione, violazione del potere sostitutivo spettante allo Stato come ultimo responsabile del mantenimento della unità ed indivisibilità della Repubblica.

- Legge della Regione Lazio 11 agosto 2008, n. 14, art. 1, commi 65 e 85.
- Costituzione, artt. 5 e 120, comma secondo.

Sanità pubblica - Norme della Regione Lazio - Piano di rientro del disavanzo sanitario - Sancita immodificabilità di disposizioni finanziarie, di bilancio e contabili della Regione da parte di soggetti diversi dal Consiglio regionale, dal Presidente della Regione e dalla Giunta regionale - Assoluta negazione del potere del legislatore statale di intervenire per esigenze di carattere unitario - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, violazione della potestà sostitutiva spettante allo Stato.

- Legge della Regione Lazio 11 agosto 2008, n. 14, art. 1, comma 85.
- Costituzione, artt. 118, primo comma, e 120, comma secondo.

Sanità pubblica - Norme della Regione Lazio - Piano di rientro del disavanzo sanitario - Personale delle aziende sanitarie locali - Misure per la riduzione della relativa spesa - Incentivazione economica per la mobilità volontaria, incentivazione all'esodo, necessità di un esplicito parere positivo del Presidente della Regione anteriormente alla pubblicazione di bandi di concorso o di avvisi di assunzione, nonché per le assunzioni a tempo determinato e la instaurazione di rapporti di collaborazione, consulenze ed altre tipologie contrattuali - Lamentata incoerenza con il piano di rientro e con i poteri del commissario *ad acta* - Ricorso del Governo - Denunciata irragionevolezza, lesione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione, difetto di previsione dei mezzi finanziari.

- Legge della Regione Lazio 11 agosto 2008, n. 14, art. 1, commi 69 e 73.
- Costituzione, artt. 3, 81, comma quarto, e 97.

Sanità pubblica - Norme della Regione Lazio - Piano di rientro del disavanzo sanitario - Proroga sino al 30 giugno 2010 dei contratti dei direttori generali delle aziende unità sanitarie locali e delle aziende ospedaliere in carica, con possibilità di rimozione solo per la mancata realizzazione degli obiettivi del piano di rientro - Proroga da parte del direttore generale e sino alla stessa data, dei contratti anche dei direttori sanitari e dei direttori amministrativi in carica - Contrasto con la norma statale che attribuisce al commissario *ad acta* la facoltà di proporre la sostituzione dei direttori generali, omessa previsione di raccordo tra organi regionali e commissario *ad acta*, disconoscimento del potere dello Stato di sostituzione degli organi regionali - Ricorso del Governo - Denunciata violazione di principio fondamentale della legislazione statale nella materia concorrente della tutela della salute, violazione della potestà sostitutiva spettante allo Stato, lesione del principio di leale collaborazione.

- Legge della Regione Lazio 11 agosto 2008, n. 14, art. 1, commi 79, 80, 81 e 82.
- Costituzione, artt. 5, 117, comma terzo, e 120, comma secondo; decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159, convertito nella legge 29 novembre 2007, n. 222, art. 4, comma 2. ..... *Pag.* 57

N. **358.** Ordinanza del G.i.p. del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere del 4 giugno 2008.

Processo penale - Competenza - Norme della legge recante misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella Regione Campania - Procedimenti relativi ai reati riferiti alla gestione dei rifiuti e in materia ambientale commessi nella Regione Campania - Attribuzione, in via esclusiva, delle funzioni di cui al comma 2, lett. *a)*, dell'art. 51 cod. proc. pen. (indagini preliminari e procedimenti di primo grado) al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Napoli, delle funzioni di giudice per le indagini preliminari e dell'udienza preliminare ai magistrati del Tribunale di Napoli e delle funzioni di giudice delle richieste cautelari reali e personali al Tribunale di Napoli in composizione collegiale - Violazione del principio di uguaglianza e del divieto di istituzione di nuovi giudici speciali.

- Decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, artt. 3, commi 1, 2 e 9, e 19.
- Costituzione, artt. 3 e 102, comma secondo.

Processo penale - Competenza - Legge recante misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella Regione Campania - Disposizioni concernenti la competenza dell'autorità giudiziaria nei procedimenti relativi ai reati riferiti alla gestione dei rifiuti e in materia ambientale commessi nella Regione Campania - Applicazione ai procedimenti in corso prima dell'entrata in vigore delle medesime disposizioni, per i quali non sia stata esercitata l'azione penale - Lesione del principio del giudice naturale precostituito per legge.

- Decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, art. 3, comma 5.
- Costituzione, art. 25, primo comma.. ..... *Pag.* 63

N. **359.** Ordinanza del G.u.p. del Tribunale di Trapani del 25 giugno 2008.

Misure di sicurezza - Assegnazione a una casa di cura e di custodia - Possibilità per il giudice di adottare in luogo di tale misura una diversa misura di sicurezza idonea ad assicurare adeguate cure dell'infermo di mente e a far fronte alla sua pericolosità sociale - Preclusione - Violazione del principio di ragionevolezza - Lesione del diritto alla salute.

- Codice penale, art. 219.
- Costituzione, artt. 3 e 32. ..... » 68

N. **360.** Ordinanza dal G.i.p. del Tribunale di Reggio Calabria del 27 agosto 2007.

Processo penale - Custodia cautelare all'estero in esecuzione del mandato d'arresto europeo - Computo anche agli effetti della durata dei termini ordinari di fase - Mancata previsione - Irragionevole disparità di trattamento rispetto al sottoposto a custodia cautelare in Italia - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale - Richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 253/2004.

- Legge 22 aprile 2005, n. 69, art. 33.
- Costituzione, artt. 3 e 13. ..... » 69

N. **361.** Ordinanza del Tribunale di Nocera Inferiore del 10 aprile 2007.

Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Termine di prescrizione di tre anni - Mancata previsione dell'applicazione di tale termine a tutti i reati di competenza del giudice di pace - Irragionevole disparità di trattamento.

- Codice penale, art. 157, comma quinto, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, art. 3. ..... » 74

N. **362.** Ordinanza del Tribunale di Pisa - Sezione distaccata di Pontedera - del 14 gennaio 2008.

Procedimento civile - Impugnazioni - Appellabilità delle sentenze rese nei giudizi di opposizione ad ordinanza ingiunzione di cui agli artt. 22 e ss. della legge n. 689 del 1981 - Previsione introdotta dal decreto legislativo n. 40 del 2006 - Estraneità all'oggetto della delega conferita al Governo per apportare modifiche al codice di procedura civile e concernente la disciplina del processo di cassazione e dell'arbitrato - Eccesso di delega.

- Decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40, art. 26.
- Costituzione, art. 76, in relazione all'art. 1, commi 2, 3 e 4, della legge delega 14 maggio 2005, n. 80. ..... » 76

N. **363.** Ordinanza del Tribunale di Pisa - Sezione distaccata di Pontedera del 21 marzo 2008.

Procedimento civile - Costituzione del convenuto - Differimento d'ufficio dell'udienza di prima comparizione nell'ipotesi in cui il giudice designato non tenga udienza nel giorno indicato nell'atto di citazione - Possibilità per il convenuto di costituirsi venti giorni prima della nuova udienza - Omessa previsione - Disparità di trattamento rispetto a quanto previsto per il caso ritenuto normativamente assimilabile di rinvio della prima udienza disposto dal giudice istruttore ai sensi dell'art. 168-*bis*, comma quinto, cod. proc. civ. - Incidenza sul diritto di difesa - Asserita violazione dei principi costituzionali in materia di giusto processo.

- Codice di procedura civile, art. 166.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111. ..... *Pag.* 78

N. **364.** Ordinanza del Tribunale di Lecce - Sezione distaccata di Nardò, del 26 maggio 2008.

Sicurezza pubblica - Violazioni nella produzione, importazione, distribuzione e installazione di apparecchi da gioco (art. 110, comma nono, regio decreto n. 773/1931) - Intervenuta depenalizzazione - Inapplicabilità alle violazioni commesse anteriormente - Contrasto con il principio di retroattività della legge più favorevole al reo - Violazione del principio di ragionevolezza - Lesione del principio di conformità dell'ordinamento giuridico italiano alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute - Inosservanza dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali - Riproposizione di questione già oggetto della ord. n. 55/2008 della Corte costituzionale.

- Legge 23 dicembre 2005, n. 266, art. 1, comma 547.
- Costituzione artt. 3, 10, primo comma, 25, comma secondo, e 117, primo comma, in relazione all'art. 15, primo comma, del Patto internazionale dei diritti civili e politici adottato a New York il 16 dicembre 1966..... » 80

N. **365.** Ordinanza del Tribunale di Trieste del 21 maggio 2008.

Processo penale - Notificazioni - Imputato sottoposto ad amministrazione di sostegno - Mancata previsione che le notificazioni vengano eseguite presso l'amministratore nominato - Disparità di trattamento rispetto a quanto previsto per l'imputato interdetto o infermo di mente - Violazione dei principi del giusto processo, con specifico riferimento al diritto della persona accusata di un reato di essere informata dell'accusa elevata a suo carico.

- Codice di procedura penale, art. 166.
- Costituzione, artt. 3 e 111, commi primo e terzo..... » 84

N. **366.** Ordinanza del Tribunale di Vallo della Lucania del 6 maggio 2008.

Procedimento civile - Prova testimoniale - Facoltà di astensione dei testimoni - Omessa previsione per i prossimi congiunti di una delle parti in causa - Disparità di trattamento rispetto alla facoltà di astensione riconosciuta ai medesimi soggetti nel processo penale (art. 199 cod. proc. pen.).

- Codice di procedura civile, art. 249.
- Costituzione, art. 3..... » 86

N. **367.** Ordinanza del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere del 30 maggio 2008.

Processo penale - Competenza - Norme della legge recante misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella Regione Campania - Procedimenti relativi ai reati riferiti alla gestione dei rifiuti e in materia ambientale commessi nella Regione Campania - Attribuzione, in via esclusiva, delle funzioni di cui al comma 2, lett. *a)*, dell'art. 51 cod. proc. pen. (indagini preliminari e procedimenti di primo grado) al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Napoli, delle funzioni di giudice per le indagini preliminari e dell'udienza preliminare ai magistrati del Tribunale di Napoli e delle funzioni di giudice delle richieste cautelari reali e personali al Tribunale di Napoli in composizione collegiale - Violazione del principio di uguaglianza e del divieto di istituzione di nuovi giudici speciali.

– Decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, artt. 3, commi 1, 2 e 9, e 19.

– Costituzione, artt. 3 e 102, comma secondo.

Processo penale - Competenza - Legge recante misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella Regione Campania - Disposizioni concernenti la competenza dell'autorità giudiziaria nei procedimenti relativi ai reati riferiti alla gestione dei rifiuti e in materia ambientale commessi nella Regione Campania - Applicazione ai procedimenti in corso prima dell'entrata in vigore delle medesime disposizioni, per i quali non sia stata esercitata l'azione penale - Lesione del principio del giudice naturale precostituito per legge.

– Decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, art. 3, comma 5.

– Costituzione, art. 25, primo comma..... *Pag.* 87

SENTENZE ED ORDINANZE DELLA CORTE

N. **361**

Sentenza 3 - 7 novembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Sanità pubblica - Legge della Regione Calabria - Accreditamento degli istituti privati operanti nei settori della specialistica ambulatoriale e della diagnostica strumentale e di laboratorio - Sospensione a tempo indeterminato del rilascio di nuovi accreditamenti con salvezza delle fattispecie beneficiate da sanatoria regionale - Preliminare delimitazione del *thema decidendum* - Irrilevanza della sopravvenuta entrata in vigore della legge regionale n. 24 del 2008.

- Legge della Regione Calabria 11 agosto 2004, n. 18, art. 15, comma 3.
- Costituzione, artt. 3, 97 e 117.

Sanità pubblica - Legge della Regione Calabria - Accreditamento degli istituti privati operanti nei settori della specialistica ambulatoriale e della diagnostica strumentale e di laboratorio - Sospensione a tempo indeterminato del rilascio di nuovi accreditamenti con salvezza delle fattispecie beneficiate da sanatoria regionale - Ingiustificata e irragionevole disparità di trattamento degli istituti non ancora accreditati rispetto a quelli beneficiati dalla sanatoria regionale - Illegittimità costituzionale - Assorbimento di ulteriori profili di censura.

- Legge della Regione Calabria 11 agosto 2004, n. 18, art. 15, comma 3.
- Costituzione, art. 3, (artt. 97 e 117).

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giovanni Maria FLICK;

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

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 3, della legge della Regione Calabria 11 agosto 2004, n. 18 (Provvedimento generale recante norme di tipo ordinamentale e finanziario - Collegato alla manovra di assestamento di bilancio per l'anno 2004 ai sensi dell'art. 3, comma 4, della legge regionale 4 febbraio 2002, n. 8), promosso dal Tribunale amministrativo regionale della Calabria, sede di Catanzaro, sezione prima, con ordinanza dell'8 giugno 2007, iscritta al n. 827 del registro ordinanze 2007 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 3, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

Visto l'atto di costituzione della Regione Calabria;

Udito nell'udienza pubblica del 21 ottobre 2008 il Giudice relatore Gaetano Silvestri;

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

Ritenuto in fatto

1. — Con ordinanza depositata l'8 giugno 2007 il Tribunale amministrativo regionale della Calabria, sede di Catanzaro, sezione prima, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 3, della legge della Regione Calabria 11 agosto 2004, n. 18 (Provvedimento generale recante norme di tipo ordinamentale e finanziario - Collegato alla manovra di assestamento di bilancio per l'anno 2004 ai sensi dell'art. 3, comma 4, della legge regionale 4 febbraio 2002, n. 8), per violazione degli artt. 3, 97 e 117 della Costituzione.

La norma censurata stabilisce che «Fino alla determinazione del fabbisogno di prestazioni di specialistica ambulatoriale, di diagnostica strumentale e di laboratorio, da definirsi sulla base degli standards indicati dall'Agenzia per Servizi Sanitari Regionali, non possono essere rilasciati accreditamenti, fatte salve le fattispecie regolate dalle disposizioni di sanatoria previste dalla legge regionale n. 8/2003 così come modificata e integrata dalla legge regionale n. 30/2003, le cui strutture interessate si intendono avere titolo, in base alle predette disposizioni, all'autorizzazione, ove sprovviste, ed all'accreditamento».

1.1. — Il rimettente è investito di un ricorso proposto dalla Biogenet s.r.l. avverso il provvedimento n. 8550 del 7 aprile 2006 della Direzione generale, Dipartimento tutela della salute, politiche sanitarie e sociali, della Regione Calabria, avente ad oggetto il «diniego di "Accreditamento per attività di diagnostica strumentale e di laboratorio. Prestazioni specialistiche di genetica medica"».

Il giudice *a quo* riferisce che la società ricorrente, costituita nel dicembre 1998, gestisce un laboratorio specialistico in genetica medica e forense, autorizzato dalla Regione in data 11 dicembre 2001, con atto n. 131845. In data 25 gennaio 2006 la Biogenet s.r.l. ha presentato domanda di accreditamento; con nota dell'8 febbraio 2006 il Dipartimento tutela della salute, politiche sanitarie e sociali, della Regione Calabria ha comunicato i motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza. Successivamente, acquisite le deduzioni della società istante, la Regione, con provvedimento n. 8550 del 7 aprile 2006, assunto dal citato Dipartimento, ha negato l'accreditamento «rilevando che, secondo il disposto dell'art. 15, comma 3, della legge regionale n. 18 del 2004, non possono essere rilasciati nuovi accreditamenti fino alla determinazione del fabbisogno di prestazioni di specialistica ambulatoriale, di diagnostica strumentale e di laboratorio, da definirsi sulla base degli standards indicati dall'Agenzia per i Servizi Sanitari Regionali».

Nel giudizio principale la Biogenet s.r.l. assume l'illegittimità del provvedimento impugnato, deducendo: *a)* la violazione dell'art. 15 della legge reg. Calabria n. 18 del 2004 e dell'art. 8 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), nonché l'eccesso di potere per travisamento dei fatti, difetto dei presupposti, illogicità e contraddittorietà; *b)* l'illegittimità costituzionale dell'art. 15, comma 3, della legge reg. Calabria n. 18 del 2004, per violazione degli artt. 3, 32, 41, 97, 117 Cost.

1.2. — Precisato il contenuto del ricorso e dell'atto di costituzione in giudizio della Regione Calabria, il Tribunale rimettente osserva come «i contenuti del dato normativo siano sufficientemente chiari e tali da escludere la possibilità, in vigenza della norma, dell'accreditamento di strutture eroganti prestazioni di specialistica ambulatoriale, di diagnostica strumentale e di laboratorio, perlomeno al di fuori dei casi fatti salvi dalla stessa norma in questione».

Di conseguenza, sempre secondo il giudice *a quo*, la disposizione oggetto dell'eccezione di illegittimità costituzionale prospettata dalla ricorrente non sarebbe suscettibile di una interpretazione diversa da quella assunta nel giudizio amministrativo.

1.3. — Il TAR solleva, quindi, questione di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 3, della legge reg. Calabria n. 18 del 2004, in riferimento ai parametri di cui agli artt. 3, 97 e 117 Cost.

Il rimettente precisa che la realizzazione di strutture sanitarie e l'esercizio di attività sanitarie, l'esercizio di attività sanitarie per conto del Servizio sanitario nazionale e l'esercizio di attività sanitarie a carico dello stesso Servizio sono subordinate, rispettivamente, al rilascio delle autorizzazioni di cui all'articolo 8-*ter* del d.lgs. n. 502 del 1992, all'accreditamento istituzionale di cui all'art. 8-*quater* del medesimo d.lgs. n. 502, nonché alla stipulazione degli accordi contrattuali di cui al successivo art. 8-*quinquies*.

In particolare, osserva ancora il giudice *a quo*, il menzionato art. 8-*quater* stabilisce che «L'accreditamento istituzionale è rilasciato dalla regione alle strutture autorizzate, pubbliche o private e ai professionisti che ne facciano richiesta, subordinatamente alla loro rispondenza ai requisiti ulteriori di qualificazione [rispetto a quelli necessari per l'autorizzazione], alla loro funzionalità rispetto agli indirizzi di programmazione regionale e alla verifica positiva dell'attività svolta e dei risultati raggiunti». Spetta alla Regione definire «il fabbisogno di assistenza secondo le funzioni sanitarie individuate dal Piano sanitario regionale per garantire i livelli essenziali e uniformi di assistenza, nonché gli eventuali livelli integrativi locali e le esigenze connesse all'assistenza integrativa di cui all'articolo 9».

Lo stesso rimettente aggiunge che, secondo la giurisprudenza della Corte costituzionale (sentenza n. 416 del 1995), «l'accreditamento è una operazione da parte di una autorità o istituzione (nella specie regione), con la quale si riconosce il possesso da parte di un soggetto o di un organismo di prescritti specifici requisiti (c.d. standard di qualificazione) e si risolve, come nella fattispecie, in iscrizione in elenco, da cui possono attingere per l'utilizzazione, altri soggetti (assistiti-utenti delle prestazioni sanitarie)». Nella pronunzia richiamata, la Corte costituzionale, con riferimento al disposto dell'art. 6 della legge 23 dicembre 1994, n. 724 (Misure di razionalizzazione della finanza pubblica), ha precisato che «viene riconosciuto un "diritto all'accreditamento delle strutture in possesso dei requisiti di cui all'art. 8, comma 4, del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502 e successive modificazioni", escludendo in radice una scelta ampiamente discrezionale ed ancorando l'accreditamento al possesso di requisiti prestabiliti (strutturali, tecnologici e organizzativi minimi, a tutela della qualità e della affidabilità del servizio-prestazioni, in modo uniforme a livello nazionale per strutture erogatrici), stabiliti con atto di indirizzo e coordinamento emanato di intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome».

1.4. — In ragione di quanto sopra esposto, il Tribunale amministrativo regionale della Calabria ritiene che la norma di cui all'art. 15, comma 3, della legge reg. Calabria n. 18 del 2004 si ponga in contrasto con i canoni di ragionevolezza ed eguaglianza, di cui all'art. 3, primo comma, Cost. In particolare, il giudice *a quo* reputa «intrinsecamente irrazionale una norma che pone un blocco assoluto ed a tempo indeterminato degli accreditamenti in rilevanti settori, quali quello della specialistica ambulatoriale e della diagnostica strumentale e di laboratorio, e ciò in funzione della determinazione del relativo fabbisogno e, quindi, dello stesso elemento che, secondo la legislazione statale, deve costituire il punto di riferimento per l'esercizio della funzione discrezionale correlata al rilascio degli accreditamenti».

Il rimettente osserva, ancora, come la norma censurata non si limiti a «sottolineare l'esigenza, del tutto scontata alla luce della legislazione vigente, di collegare il rilascio degli accreditamenti alla determinazione del fabbisogno», ma ponga «un divieto legislativo, non definito sotto il profilo temporale, tautologicamente correlato a tale operazione di determinazione».

Inoltre, prosegue il giudice amministrativo, «la condizione cui la norma subordina lo sblocco del sistema non appare realizzabile, giacché, come precisato nella nota del 18 maggio 2006 dell'Agenzia per i Servizi Sanitari Regionali, prodotta dalla Società ricorrente, non rientra tra i compiti istituzionali dell'Agenzia la fissazione di standard di riferimento ai fini della determinazione del fabbisogno delle prestazioni in questione, ai sensi e per gli effetti della norma di cui all'art. 8-*quater* del d.lgs. n. 502 del 1992». Pertanto, la norma censurata «contempla esplicitamente e cristallizza una situazione di discriminazione in danno di alcuni soggetti pur in possesso dei requisiti per l'accreditamento ed a favore di altri che, anche in forza di previsioni di sanatoria, si sono trovati ad operare per conto del SSN nell'ambito di un sistema sostanzialmente chiuso».

1.5. — L'art. 15, comma 3, della legge reg. Calabria n. 18 del 2004 lederebbe anche l'art. 117 Cost., «implicando una chiara violazione dei principi della normativa statale in materia, che, con l'introduzione del sistema dell'accreditamento istituzionale, ha inteso delineare un sistema aperto, basato essenzialmente sul possesso di requisiti di qualificazione». Secondo il giudice *a quo*, una norma come quella censurata, che condiziona il rilascio di nuovi accreditamenti «a condizioni vaghe ed incerte, se non addirittura irrealizzabili, reintroduce di fatto un sistema nel quale l'erogazione delle prestazioni è assicurata da una cerchia definita di soggetti, senza possibilità di accesso per altri».

1.6. — Il Tribunale amministrativo ritiene che la norma posta ad oggetto della questione sollevata contrasti anche con il principio di buon andamento della pubblica amministrazione, di cui all'art. 97 Cost. Infatti, l'introduzione del sistema dell'accreditamento istituzionale, basato sul possesso da parte degli operatori di determinati standard qualitativi e quantitativi di carattere strutturale e funzionale, è finalizzata a realizzare obiettivi di efficienza ed efficacia, il cui perseguimento è direttamente correlato alla soddisfazione del principio di buon andamento. La norma censurata, invece, impedirebbe «sostanzialmente e per un arco di tempo non preventivabile l'operare dei meccanismi propri dell'accreditamento istituzionale, ostando ad un'effettiva selezione degli operatori, basata sui requisiti di qualificazione».

1.7. — Infine, quanto alla rilevanza della questione, il rimettente precisa che le uniche ragioni poste a fondamento del provvedimento di diniego, oggetto di impugnazione da parte della società ricorrente, sono quelle connesse al divieto imposto dalla norma censurata. Pertanto, l'eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale avrebbe diretta incidenza sulla valutazione di legittimità del provvedimento impugnato, determinando il venir meno dell'unico elemento in base al quale è stato disposto il diniego.

2. – La Regione Calabria, in persona del Presidente *pro tempore* della Giunta, si è costituita in giudizio, eccependo l'inammissibilità e l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale e rinviando ai successivi atti la compiuta articolazione delle proprie difese.

3. — In data 8 ottobre 2008 la Regione Calabria ha depositato una memoria integrativa con la quale insiste nelle conclusioni già rassegnate nell'atto di costituzione.

3.1. — Per confutare le tesi del giudice *a quo* la difesa regionale ritiene opportuno riassumere l'evoluzione normativa e giurisprudenziale dell'istituto dell'accreditamento. In particolare, la parte costituita ricorda che «le principali finalità» della riforma del sistema sanitario, operata a partire dal d.lgs. n. 502 del 1992, possono essere identificate «nel perseguimento di obiettivi di contenimento della spesa, nell'equiparazione degli operatori sanitari, purché muniti dei necessari requisiti, indipendentemente dalla loro natura pubblica o privata, nonché nell'esigenza di garantire la libera scelta tra operatori sanitari da parte degli assistiti».

La Regione sottolinea, inoltre, come l'accesso al mercato delle prestazioni sanitarie con oneri a carico del Servizio sanitario nazionale sia articolato in tre fasi, consistenti, la prima, nell'autorizzazione all'esercizio delle attività sanitarie, la seconda, nell'accreditamento, e la terza, nella stipula degli accordi contrattuali. Pertanto, l'accreditamento è «concesso dalla Regione solo dopo aver verificato, attraverso un procedimento amministrativo, la sussistenza di due presupposti: in primo luogo, il possesso di requisiti di qualificazione del soggetto che aspira ad erogare prestazioni per conto del SSN, ulteriori rispetto a quelli necessari per ottenere l'autorizzazione, al fine di assicurare un livello elevato di qualità al servizio offerto; in secondo luogo, [...] la funzionalità della struttura organizzativa rispetto alla programmazione regionale, che è valutata sul fabbisogno complessivo della Regione e sulla localizzazione sul territorio delle strutture sanitarie».

Da quanto appena detto la difesa regionale deduce che «l'accreditamento è un provvedimento amministrativo a carattere discrezionale che impone all'amministrazione titolare del potere di rilascio, la Regione, una valutazione tecnica e una strettamente connessa al fabbisogno di assistenza e alle risorse disponibili a livello regionale, così come risultano sintetizzate nel piano sanitario regionale».

La parte costituita aggiunge che l'evoluzione della normativa in materia «ha reso progressivamente più cogente e penetrante l'obbligo di pianificazione della spesa sanitaria da parte delle Regioni». In particolare, queste ultime sono tenute a stabilire i tetti di spesa sanitaria, affinché siano ripartite razionalmente le risorse finanziarie a disposizione delle Aziende sanitarie locali; di conseguenza, spetta alla Regione «garantire un sistema aperto (a tutti coloro che dimostrino di avere i requisiti e le capacità per erogare prestazioni sanitarie adeguate) e dunque concorrenziale e in grado di tutelare la libertà di scelta del cittadino», ma al tempo stesso l'ente regionale deve «assicurare l'efficienza del sistema», garantendone la tenuta finanziaria.

In tal senso sembrerebbe muoversi, secondo la Regione, una recente pronuncia del Consiglio di Stato (sez. V, sentenza 25 agosto 2008, n. 4076) nella quale si precisa come oggi, a differenza che in passato, l'accreditamento non debba più essere considerato un diritto, in quanto «la Regione — tenuta ad individuare, per il tramite della programmazione, la quantità di prestazioni erogabili nel rispetto di un tetto di spesa massimo — può accreditare nuove strutture solo se sussiste un effettivo fabbisogno assistenziale». Pertanto, «l'accreditamento assume i caratteri tipici di un atto attributivo di compiti pubblici e di natura discrezionale in quanto manifestazione di un potere che trova i suoi presupposti logico-giuridici, oltre che nell'effettivo fabbisogno assistenziale, quale risulta in concreto dal disposto del piano sanitario regionale, anche nell'ineludibile esigenza di controllo della spesa sanitaria nazionale».

La decisione in questione attesterebbe che «esiste un principio di apertura del sistema sanitario a favore, e quindi senza alcun tipo di discriminazione, di tutti i soggetti che garantiscono requisiti e capacità adeguate all'erogazione delle prestazioni sanitarie», ma chiarirebbe, allo stesso tempo, che «tale principio deve essere naturalmente contemperato con quello della programmazione e del contenimento della spesa sanitaria».

La necessità di un siffatto bilanciamento si evincerebbe, secondo la ricostruzione operata dalla Regione, anche dalla giurisprudenza costituzionale, la quale «ha posto il problema della spesa sanitaria (o meglio del suo contenimento) come paradigma nella gestione ed organizzazione del sistema sanitario regionale». In particolare, osserva la parte costituita, l'affermazione di un «diritto all'accreditamento» delle strutture in possesso dei requisiti prescritti (sentenza n. 416 del 1995) sarebbe stata superata dalla successiva evoluzione normativa e giurisprudenziale (sentenze n. 111 del 2005 e n. 98 del 2007), che ha posto in luce l'esigenza di un contenimento della spesa sanitaria.

3.2. — Risulterebbe chiara, nella prospettiva delineata dalla difesa regionale, la finalità della norma censurata, che consisterebbe nella necessità di contenere la spesa pubblica, sospendendo il rilascio di ulteriori accreditamenti in attesa che il quadro del fabbisogno regionale risulti pienamente delineato. Pertanto, l'art. 15, comma 3, della legge reg. Calabria n. 18 del 2004, permetterebbe alla Regione «di predisporre una spesa sanitaria che sia pienamente congrua rispetto a quelle esigenze e non risulti, al contrario, incontrollata e sproporzionata e dunque non diventi spreco di risorse pubbliche».

Inoltre, la norma in questione sarebbe «coerente con le più recenti scelte operate dal legislatore nazionale», il quale, con l'art. 1, comma 796, lettere *s)*, *t)* ed *u)*, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato. Legge finanziaria 2007), ha previsto che a decorrere dal 1° gennaio 2008 cessino tutti gli accreditamenti transitori delle strutture private già convenzionate che non siano stati confermati entro il 31 dicembre 2007 (lettera *s*), che le Regioni provvedano «ad adottare provvedimenti finalizzati a garantire che dal 1° gennaio 2010 cessino gli accreditamenti provvisori delle strutture private, di cui all'articolo 8-*quater*, comma 7, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, non confermati dagli accreditamenti definitivi di cui all'articolo 8-*quater*, comma 1, del medesimo decreto legislativo n. 502 del 1992» (lettera *t*), che le Regioni provvedano «ad adottare provvedimenti finalizzati a garantire che, a decorrere dal 1° gennaio 2008, non possano essere concessi nuovi accreditamenti, ai sensi dell'articolo 8-*quater* del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, e successive modificazioni, in assenza di un provvedimento regionale di ricognizione e conseguente determinazione, ai sensi del comma 8 del medesimo articolo 8-*quater* del decreto legislativo n. 502 del 1992» (lettera *u*).

In definitiva, sia il legislatore statale sia quello regionale della Calabria avrebbero «operato scelte utili ad evitare una spesa farmaceutica eccessiva ed ingiustificata, un consumo di attività specialistica superiore al bisogno di assistenza e un uso inappropriato del ricovero ospedaliero». Pertanto, risulterebbe «pienamente coerente [...] parametrare il fabbisogno delle prestazioni che le strutture accreditate dovranno erogare a standard di consumo medio del cittadino, ricavabili dalle esperienze di monitoraggio della domanda e determinati sulla base di una stima condotta in riferimento alla struttura della popolazione».

3.3. — La difesa regionale contesta, inoltre, che la norma censurata subordini lo sblocco degli accreditamenti ad un condizione non realizzabile. Al riguardo, si osserva che con la delibera della Giunta della Regione Calabria 13 febbraio 2007, n. 94 (Approvazione delle «Linee di indirizzo per il riordino della organizzazione e delle attività sanitarie»), sarebbe stato determinato «il fabbisogno prestazionale, fissando il parametro in 12 prestazioni annue per abitante». Da ciò deriverebbe l'inammissibilità della relativa questione di legittimità costituzionale.

3.4. — La Regione ritiene, infine, del tutto priva di fondamento l'asserita discriminazione tra soggetti teoricamente in possesso dei requisiti per l'accreditamento e soggetti che, anche in forza di previsioni di sanatoria, si sono trovati ad operare per conto del Servizio sanitario nazionale nell'ambito di un sistema sostanzialmente chiuso. A tal proposito, la parte costituita assume che la *ratio* delle deroghe fatte salve dalla norma censurata sia ravvisabile «nella necessità di non determinare la paralisi del sistema delle prestazioni sanitarie e di salvaguardare i livelli essenziali di assistenza, garantendo la continuità nell'erogazione dei servizi sanitari».

La difesa regionale conclude osservando che il giudice *a quo* sarebbe incorso «in una prospettazione del tutto erronea del giudizio di comparazione volto ad evidenziare l'asserita violazione dell'art. 3 Cost.», in quanto tale comparazione «non può essere condotta avendo come parametro di riferimento norme derogatorie rispetto a quelle sottoposte allo scrutinio di legittimità costituzionale». Alla luce di quanto appena detto la questione risulterebbe manifestamente inammissibile.

Considerato in diritto

1. — Il Tribunale amministrativo regionale della Calabria, sede di Catanzaro, sezione prima, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 3, della legge della Regione Calabria 11 agosto 2004, n. 18 (Provvedimento generale recante norme di tipo ordinamentale e finanziario - Collegato alla manovra di assestamento di bilancio per l'anno 2004 ai sensi dell'art. 3, comma 4, della legge regionale 4 febbraio 2002, n. 8), per violazione degli artt. 3, 97 e 117 della Costituzione.

2. — Preliminarmente, va rilevato che l'art. 15, comma 1, nono alinea, della legge della Regione Calabria 18 luglio 2008, n. 24 (Norme in materia di autorizzazione, accreditamento, accordi contrattuali e controlli delle strutture sanitarie e sociosanitarie pubbliche e private), ha disposto l'abrogazione degli artt. 14 e 15 della legge reg. Calabria n. 18 del 2004 (e quindi anche della norma oggetto dell'odierno giudizio di legittimità costituzionale), a decorrere dalla data di entrata in vigore del regolamento di cui all'art. 11, comma 5, della stessa legge reg. n. 24 del 2008, «al fine di evitare l'interruzione di attività amministrative».

Siffatto regolamento non risulta emanato al momento della presente decisione ed al contempo risulta scaduto il termine di 30 giorni entro il quale il medesimo avrebbe dovuto essere adottato dalla Giunta regionale, ai sensi del citato art. 11, comma 5, della legge reg. Calabria n. 24 del 2008. La norma sopravvenuta, quindi, non ha ancora prodotto — né è certo se mai produrrà — l'abrogazione di quella posta ad oggetto dell'odierno giudizio di legittimità costituzionale. Di conseguenza, questa Corte è chiamata a valutare la conformità a Costituzione del censurato art. 15, comma 3, della legge reg. Calabria n. 18 del 2004, senza che rilevi in alcun modo la sopravvenuta entrata in vigore della legge reg. Calabria n. 24 del 2008.

3. — La questione è fondata.

3.1. — L'art. 8-*bis* del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), stabilisce che l'esercizio di attività sanitarie per conto ed a carico del Servizio sanitario nazionale è subordinato all'autorizzazione, all'accreditamento ed alla stipulazione degli accordi contrattuali, secondo le modalità prescritte dalle norme contenute nel medesimo atto legislativo. Per quanto riguarda, in particolare, l'accreditamento istituzionale, l'art. 8-*quater* attribuisce alle Regioni la competenza a rilasciarlo, subordinatamente alla rispondenza dei richiedenti a requisiti ulteriori di qualificazione, alla loro funzionalità rispetto agli indirizzi di programmazione regionale e alla verifica positiva dell'attività svolta e dei risultati raggiunti. La norma citata aggiunge: «Al fine di individuare i criteri per la verifica della funzionalità rispetto alla programmazione nazionale e regionale, la regione definisce il fabbisogno di assistenza secondo le funzioni sanitarie individuate dal Piano sanitario regionale per garantire i livelli essenziali e uniformi di assistenza, nonché gli eventuali livelli integrativi locali e le esigenze connesse all'assistenza integrativa di cui all'art. 9. La regione provvede al rilascio dell'accreditamento ai professionisti, nonché a tutte le strutture pubbliche ed equiparate che soddisfano le condizioni di cui al primo periodo del presente comma, alle strutture private non lucrative di cui all'articolo 1, comma 18, e alle strutture private lucrative». Il comma 5 dello stesso articolo stabilisce che sono le Regioni a definire, in conformità ai criteri generali uniformi previsti dallo Stato, i requisiti per l'accreditamento, nonché il procedimento per la loro verifica.

Il sistema basato sull'accreditamento e sulla successiva stipula di accordi contrattuali delineato dalle norme sopra citate non è stato sinora pienamente attuato. Di conseguenza permangono a tutt'oggi strutture sanitarie che forniscono prestazioni per conto ed a carico del Servizio sanitario nazionale (SSN) in virtù di accreditamenti "transitori" o "provvisori". Per porre fine a questa situazione, il legislatore statale, con l'art. 1, comma 796, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato. Legge finanziaria 2007), ha adottato misure per far cessare gli accreditamenti "provvisori" e "transitori", che non siano stati confermati da accreditamenti definitivi, e nello stesso tempo ha posto un limite al rilascio di nuovi accreditamenti da parte delle Regioni, in assenza di un provvedimento di ricognizione e determinazione del fabbisogno di prestazioni sanitarie, allo scopo di evitare un ulteriore aggravio della spesa in tale settore.

3.2. — Ricostruiti brevemente il quadro e l'evoluzione della legislazione statale in materia di accreditamento istituzionale delle strutture sanitarie, si deve rilevare che la disposizione regionale censurata per un verso pone un blocco a tempo indeterminato al rilascio di nuovi accreditamenti e per altro verso fa salve «le fattispecie regolate dalle disposizioni di sanatoria previste dalla legge regionale n. 8 del 2003 così come modificata e integrata dalla legge regionale n. 30 del 2003, le cui strutture interessate si intendono avere titolo, in base alle predette disposizioni, all'autorizzazione, ove sprovviste, ed all'accreditamento».

In sintesi, in base alla norma censurata, esistono in Calabria strutture sanitarie che, pur se sprovviste di autorizzazione, «si intendono» aver titolo non solo a quest'ultima, ma anche all'accreditamento, che richiede, secondo la disciplina riportata nel paragrafo precedente, «requisiti ulteriori». Vi sono, al tempo stesso, strutture sanitarie autorizzate, le quali, pur in possesso dei requisiti ulteriori per essere accreditate, si vedono escluse a causa del blocco previsto dalla norma censurata.

La situazione di cui sopra è prodotta, per un verso, mediante la proroga *sine die* di una precedente norma di sanatoria e, per altro verso, collegando soltanto a quest'ultima il titolo ad ottenere anche l'accreditamento. Ne consegue che una struttura potrebbe non avere i requisiti né per l'autorizzazione né per l'accreditamento e tuttavia aver ottenuto *ope legis* l'una e l'altro, a differenza di altre strutture che, pur avendo i requisiti previsti dalla legge, non possono ottenere né l'una né l'altro.

L'ingiustificata disparità di trattamento si manifesta in modo ancor più rilevante se si considera che la disposizione censurata risale al 2004 e la sanatoria, in essa richiamata, al 2003. L'esigenza di ancorare i criteri per il rilascio di accreditamenti all'individuazione del fabbisogno di assistenza, allo scopo di contenere in modo ragionevole la spesa sanitaria, è dunque stata disattesa dalla Regione Calabria, la quale, a detta della stessa difesa regionale, solo con delibera della Giunta regionale del 13 febbraio 2007, n. 94 (Approvazione delle «Linee di indirizzo per il riordino della organizzazione e delle attività sanitarie»), avrebbe provveduto a determinare il fabbisogno di prestazioni. Occorre

sottolineare tuttavia che, anche dopo tale atto di governo, il blocco è rimasto operativo e continua a spiegare i suoi effetti, perpetuando una situazione di chiusura del sistema che, da una parte, impedisce a nuovi operatori di accedere all'accreditamento e, dall'altra, continua a consentire ad alcune strutture (quelle beneficiate dalla "sanatoria") l'esercizio di attività sulla base della presunzione assoluta, contenuta nella norma censurata, del possesso dei titoli richiesti dalle leggi vigenti. Difatti la delibera di Giunta, sopra citata, non realizza la condizione prevista dalla norma posta ad oggetto della questione in esame, in quanto da una parte non contiene alcun riferimento specifico alle prestazioni di diagnostica strumentale e di laboratorio e dall'altra si limita ad individuare standard di consumo, senza determinare il fabbisogno, che deve essere quantificato sulla base degli standard medesimi e non si identifica quindi con questi, come esplicitamente prescrive la stessa norma.

Questa Corte, in materia di strutture sanitarie autorizzate e convenzionate con il SSN, ha precisato che le ripetute proroghe di situazioni illegali e la sanatoria di queste ultime, operate da leggi regionali, devono ritenersi costituzionalmente illegittime perché, in tal modo, o si sana soltanto la situazione di alcuni e non quella di altri, con violazione del principio di uguaglianza, oppure si proroga indefinitamente una situazione provvisoria, eludendo gli obblighi di adeguamento previsti dalle disposizioni statali (sentenza n. 93 del 1996).

3.3. — Non coglie nel segno l'osservazione della difesa regionale tendente a dimostrare che il rimettente chiederebbe a questa Corte di estendere gli effetti di una norma derogatoria, erroneamente assunta come *tertium comparationis*. In realtà il *petitum* del presente giudizio non è l'estensione della sanatoria, già disposta sino a una certa data, a soggetti che abbiano richiesto l'accreditamento in un momento successivo. Il giudice *a quo* non mira infatti ad ampliare la portata soggettiva della presunzione di possesso dei requisiti per l'autorizzazione, ma semplicemente a rimuovere un blocco ritenuto ingiustificato e irragionevole, che, oltre a limitare la libertà di scelta del cittadino — prevista dalla legislazione vigente e riconosciuta come meritevole di tutela da questa Corte —, provoca una differenza di trattamento tra strutture sanitarie che aspirano all'accreditamento, all'interno delle quali si opera un'ingiustificata distinzione fra quelle che si giovano della sanatoria e quelle che, pur avendo i requisiti, restano escluse *sine die*. Un ulteriore effetto può essere quello — discendente dalla suddetta sanatoria — di parificare situazioni regolari e irregolari.

Il blocco a tempo indeterminato non può essere giustificato dall'esigenza di contenere la spesa sanitaria, giacché tale legittimo e necessario obiettivo non può essere conseguito a costo della violazione del principio di uguaglianza, che impone la parità di trattamento tra i soggetti che si trovano in situazioni equivalenti. Nel caso di specie, si deve rilevare come siano favoriti coloro che potrebbero non avere i requisiti previsti dalla legge, mentre si impedisce, a chi chiede di essere sottoposto a verifica, di dimostrare il possesso dei requisiti medesimi, per il solo fatto di non essere rientrato nella sanatoria.

3.4. — Il richiamo alla legge finanziaria 2007, operato dalla difesa della Regione costituita, non è conferente, in primo luogo perché nel presente giudizio si valuta la conformità della norma regionale censurata ai principi di uguaglianza e di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. e non la conformità o meno della legge regionale alla normativa nazionale; in secondo luogo perché, nella legge statale citata — a prescindere da ogni valutazione su di essa — non si perpetuano situazioni precedenti "sanate" indipendentemente dal possesso dei requisiti di legge, ma si prescrive, al contrario, la cessazione, a decorrere dal 1° gennaio 2008, degli accreditamenti transitori non confermati da accreditamenti provvisori o definitivi e la cessazione, a far data dal 1° gennaio 2010, degli accreditamenti provvisori non confermati da accreditamenti definitivi. La sospensione di nuovi accreditamenti non si accompagna quindi, nella legge statale, alla proroga a tempo indeterminato di quelli esistenti, presumendone la regolarità senza una verifica del possesso dei requisiti, ma è subordinata alla ricognizione del fabbisogno, mentre, nello stesso tempo, viene previsto, per le strutture già accreditate in via transitoria o provvisoria, un *iter* di regolarizzazione con date certe. Si tratta pertanto di normative, quella della Regione Calabria e quella nazionale, sostanzialmente diverse, accomunate solo dalla sospensione temporanea degli accreditamenti. Mentre però nella disciplina nazionale la sospensione si accompagna ad una progressiva e obbligatoria eliminazione delle situazioni precarie pregresse, in quella della Regione Calabria la sospensione si accompagna al congelamento delle posizioni esistenti, senza la previsione di un percorso di regolarizzazione.

3.5. — Non la semplice subordinazione dei nuovi accreditamenti alla ricognizione e determinazione del fabbisogno (condizione necessaria per evitare sprechi), ma l'effetto congiunto della perpetuazione della sanatoria, in favore di strutture delle quali la norma regionale censurata presume la regolarità, e della sospensione a tempo indeterminato di nuovi accreditamenti ha creato e mantiene un doppio regime giuridico irragionevolmente discriminatorio e pertanto incompatibile con il rispetto del principio di uguaglianza contenuto nell'art. 3, primo comma, Cost.

4. — Restano assorbiti gli altri profili di illegittimità costituzionale prospettati nell'ordinanza introduttiva del presente giudizio.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 15, comma 3, della legge della Regione Calabria 11 agosto 2004, n. 18 (Provvedimento generale recante norme di tipo ordinamentale e finanziario - Collegato alla manovra di assestamento di bilancio per l'anno 2004 ai sensi dell'art. 3, comma 4, della legge regionale 4 febbraio 2002, n. 8).

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 3 novembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: SILVESTRI

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 7 novembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C0883

N. **362**

Sentenza 3 - 7 novembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Oggetto del giudizio - identificazione alla sola ordinanza di rimessione - Impossibilità di esaminare gli autonomi vizi eccepiti dalle parti del giudizio di legittimità costituzionale in relazione a parametri non evocati dal rimettente.

Previdenza e assistenza - Trattamento pensionistico dei dipendenti di enti pubblici creditizi collocati a riposo anteriormente al 31 dicembre 1990 - Estensione ad essi, con norma di interpretazione autentica, del meccanismo di perequazione automatica previsto dall'articolo 11 del decreto legislativo n. 503 del 1992 - Ritenuta applicabilità ai giudizi pendenti della detta norma - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza sotto il profilo del contrasto della censurata norma di interpretazione autentica con il fine dichiaratamente perseguito di estinguere il contenzioso giudiziario in materia - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- Legge 23 agosto 2004, n. 243, art. 1, comma 55.
- Costituzione artt. 3, «in connessione» con gli artt. 102 e 111.

Previdenza e assistenza - Trattamento pensionistico dei dipendenti di enti pubblici creditizi collocati a riposo anteriormente al 31 dicembre 1990 - Estensione ad essi, con norma di interpretazione autentica, del meccanismo di perequazione automatica previsto dall'articolo 11 del decreto legislativo n. 503 del 1992 - Ritenuta applicabilità ai giudizi pendenti della detta norma - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza sotto il profilo dell'irrazionale disparità di trattamento tra situazioni normativamente assimilabili - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- Legge 23 agosto 2004, n. 243, art. 1, comma 55.
- Costituzione artt. 3, «in connessione» con gli artt. 102 e 111.

Previdenza e assistenza - Trattamento pensionistico dei dipendenti di enti pubblici creditizi collocati a riposo anteriormente al 31 dicembre 1990 - Estensione ad essi, con norma di interpretazione autentica, del meccanismo di perequazione automatica previsto dall'articolo 11 del decreto legislativo n. 503 del 1992 - Ritenuta applicabilità ai giudizi pendenti della detta norma - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza sotto il profilo dell'ingiustificata compromissione del ruolo nomofilattico della Corte di cassazione - Esclusione - Non fondatezza della questione.

- Legge 23 agosto 2004, n. 243, art. 1, comma 55.
- Costituzione artt. 3, «in connessione» con gli artt. 102 e 111.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giovanni Maria FLICK;

Giudici: Ugo DE SIERVO Giudice, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 55, della legge 23 agosto 2004, n. 243 (Norme in materia pensionistica e deleghe al Governo nel settore della previdenza pubblica, per il sostegno alla previdenza complementare e all'occupazione stabile e per il riordino degli enti di previdenza ed assistenza obbligatoria), promossi con due ordinanze del 12 ottobre 2007 dalla Corte di cassazione nei procedimenti civili vertenti tra Intesa San Paolo S.p.A e Accinni Pia ed altri e tra Intesa San Paolo S.p.A. e Nugnes Giuseppe ed altri, iscritte ai nn. 62 e 63 del registro ordinanze 2008 e pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 12, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

Visti gli atti di costituzione di Intesa San Paolo S.p.A., di Lupoli Vittorio ed altri e di Nugnes Sergio ed altri nella qualità di eredi di Nugnes Giuseppe ed altri, nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 7 ottobre 2008 il Giudice relatore Luigi Mazzella;

Uditi gli avvocati Roberto Pessi e Paolo Tosi per Intesa San Paolo S.p.A., Giuseppe Ferraro per Lupoli Vittorio ed altri e per Nugnes Sergio ed altri nella qualità di eredi di Nugnes Giuseppe ed altri e l'avvocato dello Stato Massimo Salvatorelli per il Presidente del Consiglio dei ministri.

RITENUTO IN FATTO

1. — Nel corso di due giudizi civili aventi entrambi ad oggetto l'accertamento del diritto di alcuni *ex* dipendenti del Banco di Napoli alla perequazione automatica secondo la disciplina dettata dal decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357 (Disposizioni sulla previdenza degli enti pubblici creditizi), della quota di pensione a carico dell'istituto di credito, la Corte di cassazione, con due distinte ordinanze, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 102 e 111 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 55, della legge 23 agosto 2004, n. 243 (Norme in materia pensionistica e deleghe al Governo nel settore della previdenza pubblica, per il sostegno alla previdenza complementare e all'occupazione stabile e per il riordino degli enti di previdenza ed assistenza obbligatoria).

Nelle ordinanze di rimessione, di identico tenore, la Corte di cassazione premette che, nei due giudizi *a quibus*, i giudici d'appello hanno dichiarato il diritto degli attori (collocati a riposo anteriormente al 31 dicembre 1990) alla perequazione automatica delle pensioni in base alla disciplina del d.lgs. n. 357 del 1990, fino al 26 luglio 1996. Tali sentenze hanno fatto applicazione dei principi affermati, dalla stessa Corte di cassazione, nelle pronunce rese a sezioni unite n. 9023 e n. 9024 del 2001 (alle quali si è uniformata la successiva giurisprudenza), secondo cui il sistema di perequazione delle pensioni vigente per i dipendenti degli enti pubblici creditizi già pensionati alla data del 31 dicembre 1990 è sopravvissuto alla legge 23 ottobre 1992, n. 421 (Delega al Governo per la razionalizzazione e la revisione delle discipline in materia di sanità, di pubblico impiego, di previdenza e di finanza territoriale) ed al decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503 (Norme per il riordinamento del sistema previdenziale dei lavoratori privati e pubblici, a norma dell'articolo 3 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), ritenuti applicabili esclusivamente ai lavoratori ancora in servizio alla predetta data del 31 dicembre 1990.

Tuttavia, successivamente alla pronuncia delle sentenze di appello, è entrata in vigore la legge n. 243 del 2004, il cui art. 1, comma 55, dispone che «Al fine di estinguere il contenzioso giudiziario relativo ai trattamenti corrisposti a talune categorie di pensionati già iscritti a regimi previdenziali sostitutivi, attraverso il pieno riconoscimento di un equo e omogeneo trattamento a tutti i pensionati iscritti ai vigenti regimi integrativi, l'art. 3, comma 1, lettera *p)*, della legge 23 ottobre 1992, n. 421, e l'art. 9, comma 2, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503, devono intendersi nel senso che la perequazione automatica delle pensioni prevista dall'art. 11 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503, si applica al complessivo trattamento percepito dai pensionati di cui all'art. 3 del decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357. All'assicurazione generale obbligatoria fa esclusivamente carico la perequazione sul trattamento pensionistico di propria pertinenza».

La rimettente prosegue affermando che la San Paolo IMI S.p.A. ha proposto ricorsi per cassazione contro le due sentenze di secondo grado, deducendo, quale primo motivo di impugnazione, il sopravvenuto art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004. Di qui la rilevanza della questione di legittimità costituzionale di tale norma, la cui applicazione ai giudizi *a quibus* determinerebbe l'accoglimento dei ricorsi, così come già stabilito dalla giurisprudenza di legittimità in precedenti occasioni.

Circa la non manifesta infondatezza della questione, la Corte di cassazione premette che l'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004 ha sicuramente natura interpretativa, perché esso utilizza un'espressione («devono intendersi») equivalente all'espressione «devono interpretarsi».

Il giudice *a quo*, poi, riconosce che una norma di interpretazione autentica non è illegittima per il solo fatto di discostarsi dall'interpretazione sostenuta dalla giurisprudenza univoca o maggioritaria e che essa non può ritenersi irragionevole ove si limiti ad assegnare alla disposizione interpretata un significato già in essa contenuto. Secondo la rimettente, quest'ultima circostanza ricorre nella fattispecie e, tuttavia, la fissazione con norma interpretativa di una delle possibili letture del testo originario escluderebbe l'irragionevolezza della norma medesima solamente quando si accompagnasse ad una situazione di incertezza del dato normativo. Infatti, poiché l'irragionevolezza ricorre allorché sussista un'evidente sproporzione tra i mezzi approntati ed il fine asseritamente perseguito, sarebbe insufficiente, per escludere il dubbio di ragionevolezza, la semplice circostanza della corrispondenza del significato attribuito dalla legge interpretativa ad una delle possibili letture del testo interpretato, dovendosi invece esaminare tutte le peculiarità connotanti la vicenda legislativa.

Nella fattispecie, dai lavori preparatori e dalla testuale formulazione dell'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004 risulta espressamente che il legislatore si è assegnato la finalità di estinguere il contenzioso giudiziario relativo ai trattamenti corrisposti ad alcune categorie di pensionati, obiettivo da perseguire attraverso il pieno riconoscimento di un equo e omogeneo trattamento a tutti i pensionati iscritti ai vigenti regimi integrativi. Pertanto, ad avviso della rimettente, la ragionevolezza dell'intervento legislativo in esame deve essere valutata con riferimento alla suindicata finalità.

Al riguardo, il giudice *a quo* evidenzia che la norma di interpretazione autentica è intervenuta dopo molto tempo (circa dodici anni) dall'entrata in vigore di quelle oggetto dell'interpretazione medesima; inoltre, la norma originaria riguarda i soggetti collocati in pensione entro il 31 dicembre 1990 e dunque una categoria destinata a ridursi col trascorrere del tempo e, presumibilmente, assai meno numerosa nel 2004 di quanto non fosse nel 1990; infine, la pluralità di sensi desumibili dalle norme oggetto dell'interpretazione autentica ha dato luogo ad un nutrito contenzioso giudiziario pervenuto, sin dalla seconda metà degli anni novanta, all'esame della Corte di cassazione che su di esso si è pronunciata, dapprima con sentenze in senso diverso, ma successivamente con le sentenze n. 9023 e 9024 del 2001 delle sezioni unite che hanno composto i contrasti interpretativi esistenti, enunciando un indirizzo interpretativo al quale si sono prontamente conformate le successive pronunce di legittimità e di merito.

In questa concreta situazione, l'intervento legislativo di oltre tre anni successivo alle pronunce delle sezioni unite ed al conseguente assestamento in senso univoco della giurisprudenza, rischierebbe di alimentare (piuttosto che estinguere) il contenzioso giudiziario considerato che, in ragione del lungo tempo trascorso dal pensionamento, deve presumersi insignificante il numero dei pensionati che non abbiano ancora intrapreso azione giudiziaria: dunque il contenzioso sul quale può concretamente incidere la norma interpretativa è quello già pendente, rispetto al quale la certezza giuridica raggiunta, grazie alla pronuncia delle sezioni unite, aveva offerto un parametro di assestamento e che invece, per effetto del mutamento del quadro giuridico, riceve nuovo impulso ed incentivo.

Alla luce di tali considerazioni, la rimettente ritiene che il mezzo utilizzato dal legislatore sia sproporzionato e addirittura controproducente rispetto al fine asseritamente perseguito.

Esso, inoltre, fa dipendere l'assetto definitivo degli interessi delle parti in conflitto da un fattore — quale la durata della lite — di per sé contrario alla Costituzione (art. 111, secondo comma, Cost.) ed introduce una disparità di trattamento tra quanti hanno ottenuto, nei tre anni che separano la norma censurata dalle pronunce delle sezioni unite, una sentenza definitiva e quanti hanno ancora una lite pendente.

Infine, ad avviso del giudice *a quo*, la norma della cui legittimità si dubita sacrifica senza plausibili ragioni il ruolo nomofilattico della Corte di cassazione, favorendo le spinte a «premere» sul legislatore per piegarne la funzione, non all'imposizione di regole generali e astratte, ma ad un ruolo di giudice di quarta istanza, con ulteriore alimento ad un contenzioso giudiziario intrapreso solo nella speranza di un intervento *ad hoc*.

2. – Si è costituita la Intesa San Paolo S.p.A. che chiede che la questione sia dichiarata infondata.

La società deduce che, poiché la norma censurata attribuisce alle disposizioni interpretate uno dei possibili significati già in esse contenuto, non possono esservi dubbi sulla sua ragionevolezza la quale, comunque, non può essere vagliata alla luce delle vicende dell'applicazione giurisprudenziale delle norme interpretate, poiché, pur a fronte di una formulazione più o meno criptica di queste ultime, la composizione dei dissensi da parte delle sezioni unite e della sezione lavoro della Corte di cassazione non priva le norme medesime dell'originario equivoco, sempre suscettibile di favorire nuovi orientamenti dissenzienti.

Ad avviso della Intesa San Paolo S.p.A., poi, la norma censurata non potrebbe essere giudicata irragionevole per la sua inidoneità al conseguimento dell'obiettivo dell'estinzione del contenzioso. Infatti, in primo luogo, la rimettente ignorerebbe l'altra finalità dichiarata dal legislatore e cioè quella di scongiurare le disparità di trattamento derivanti dall'interpretazione affermata dalle sezioni unite della Corte di cassazione. Obiettivo che deve essere considerato quello primario della norma censurata e di per sé sufficiente a ritenerla ragionevole.

In secondo luogo, ad avviso della società, la rimettente, nel valutare l'idoneità dell'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004 a realizzare l'obiettivo deflativo, si affida a mere illazioni prognostiche ovvero a valutazioni *ex* post prive di supporto documentale e di valenza retrospettiva. Al contrario, nel momento in cui il legislatore è intervenuto, la norma interpretativa poteva sicuramente apparire idonea, con plausibile prevedibilità, a favorire il superamento di un contenzioso ampio ed articolato, come confermato dalle successive vicende giudiziarie. Infatti, si è subito formato, sia nella giurisprudenza di legittimità, sia in quella di merito, un orientamento concorde sull'applicazione della norma interpretativa e sulla sua legittimità costituzionale tale da favorire non solo la soluzione rapida ed univoca del contenzioso in essere, ma anche la prevenzione di quello futuro (come, ad esempio, quello relativo alla quantificazione degli importi spettanti a pensionati che avevano pendenti giudizi relativi al solo *an* della prestazione).

Quanto alla disparità di trattamento che la norma censurata determinerebbe con riferimento ai pensionati che avevano già ottenuto un giudicato favorevole, la Intesa San Paolo S.p.A. deduce che, nel periodo di tempo intercorso tra le sentenze delle sezioni unite e l'entrata in vigore dell'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004, il giudicato si è formato solamente in una controversia (peraltro coinvolgente 1724 pensionati) e che, comunque, la ragionevolezza di una norma non può essere valutata alla stregua di circostanze casuali derivanti da vicende giudiziarie. Inoltre, proprio dall'eventuale dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004 deriverebbe, per una consistente platea di pensionati, sempre a causa di occasionali giudicati, una disparità di trattamento a danno dei pensionati che hanno promosso i giudizi nei quali la Corte di cassazione ha definitivamente respinto — applicando la norma denunciata — le domande di perequazione automatica.

Ad avviso della società, non può neppure sostenersi che la norma censurata sia irragionevole per aver leso aspettative ormai radicate in capo agli interessati; essa, infatti, è intervenuta a stretto ridosso del superamento del contrasto giurisprudenziale (realizzatosi grazie alle sentenze delle sezioni unite del luglio 2001) e delle pronunce del periodo settembre 2003-luglio 2004 con cui la sezione lavoro della Corte di cassazione si è adeguata al principio affermato dalle sezioni unite e, dunque, quando la norma censurata è stata emanata, non potevano dirsi maturate aspettative circa l'esito favorevole delle liti.

Infine, la Intesa San Paolo S.p.A. contesta che l'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004 realizzi un'illegittima incursione del legislatore nell'area riservata alla funzione giurisdizionale.

Infatti, la Corte costituzionale ha costantemente affermato che una norma interpretativa, la quale non pretenda di incidere direttamente sui processi e sui loro esiti, ma operi esclusivamente a livello di fonti, non può essere considerata lesiva delle prerogative della funzione giurisdizionale, perché il legislatore ben può intervenire per rimediare a un'opzione interpretativa consolidata nella giurisprudenza in un senso divergente dalla linea di politica del diritto da lui giudicata più opportuna.

3. — Si sono costituiti alcuni dei pensionati controricorrenti nei giudizi *a quibus*, i quali concludono chiedendo che sia dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004.

Peraltro queste parti private sostengono anzitutto che la corretta interpretazione della norma denunciata è diversa da quella affermata nelle ordinanze di rimessione. Precisamente, tale norma stabilirebbe che il sistema di perequazione legale di cui all'art. 11 del d.lgs. n. 503 del 1992 — che l'art. 59, comma 4, della legge 27 dicembre 1997, n. 449 (Misure per la stabilizzazione della finanza pubblica) ha esteso a tutte le forme di trattamenti pensionistici a decorrere dal 1° gennaio 1998 — si applica, appunto dal 1° gennaio 1998, oltre che alla quota di trattamento pensionistico a carico dell'assicurazione generale obbligatoria, anche alla quota rimasta a carico degli enti creditizi.

Interpretando invece l'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004 nel senso sostenuto dalla Corte di cassazione, ne discenderebbe, a parere delle parti private, che la norma censurata non potrebbe essere considerata interpretativa, poiché essa non si limita ad esplicitare il significato già desumibile dal testo normativo, ma introduce elementi totalmente innovativi.

Se, poi, l'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004 fosse considerato una norma interpretativa, ad avviso dei pensionati esso sarebbe incostituzionale sotto vari profili.

Innanzitutto, nella fattispecie non sussisterebbero le esigenze straordinarie che possono giustificare un intervento legislativo con efficacia retroattiva. Tale non potrebbe essere considerata, in particolare, quella di estinguere il contenzioso giudiziario dichiarata dalla stessa norma censurata. Infatti, considerata l'unanimità degli esiti giurisprudenziali in senso favorevole ai pensionati, il contenzioso era imputabile esclusivamente alla resistenza ad oltranza frapposta dagli istituti di credito, comportamento che sarebbe premiato dall'intervento legislativo. Inoltre, dopo l'intervento delle pronunce delle sezioni unite della Corte di cassazione, tutta la giurisprudenza si esprimeva in termini conformi ed il contenzioso poteva pertanto ritenersi avviato ad esaurimento.

L'intervento legislativo retroattivo sarebbe inoltre sproporzionato (trattandosi di un contenzioso concernente qualche migliaio di pensionati e di importo complessivamente trascurabile per un istituto di credito), ingiusto (perché non soddisferebbe interessi prioritari della collettività, né ridurrebbe oneri gravanti sulla finanza pubblica, bensì inciderebbe su un conflitto tra privati, sottraendo risorse economiche alla parte più debole ed attribuendole a quella più forte), contraddittorio (perché sarebbe destinato a riaccendere un contenzioso che andava esaurendosi).

I pensionati sostengono altresì che la norma censurata lederebbe il diritto di difesa garantito dall'art. 24 Cost., l'autonomia della funzione giurisdizionale (tutelata dagli artt. 101, 102, 104, 105 e 111 Cost.), il principio di uguaglianza di cui agli artt. 3, 36 e 38 Cost., i principi costituzionali in materia di libertà ed attività sindacale (artt. 18, 39 e 40 Cost., in connessione con l'art. 3 Cost.), l'art. 117, primo comma, Cost. (che impone al legislatore di rispettare gli obblighi internazionali), gli artt. 3, 24, 97 e 113 Cost. (trattandosi di una legge-provvedimento).

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

La difesa erariale sostiene che l'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004 è una norma di interpretazione autentica che enuncia una delle possibili letture delle disposizioni originarie e non è viziata da irragionevolezza, tendendo a realizzare un'uniformità tra tutti i beneficiari del trattamento pensionistico ed a salvaguardare le esigenze di riequilibrio delle risorse in materia pensionistica.

Inoltre, ad avviso del Presidente del Consiglio dei ministri, la norma censurata non è fonte né di proliferazione del contenzioso, né di irragionevole aumento della durata dei processi che invece, proprio grazie ad essa, saranno presumibilmente definiti in tempi brevissimi.

Infine, quanto al principio di eguaglianza, avendo la Corte di cassazione già applicato la norma interpretativa in altre controversie, sarebbe proprio la dichiarazione di illegittimità costituzionale che provocherebbe una disparità di trattamento tra i pensionati i cui giudizi si sono già esauriti con esito per essi negativo e pensionati il cui contenzioso sia ancora pendente.

5. — La Intesa San Paolo S.p.A. ha depositato memorie nelle quali sostiene anzitutto che la questione deve essere esaminata dalla Corte esclusivamente con riferimento ai parametri dell'art. 102 e dell'art. 111 Cost., perché la rimettente non deduce la violazione dell'art. 3 Cost. come vizio autonomo, ma esclusivamente in connessione con i predetti due precetti costituzionali.

Così delimitata la questione, essa, ad avviso della società, deve essere dichiarata infondata perché la norma censurata non è idonea né ad alimentare il contenzioso, né ad incidere negativamente sulla durata dei processi pendenti e perché essa agisce esclusivamente sul piano delle fonti senza operare alcuna ingerenza nella decisione delle singole controversie.

La Intesa San Paolo S.p.A. contesta, poi, l'esattezza dell'interpretazione dell'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004 sostenuta dai pensionati, interpretazione smentita già dalla giurisprudenza di legittimità, e ribadisce le argomentazioni a sostegno dell'infondatezza della questione di legittimità costituzionale già svolte negli atti di costituzione.

Infine la società eccepisce l'irrilevanza (e, in subordine, l'infondatezza) dei parametri costituzionali evocati dalla difesa dei pensionati e non menzionati nelle ordinanze di rimessione.

6. — Anche i pensionati controricorrenti nei giudizi *a quibus* hanno depositato una memoria. In essa sostengono l'illegittimità costituzionale della norma censurata in quanto avrebbe contenuto provvedimentale, dettando una disciplina puntuale che concerne una platea ristretta e ben individuata di destinatari (gli *ex* dipendenti del Banco di Napoli e del Banco di Sicilia che avevano ottenuto una sentenza favorevole), con conseguente sottrazione di quelle fattispecie al controllo giurisdizionale (previsto dagli artt. 24 e 113 Cost.) e privazione delle garanzie del giusto procedimento (artt. 3, 97, 24 e 113 Cost.).

Le parti private ribadiscono, poi, che l'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004 attribuisce alle disposizioni interpretate un significato che non poteva ragionevolmente considerarsi in esse contenuto; che la norma censurata è irragionevole perché non estingue il contenzioso (bensì lo incrementa); che essa contrasta con gli artt. 111 e 117 Cost. (in relazione alle previsioni della CEDU); che essa è fonte di discriminazioni tra chi era pensionato alla data del 31 dicembre 1990 e chi invece era ancora in servizio, nonché tra chi aveva già ottenuto una sentenza favorevole passata in giudicato e coloro i cui giudizi erano ancora pendenti, nonché tra i pensionati del Banco di Napoli e del Banco di Sicilia e quelli degli altri istituti di credito pubblici o privati che, fino al 31 dicembre 1997, hanno pacificamente usufruito di forme di adeguamento delle pensioni collegate alla dinamica retributiva del personale in servizio.

Le stesse parti private aggiungono che la norma oggetto della presente questione è estranea alla categoria di norme interpretative ritenute legittime dalla Corte costituzionale, sia perché nella fattispecie vi è stato un precedente intervento chiarificatore delle sezioni unite della Corte di cassazione, sia perché l'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004 interviene in un conflitto giudiziario tra parti private al quale sono estranei interessi pubblici meritevoli di tutela ed esigenze di finanza pubblica.

Considerato in diritto

1. — La Corte di cassazione dubita, in riferimento agli artt. 3, 102 e 111 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 55, della legge 23 agosto 2004, n. 243 (Norme in materia pensionistica e deleghe al Governo nel settore della previdenza pubblica, per il sostegno alla previdenza complementare e all'occupazione stabile e per il riordino degli enti di previdenza ed assistenza obbligatoria).

1.1. — La questione attiene al meccanismo di perequazione automatica applicabile alla quota integrativa di pensione spettante ai dipendenti degli enti pubblici creditizi cessati dal servizio entro il 31 dicembre 1990.

Per costoro, il decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357 (Disposizioni sulla previdenza degli enti pubblici creditizi), emanato in attuazione della delega prevista dall'art. 3 della legge 30 luglio 1990, n. 218 (Disposizioni in materia di ristrutturazione e integrazione patrimoniale degli istituti di credito di diritto pubblico), dispose che l'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) avrebbe assunto a proprio carico una quota del trattamento pensionistico già in godimento (art. 3). La quota residua (cosiddetta «quota integrativa», da calcolare sottraendo l'importo erogato dall'INPS a quello risultante applicando la disciplina dei previgenti regimi esclusivi o esonerativi goduti dai dipendenti degli enti pubblici creditizi) sarebbe rimasta a carico dei datori di lavoro ovvero dei fondi o casse costituiti in base alla legge 20 febbraio 1958, n. 55 (Estensione del trattamento di riversibilità ed altre provvidenze in favore dei pensionati dell'assicurazione obbligatoria per la invalidità, la vecchiaia ed i superstiti), contestualmente trasformati, per effetto dell'art. 5 dello stesso d.lgs. n. 357 del 1990, in fondi integrativi dell'assicurazione generale obbligatoria (art. 4).

1.2. — La successiva legge 23 ottobre 1992, n. 421 (Delega al Governo per la razionalizzazione e la revisione delle discipline in materia di sanità, di pubblico impiego, di previdenza e di finanza territoriale), nel delegare il Governo ad emanare uno o più decreti legislativi per il riordino del sistema previdenziale (art. 3), dettò un principio direttivo anche in ordine alla perequazione automatica. Precisamente, secondo la lettera *q)* del citato art. 3, l'emananda disciplina avrebbe dovuto «garantire, tenendo anche conto del sistema relativo ai lavoratori in attività, la salvaguardia del loro potere di acquisto» e, in virtù di quanto disposto dallo stesso art. 3, lettera *p)*, tale principio direttivo si sarebbe dovuto applicare anche «al personale di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 537».

In esecuzione della delega fu emanato il decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503 (Norme per il riordinamento del sistema previdenziale dei lavoratori privati e pubblici, a norma dell'articolo 3 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), il cui art. 11 (compreso nel titolo III del decreto legislativo stesso) dispose, quale principio generale in materia pensionistica, che gli aumenti a titolo di perequazione automatica si dovessero applicare sulla base del solo adeguamento al costo della vita con cadenza annuale ed in misura pari alla variazione dell'indice ISTAT dei prezzi al consumo per famiglie di operai ed impiegati.

L'art. 9 dello stesso d.lgs. n. 503 del 1992, intitolato «Trattamenti di pensione ai lavoratori di cui al decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357», al comma 1, stabilì che «Le disposizioni di cui ai titoli I e III del presente decreto riferite ai lavoratori dipendenti dell'assicurazione generale obbligatoria trovano applicazione anche per gli iscritti alla gestione speciale di cui al decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357, relativamente alle pensioni o quote di esse a carico della gestione medesima». Il comma 2 aggiunse che «Gli articoli 2, 3, 8, 10, 11, 12 e 13 trovano applicazione nei confronti dei regimi aziendali integrativi ai quali è iscritto il personale di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357».

1.3. — Con riferimento agli *ex* dipendenti degli enti pubblici creditizi che il 31 dicembre 1990 erano già in pensione, sorse il dubbio se, anche per essi, in virtù delle norme da ultimo menzionate, l'unico meccanismo perequativo operante fosse ormai quello dell'art. 11, oppure se quest'ultimo si applicasse solamente alla quota di pensione loro erogata dall'INPS, mentre, al fine di determinare il complessivo trattamento pensionistico cui essi avevano diritto — e, dunque, la quota integrativa a carico dei datori di lavoro ovvero dei fondi integrativi — dovesse continuare ad operare il diverso meccanismo perequativo proprio delle forme di previdenza esclusive o esonerative dell'assicurazione generale obbligatoria di cui i lavoratori in questione godevano prima della riforma operata dalla legge n. 218 del 1990 e dal d.lgs. n. 537 del 1990: meccanismo che assicurava il collegamento del trattamento dei lavoratori ormai cessati dal servizio con quello dei lavoratori ancora in attività, prevedendo che gli aumenti stipendiali conseguiti dai secondi si riflettessero automaticamente anche sull'ammontare delle pensioni godute dai primi (cosiddetta clausola oro).

Ne scaturiva un contenzioso sfociato, dopo un primo contrasto, nelle sentenze n. 9023 e n. 9024 del 2001, con le quali le sezioni unite della Corte di cassazione affermavano che l'art. 9 d.lgs. n. 503 del 1992 aveva lasciato operare la «clausola oro», limitatamente alla quota delle pensioni erogata dai datori di lavoro o dai fondi integrativi, per chi era già pensionato alla data del 31 dicembre 1990.

1.4. — È quindi intervenuta la disposizione censurata, a norma della quale «Al fine di estinguere il contenzioso giudiziario relativo ai trattamenti corrisposti a talune categorie di pensionati già iscritti a regimi previdenziali sostitutivi, attraverso il pieno riconoscimento di un equo e omogeneo trattamento a tutti i pensionati iscritti ai vigenti regimi integrativi, l'articolo 3, comma 1, lettera *p)*, della legge 23 ottobre 1992, n. 421, e l'art. 9, comma 2, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503, devono intendersi nel senso che la perequazione automatica delle pensioni prevista dall'art. 11 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503, si applica al complessivo trattamento percepito dai pensionati di cui all'art. 3 del decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357. All'assicurazione generale obbligatoria fa esclusivamente carico la perequazione sul trattamento pensionistico di propria pertinenza».

La giurisprudenza di legittimità si è subito ed unanimemente indirizzata nel senso che, in base ad essa, deve ritenersi che il meccanismo perequativo di cui all'art. 11 del d.lgs. n. 503 del 1992 si applica anche alla quota di trattamento pensionistico spettante al personale già pensionato alla data del 31 dicembre 1990 ed erogata dai datori di lavoro o dai fondi integrativi.

Invece, nelle due ordinanze di cui qui ci si occupa, la Corte di cassazione sostiene che l'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004 violerebbe l'art. 3 «in connessione con gli articoli 102 e 111» Cost., sotto tre profili: *a)* il ricorso alla norma di interpretazione autentica sarebbe nella fattispecie irragionevole perché sproporzionato e addirittura controproducente rispetto al fine asseritamente perseguito (cioè quello di estinzione del contenzioso giudiziario); *b)* la disposizione censurata farebbe dipendere l'assetto definitivo degli interessi delle parti in conflitto da un fattore (la durata della lite) contrario alla Costituzione ed introdurrebbe una disparità di trattamento tra quanti hanno già ottenuto una sentenza definitiva e quanti hanno ancora una lite pendente; *c)* la norma sacrificherebbe senza ragione il ruolo nomofilattico della Corte di cassazione.

2. — Le due ordinanze di rimessione sono di identico tenore ed i due giudizi vanno dunque riuniti per essere decisi con un'unica pronuncia.

3. — La questione non è fondata.

3.1. — Va premesso che l'oggetto del giudizio incidentale di costituzionalità è individuato esclusivamente dall'ordinanza di rimessione e che non possono quindi essere esaminati gli autonomi vizi eccepiti dai controricorrenti nei giudizi principali costituitisi nel presente giudizio, relativi alla pretesa violazione degli artt. 3, 18, 24, 36, 38, 39, 40, 97, 101, 104, 105, 113 e 117 Cost., tutti parametri non evocati dalla rimettente.

3.2. — Come è stato affermato dall'unanime giurisprudenza di legittimità, con l'art. 1, comma 55, della legge n. 243 del 2004, il legislatore ha introdotto una disposizione interpretativa dell'art. 9, comma 2, del d.lgs. n. 503 del 1992, secondo cui il meccanismo di perequazione automatica, previsto dall'art. 11 dello stesso d.lgs. n. 503 del 1992, deve applicarsi a tutte le pensioni integrative dei dipendenti degli enti pubblici creditizi, qualunque sia la data del loro pensionamento.

La natura interpretativa risulta chiara dal fatto che il legislatore si è limitato, con la predetta norma, ad assegnare alle disposizioni interpretate un significato rientrante tra le possibili letture del testo originario (si vedano in tal senso le stesse ordinanze di rimessione). D'altra parte, già prima dell'intervento delle sezioni unite sopra menzionato, una parte della giurisprudenza di legittimità aveva statuito che, in virtù delle disposizioni contenute negli artt. 9 ed 11 del d.lgs. n. 503 del 1992, gli *ex* dipendenti degli enti pubblici creditizi già pensionati alla data del 31 dicembre 1990 non si sottraevano alle nuove regole uniformi stabilite per la perequazione di tutte le pensioni.

Orbene, questa Corte ha ripetutamente affermato la legittimità di norme di interpretazione autentica che attribuiscono alla disposizione interpretata uno dei significati ricompresi nell'area semantica della disposizione stessa (tra le più recenti, sentenza n. 74 del 2008 e ordinanza n. 41 del 2008).

Le censure di irragionevolezza contenute nelle ordinanze di rimessione sono formulate, peraltro, con riferimento ad uno soltanto degli scopi della norma. Il giudice *a quo* si è limitato a ritenere irragionevole la disposizione censurata solo perché ritenuta inidonea a conseguire uno dei suoi obiettivi.

Il ricorso alla norma di interpretazione autentica, secondo la rimettente, nella fattispecie sarebbe sproporzionato e addirittura controproducente rispetto al fine asseritamente perseguito che sarebbe quello dell'estinzione del contenzioso giudiziario. Così limitando la sua censura, la Corte di cassazione non tiene conto del fatto che la norma oggetto della questione di costituzionalità enuncia, tra i propri scopi, anche quello, non irragionevole, di realizzare «il pieno riconoscimento di un equo e omogeneo trattamento a tutti i pensionati iscritti ai vigenti regimi integrativi». Circa l'idoneità o meno della disposizione a realizzare tale ulteriore obiettivo, nulla è detto nelle ordinanze di rimessione.

La stessa inidoneità della norma censurata a realizzare il primo obiettivo, quello deflattivo, è affermata dalla rimettente sulla base di mere presunzioni (come quella secondo cui sarebbe inesistente o trascurabile il numero di pensionati che non hanno ancora promosso azione giudiziaria) prive di effettivi riscontri. Né il giudice *a quo* spiega come la norma in questione (tra l'altro immediatamente oggetto di un'applicazione uniforme da parte della giurisprudenza di legittimità) possa addirittura alimentare il contenzioso, quando — proprio grazie ad essa — ne appare prevedibile l'esito.

3.3. — Infondata è anche la censura secondo cui la norma farebbe dipendere l'assetto definitivo degli interessi delle parti in conflitto dalla durata della lite e sarebbe fonte di disparità di trattamento tra quanti hanno già ottenuto una sentenza definitiva e quanti hanno ancora una lite pendente. Gli inconvenienti lamentati derivano invero da circostanze di fatto casuali, di per sé inidonee a giustificare il giudizio di illegittimità di una norma.

3.4. — Neppure la censura relativa alla pretesa compromissione del ruolo nomofilattico della Corte di cassazione è fondata, perché il legislatore può porre norme che precisino il significato di altre norme, non solo ove sussistano situazioni di incertezza nell'applicazione del diritto o siano insorti contrasti giurisprudenziali, ma pure in presenza di indirizzi omogenei (anche di legittimità), se la scelta imposta per vincolare il significato ascrivibile alla legge anteriore rientra tra le possibili varianti di senso del testo originario (sentenze n. 374 del 2002 e n. 525 del 2000).

PER QUESTI MOTIVI
LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti in giudizio;

Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 55, della legge 23 agosto 2004, n. 243 (Norme in materia pensionistica e deleghe al Governo nel settore della previdenza pubblica, per il sostegno alla previdenza complementare e all'occupazione stabile e per il riordino degli enti di previdenza ed assistenza obbligatoria), sollevata, in riferimento agli artt. 3, 102 e 111 della Costituzione, dalla Corte di cassazione con le ordinanze indicate in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 3 novembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: MAZZELLA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 7 novembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C0884

N. **363**

Ordinanza 3 - 7 novembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Contenzioso tributario - Ricorso avverso cartella esattoriale ed iscrizione ipotecaria su immobili a garanzia di crediti tributari - Originario difetto di giurisdizione del giudice tributario - Sopravvenienza di norma attributiva della giurisdizione a detto giudice - Ritenuta inapplicabilità *ratione temporis* della nuova disciplina nel giudizio *a quo* - Asserita impossibilità di una *traslatio iudicii* - Immotivata difformità dell'interpretazione della normativa in tema di *perpetuatio iurisdictionis* e di *traslatio iudicii* rispetto al diritto vivente e alla Costituzione - Illogica prospettazione delle questioni - Manifesta inammissibilità.

- D.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 3.
- Costituzione, artt. 24, 111 e 113.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giovanni Maria FLICK;

Giudice: Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'articolo 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), promosso con ordinanza del 4 luglio 2007 dalla Commissione tributaria provinciale di Roma nel giudizio vertente tra Sergio Santoro e l'Agenzia delle entrate, ufficio di Roma 1, iscritta al n. 90 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 15, 1ª serie speciale, dell'anno 2008;

Visti l'atto di costituzione di Sergio Santoro e l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nella Camera di consiglio del 24 settembre 2008 il giudice relatore Franco Gallo;

Udito l'avvocato dello Stato Gianni De Bellis per il Presidente del Consiglio dei ministri;

Ritenuto che, nel corso di un giudizio, promosso da un contribuente, avente ad oggetto l'impugnazione sia di una cartella di pagamento emessa a séguito di controllo sulla dichiarazione dei redditi per l'anno d'imposta 2000, sia della relativa iscrizione di ipoteca effettuata ai sensi dell'art. 77 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), la Commissione tributaria provinciale di Roma, con ordinanza depositata il 4 luglio 2007, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'articolo 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), nella parte in cui «non consente al giudice tributario che declini la giurisdizione di disporre la continuazione del processo con salvezza degli effetti sostanziali e processuali della domanda»;

che la Commissione rimettente premette, in punto di fatto, che: *a)* il ricorrente ha impugnato la cartella di pagamento, sulla cui base era stata iscritta dal concessionario per la riscossione la predetta ipoteca, allegando l'inesistenza della notifica della cartella medesima e la decadenza dell'ufficio dal potere di procedere alla riscossione in relazione all'anno d'imposta 2000; *b)* il ricorrente aveva avuto notizia di detta cartella solo a séguito della ricezione dell'avviso di iscrizione dell'ipoteca di cui all'art. 77 del d.P.R. n. 602 del 1973, in quanto in detto avviso era fatta menzione della cartella *de qua*; *c)* resistono in giudizio, chiedendo la reiezione del ricorso, sia l'Agenzia delle entrate, ufficio di Roma 1, sia il concessionario per la riscossione, quest'ultimo eccependo anche il difetto di giurisdizione del giudice adíto;

che il giudice *a quo* premette altresí, in punto di diritto, che: *a)* la giurisdizione del giudice tributario in ordine alle controversie relative all'iscrizione delle ipoteche effettuate a garanzia di crediti tributari è stata disposta, successivamente all'instaurazione del giudizio, dall'art. 35, comma 26-*quinquies*, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223 (Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale), convertito con modificazioni dall'art. 1, comma 1, della legge 4 agosto 2006, n. 248, che ha a tal fine modificato, con effetto dal 12 agosto 2006, l'art. 19 del d.lgs. n. 546 del 1992; *b)* tale norma attributiva di giurisdizione non può trovare applicazione nel giudizio principale, perché quest'ultimo è stato instaurato, appunto, anteriormente all'entrata in vigore della norma; *c)* in forza dell'art. 3 del d.lgs. n. 546 del 1992, la Commissione adíta deve dunque limitarsi, nella specie, a declinare la propria giurisdizione, senza disporre la *translatio iudicii* della causa innanzi al giudice dotato di giurisdizione e, di conseguenza, senza «salvare gli effetti sostanziali e processuali della domanda»;

che, quanto alla non manifesta infondatezza delle questioni, il rimettente afferma che la disposizione denunciata — non prevedendo che il giudice tributario, nel dichiarare il proprio difetto di giurisdizione, disponga la *translatio iudicii* innanzi al giudice dotato di giurisdizione — víola gli artt. 24, 111 e 113 della Costituzione;

che, quanto alla violazione degli artt. 24 e 113 Cost., il giudice *a quo* afferma che la mancata previsione della *translatio iudicii* nel caso di declinatoria della giurisdizione — escludendo la conservazione degli effetti sostanziali e processuali della domanda tempestivamente proposta davanti al giudice tributario — comporterebbe «di fatto», in caso di successiva proposizione della stessa domanda innanzi al giudice giurisdizionalmente competente, il decorso *medio tempore* del termine decadenziale di sessanta giorni dalla data di notificazione dell'atto impugnato fissato dall'art. 21 del d.lgs. n. 546 del 1992 per la proposizione del ricorso dinnanzi al giudice tributario;

che, quanto invece alla violazione dell'art. 111 Cost., il rimettente ritiene che la disposizione censurata — nella parte in cui non prevede la *translatio iudicii* — víola il principio della ragionevole durata del processo, perché «vanificherebbe l'attività processuale svolta» davanti al giudice privo di giurisdizione e, quindi, risulterebbe «collidente con il diritto costituzionale alla durata ragionevole del processo che metta capo ad una pronuncia sul merito»;

che, sulla rilevanza delle sollevate questioni, il giudice rimettente, richiamando le proprie premesse in punto di diritto, afferma di essere privo di giurisdizione, *ratione temporis*, in ordine alla controversia sull'iscrizione ipotecaria oggetto del giudizio principale e di non poter disporre la *translatio iudicii*;

che il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è ritualmente intervenuto in giudizio, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili o infondate;

che, secondo la difesa erariale, in primo luogo la rimettente Commissione tributaria non ha considerato che, nella fattispecie, essa ha giurisdizione a conoscere della causa, alla luce del prevalente orientamento di legittimità secondo cui l'art. 5 del codice di procedura civile — nello stabilire in generale il principio della *perpetuatio iurisdictionis* — non si applica qualora un sopravvenuto mutamento legislativo comporti l'attribuzione della giurisdizione al giudice che, al momento della domanda, ne era privo;

che pertanto, conclude la difesa erariale, tali questioni sono inammissibili, in quanto fondate su un erroneo presupposto interpretativo;

che, in secondo luogo, dette questioni sono inammissibili — sempre secondo l'Avvocatura generale — perché il diritto vivente già riconosce la possibilità che, a séguito della pronuncia declinatoria della giurisdizione, le parti proseguano la causa dinnanzi al giudice fornito di giurisdizione «con salvezza dei diritti acquisiti» e, perciò, il risultato perseguíto dal giudice rimettente è già raggiungibile in via ermeneutica;

che infine, per la difesa erariale, un ulteriore profilo di inammissibilità deriva dal fatto che le questioni, come sollevate, sono prive di rilevanza nel giudizio *a quo*, in quanto «la sede in cui avrebbe potuto assumere rilievo l'eventuale incostituzionalità di una normativa che non riconoscesse la *translatio iudicii* sarebbe soltanto il giudizio di prosecuzione»;

che il contribuente si è costituito con un atto depositato fuori termine.

Considerato che la Commissione tributaria provinciale di Roma dubita, in riferimento agli artt. 24, 111 e 113 della Costituzione, della legittimità dell'art. 3 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), nella parte in cui detta disposizione — nel disporre che «Il difetto di giurisdizione delle commissioni tributarie è rilevato, anche d'ufficio, in ogni stato e grado del processo» (comma 1) e che «È ammesso il regolamento preventivo di giurisdizione previsto dall'art. 41, primo comma, del codice di procedura civile» (comma 2) — «non consente al giudice tributario che declini la giurisdizione di disporre la continuazione del processo con salvezza degli effetti sostanziali e processuali della domanda»;

che, secondo la Commissione rimettente, la norma denunciata — non prevedendo, nel caso di declinatoria della giurisdizione, la *translatio iudicii* innanzi al giudice giurisdizionalmente competente, con salvezza degli effetti sostanziali e processuali della domanda — viola: *a)* gli artt. 24 e 113 Cost., perché determina «la decadenza dal diritto di proporre ricorso nel termine perentorio di sessanta giorni dalla data di notificazione dell'atto impugnato, *ex* art. 21, comma primo del citato d.lgs. n. 546 del 1992» e, conseguentemente, «la perdita del diritto alla tutela delle proprie situazioni giuridiche soggettive»; *b)* l'art. 111 Cost., perché «vanific[a] l'attività processuale svolta» davanti al giudice privo di giurisdizione e, quindi, risulta «collidente con il diritto costituzionale alla durata ragionevole del processo che metta capo ad una pronuncia sul merito»;

che, quanto alla rilevanza, il giudice rimettente, dopo aver riferito che il giudizio principale ha ad oggetto due diverse controversie — riguardanti, rispettivamente, una cartella di pagamento e l'iscrizione ipotecaria effettuata a garanzia dei crediti indicati nella cartella medesima —, afferma di essere privo di giurisdizione, *ratione temporis*, in ordine alla controversia sull'iscrizione ipotecaria e di dover emettere, pertanto, una pronuncia di declinatoria della giurisdizione, senza poter disporre la *translatio iudicii*;

che le questioni sollevate sono manifestamente inammissibili per una pluralità di motivi;

che, in primo luogo, il giudice rimettente fonda la rilevanza delle sollevate questioni muovendo da interpretazioni della normativa in tema di *perpetuatio iurisdictionis* e di *translatio iudicii* che sono non solo immotivatamente difformi da quelle accolte dal diritto vivente, ma anche non conformi a Costituzione;

che, in particolare, il rimettente ritiene: *a)* in base agli artt. 5 del codice di procedura civile, nonché 2, 3 e 19 del d.lgs. n. 546 del 1992, di non aver giurisdizione, *ratione temporis*, in ordine alla controversia — costituente uno degli oggetti del giudizio principale — riguardante l'iscrizione di ipoteca effettuata a garanzia di crediti tributari; *b)* in base al citato art. 3 del d.lgs. n. 546 del 1992, di non poter disporre la *translatio iudicii* a séguito della declinatoria della propria giurisdizione;

che, quanto al presupposto interpretativo *sub a)*, il medesimo giudice correttamente rileva che solo successivamente alla proposizione del ricorso è entrato in vigore l'art. 35, comma 26-*quinquies*, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223 (Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 4 agosto 2006, n. 248, il quale, modificando l'art. 19 del d.lgs. n. 546 del 1992, ha attribuito alla giurisdizione del giudice tributario, a partire dal 12 agosto 2006, la cognizione delle controversie relative all'iscrizione delle predette ipoteche;

che da tale corretto rilievo il giudice *a quo* giunge, tuttavia, alla non consequenziale conclusione che il menzionato *ius superveniens* costituito dall'art. 35, comma 26-*quinquies*, del decreto-legge n. 223 del 2006 non ha l'effetto di attribuire la giurisdizione tributaria anche in ordine alle controversie, concernenti le iscrizioni ipotecarie effettuate a garanzia di crediti tributari, instaurate davanti al giudice tributario (come nella specie) anteriormente al 12 agosto 2006;

che, il rimettente, infatti, omette di considerare che, in base al diritto vivente, l'art. 5 cod. proc. civ. — secondo cui «La giurisdizione e la competenza si determinano con riguardo alla legge vigente e allo stato di fatto esistente al momento della proposizione della domanda, e non hanno rilevanza rispetto ad esse i successivi mutamenti della legge o dello stato medesimo» — va interpretato in conformità alla sua *ratio*, che è quella di favorire e non di impedire la *perpetuatio iurisdictionis*, con la conseguenza che il giudice originariamente privo di giurisdizione (o competenza) non può, per ragioni di economia processuale, dichiarare la propria carenza di giurisdizione (o competenza), ove nel corso del giudizio sia sopravvenuta una legge idonea ad attribuirgli la giurisdizione (o competenza) medesima (*ex plurimis*, le pronunce della Corte di cassazione, sezioni unite: ordinanza n. 857 del 2008; sentenze n. 16289 del 2007, n. 20322 del 2006, n. 18126 del 2005, n. 4820 del 2005, n. 3877 del 2004);

che, pertanto — in base alla regola della «competenza sopravvenuta» desumibile da tale consolidata interpretazione dell'art. 5 cod. proc. civ. —, il citato art. 35, comma 26-*quinquies*, del decreto-legge n. 223 del 2006, è idoneo a radicare, nella controversia relativa all'iscrizione ipotecaria oggetto del giudizio principale, la giurisdizione del giudice tributario *a quo*, adíto anteriormente al 12 agosto 2006, quando era ancora privo di giurisdizione al riguardo;

che, quanto al presupposto interpretativo *sub b)* — per cui, in base alla disposizione denunciata, il giudice non potrebbe disporre la *translatio iudicii* a séguito della declinatoria della propria giurisdizione — il rimettente omette di considerare sia che, a séguito della pronuncia di questa Corte n. 77 del 2007 (anteriore all'ordinanza di rimessione), la normativa in materia deve interpretarsi nel senso che va «espunto dall'ordinamento» il «principio per cui la declinatoria della giurisdizione comporta l'esigenza di instaurare *ex novo* il giudizio senza che gli effetti sostanziali e processuali prodotti dalla domanda originariamente proposta si conservino nel nuovo giudizio»; sia che, ancor prima di detta pronuncia, la giurisprudenza di legittimità, in via interpretativa, aveva ammesso la *translatio iudicii* tra giudici speciali e giudice ordinario (Cassazione, sezioni unite civili, sentenze n. 5431 del 2008 e n. 4109 del 2007);

che, dunque, il giudice rimettente non ha neppure tentato di attribuire alle disposizioni in tema di *perpetuatio iurisdictionis* e di translatio iudicii interpretazioni diverse da quelle da lui prospettate e tali da escludere l'illegittimità costituzionale della disposizione denunciata: tanto più che, nel caso di specie, tali interpretazioni conformi alla Costituzione non solo sono possibili, ma sono state recepite dalla giurisprudenza di legittimità o da questa stessa Corte (con la citata sentenza n. 77 del 2007);

che la mancata utilizzazione dei poteri interpretativi che la legge riconosce, in via esclusiva, al giudice rimettente e la mancata esplorazione di diverse soluzioni ermeneutiche al fine di far fronte al dubbio di costituzionalità ipotizzato integrano omissioni tali da rendere manifestamente inammissibili le sollevate questioni di legittimità costituzionale (*ex plurimis*: ordinanze n. 85 del 2007; n. 32 del 2007; n. 299 del 2006; n. 315 del 2002);

che, in secondo luogo, le motivazioni addotte in ordine alla non manifesta infondatezza delle sollevate questioni si pongono in insanabile contrasto con le stesse premesse da cui muove il rimettente, con conseguente manifesta inammissibilità delle questioni medesime;

che, in particolare, il giudice *a quo* riferisce che il giudizio principale, ai sensi del terzo periodo del comma 3 dell'art. 19 del d.lgs. n. 546 del 1992 (secondo cui «la mancata notificazione di atti autonomamente impugnabili, adottati precedentemente all'atto notificato, ne consente l'impugnazione unitamente a quest'ultimo»), ha ad oggetto l'impugnazione: *a)* di una cartella di pagamento concernente crediti tributari, in relazione alla quale il contribuente deduce come unico motivo di invalidità l'inesistenza della sua notificazione, con conseguente decadenza dell'amministrazione finanziaria dal potere di procedere alla riscossione; *b)* dell'avviso, regolarmente notificato, dell'iscrizione ipotecaria effettuata a garanzia dei crediti tributari indicati nella suddetta cartella, in relazione al quale il contribuente deduce, come unico motivo di invalidità, l'inesistenza della notificazione dell'atto presupposto costituito dalla citata cartella;

che, pertanto, la definizione nel merito della controversia *sub a)* (relativa alla omessa notificazione della cartella di pagamento ed agli effetti, conseguenti a tale omissione, sul potere di procedere alla riscossione del credito tributario) è logicamente e giuridicamente pregiudiziale rispetto alla definizione nel merito della controversia *sub b)* (relativa alla invalidità dell'iscrizione ipotecaria, derivante dall'asserita inesistenza della notificazione della predetta cartella), nel senso che l'accoglimento od il rigetto del ricorso relativo alla cartella di pagamento comporta necessariamente l'accoglimento od il rigetto del ricorso relativo all'avviso di iscrizione ipotecaria: e ciò indipendentemente dall'individuazione dei giudici giurisdizionalmente competenti a decidere ciascuna delle due controversie;

che, in ordine alla menzionata controversia *sub a)*, relativa alla cartella di pagamento, lo stesso giudice tributario *a quo* esattamente ritiene sussistere la propria giurisdizione in forza del combinato disposto degli artt. 2, comma 1, e 19, comma 1, lettera *d)*, del citato d.lgs. n. 546 del 1992;

che, per l'effetto, la sua decisione su detta controversia non potrebbe mai comportare, nella specie, la paventata «perdita del diritto alla tutela delle [...] situazioni giuridiche soggettive» del contribuente; e ciò neppure nel caso (peraltro insussistente, come sopra rilevato) in cui il giudice tributario difettasse di giurisdizione in ordine all'altra controversia oggetto del giudizio principale, relativa all'iscrizione ipotecaria, e non fosse consentita la *translatio iudicii* al giudice ordinario;

che, infatti, il giudice tributario rimettente non si avvede che la pronuncia che egli deve emettere sulla validità della cartella di pagamento (in esito ad una controversia in ordine alla quale non deve declinare la giurisdizione) non risulterebbe affatto «vanificata» dalla pronuncia di declinatoria di giurisdizione in ordine alla diversa e consequenziale controversia sull'iscrizione ipotecaria, perché il giudice ordinario — anche se adíto *ex novo* (senza, cioè, *translatio iudicii*) in ordine a tale ultima controversia — dovrebbe comunque sostanzialmente conformarsi, nel merito, al *decisum* del giudice tributario sulla controversia pregiudiziale relativa alla cartella di pagamento, né potrebbe applicare, in quanto giudice ordinario (come già rilevato in precedenza), termini di decadenza previsti dalla legge esclusivamente per il ricorso davanti al giudice tributario;

che dunque, anche sotto tale profilo, le questioni sono manifestamente inammissibili per illogicità, perché le censure prospettate dal giudice *a quo* presuppongono necessariamente la carenza di giurisdizione del giudice tributario anche in ordine alla controversia sulla cartella di pagamento: carenza di giurisdizione che, però, è negata dallo stesso giudice.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 (Disposizioni sul processo tributario in attuazione della delega al Governo contenuta nell'art. 30 della legge 30 dicembre 1991, n. 413), sollevate, in riferimento agli artt. 24, 111 e 113 della Costituzione, dalla Commissione tributaria provinciale di Roma con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 3 novembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 7 novembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C0885

N. **364**

Ordinanza 3 - 7 novembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Imposte e tasse - Riscossione delle imposte - Fermo di beni mobili registrati - Criteri e limiti al potere del concessionario della riscossione di disporre il fermo nonché obbligatorietà della motivazione di detto provvedimento con riferimento al timore di perdere la garanzia del credito e della proporzionalità rispetto al patrimonio del contribuente - Mancata previsione - Denunciata violazione del principio di ragionevolezza e del diritto alla difesa, incidenza sul diritto al lavoro e sulla libertà di iniziativa economica nonché contrasto con i principi di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione e lesione dei principi del giusto processo - Questioni estranee al *thema decidendum* del giudizio principale - Difetto di rilevanza e, comunque, difetto di motivazione sulla rilevanza - Manifesta inammissibilità delle questioni.

- D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 86, nel testo risultante dalla sostituzione del primo comma ad opera art. 1, comma 1, lettera *q)*, del decreto legislativo 27 aprile 2001, n. 193, e quale interpretato autenticamente dall'art. 3, comma 41, del d.l. 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248.
- Costituzione, artt. 3, 4, 24, 41, 97 e 111.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giovanni Maria FLICK;

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

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 86 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), nel testo risultante dalla sostituzione del primo comma ad opera dell'art. 1, comma 1, lettera *q)*, del decreto legislativo 27 aprile 2001, n. 193 (Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46, e decreto legislativo 13 aprile 1999, n. 112, in materia di riordino della disciplina relativa alla riscossione), e quale interpretato autenticamente dall'art. 3, comma 41, del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203 (Misure di contrasto all'evasione fiscale e disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248, promosso con ordinanza depositata il 23 novembre 2007 dalla Commissione tributaria provinciale di Cosenza, nel giudizio vertente tra Marcello Deietti e Concessionario E.TR. Esazione Tributi S.p.A., iscritta al n. 125 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 19, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

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

Udito nella Camera di consiglio del 8 ottobre 2008 il giudice relatore Franco Gallo.

Ritenuto che, nel corso di un giudizio avente ad oggetto l'impugnazione del preavviso del fermo amministrativo dell'autovettura di un contribuente — preavviso notificato il 28 dicembre 2005 ed emesso dalla competente società concessionaria per la riscossione dei tributi, in relazione al mancato pagamento di tre cartelle di pagamento del canone RAI e della TARSU, per un credito complessivo di € 846,34 —, la Commissione tributaria provinciale di Cosenza, con ordinanza depositata il 23 novembre 2007, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 4, 24, 41, 97 e 111 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale dell'art. 86 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), nel testo risultante dalla sostituzione del primo comma ad opera dell'art. 1, comma 1, lettera *q)*, del decreto legislativo 27 aprile 2001, n. 193 (Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46, e decreto legislativo 13 aprile 1999, n. 112, in materia di riordino della disciplina relativa alla riscossione), e quale interpretato autenticamente dall'art. 3, comma 41, del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203 (Misure di contrasto all'evasione fiscale e disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248, nella parte in cui: *a)* non fissa criteri e limiti ai poteri del concessionario della riscossione in ordine all'adozione del provvedimento di fermo di beni mobili registrati; *b)* non prevede che detto provvedimento sia motivato con riferimento alla sussistenza del fondato timore di perdere la garanzia del credito ovvero alla necessità, in relazione alla consistenza patrimoniale del contribuente, di emetterlo;

che la Commissione rimettente preliminarmente osserva che la resistente società concessionaria per la riscossione ha provato in giudizio l'avvenuta notificazione di almeno due delle tre cartelle di pagamento poste a base del preavviso di fermo, mentre il contribuente non ha dimostrato di aver effettuato il pagamento relativo a dette cartelle;

che, secondo il medesimo rimettente, sono infondate tutte le censure proposte dal ricorrente avverso il provvedimento impugnato e cioè: *a)* l'eccepita decadenza della resistente dal potere di riscossione, per la tardiva iscrizione a ruolo del credito tributario; *b)* la dedotta illegittimità del fermo per la mancata preventiva notificazione dell'avviso previsto dall'art. 50, secondo comma, del d.P.R. n. 602 del 1973; *c)* l'eccepita prescrizione dei crediti fatti valere dalla suddetta concessionaria;

che, in particolare, detta Commissione afferma che: *a)* la denunciata decadenza non sussiste, perché attiene ad una «fase di competenza dell'ente impositore», non evocato in giudizio; *b)* la notifica del citato avviso di cui all'art. 50, secondo comma, del d.P.R. n. 602 del 1973 è «necessaria solo prima che si inizi la fase della espropriazione forzata in senso proprio»; *c)* i crediti fatti valere dalla concessionaria non sono prescritti, «non essendo decorso il termine di prescrizione decennale dalla notifica delle cartelle di pagamento»;

che, quanto al giudizio principale, la medesima Commissione afferma, altresì, che: *a)* l'art. 35, comma 26-*quinquies*, del decreto legge 4 luglio 2006, n. 223 (Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale), convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248 — nel modificare l'art. 19 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546 — ha attribuito alla giurisdizione del giudice tributario la cognizione delle controversie concernenti il fermo sui mobili registrati, quale delineato dalle ultime modifiche legislative di tale istituto; *b)* pur risultando infondati i motivi del ricorso e «sussistenti i presupposti formali per l'adozione del provvedimento» di fermo, «va [...] esaminata la questione relativa alla legittimità del fermo in sé»;

che, su queste premesse, il giudice rimettente afferma, quanto alla non manifesta infondatezza delle sollevate questioni, che la norma censurata viola: *a)* gli artt. 3 e 97 Cost., perché il provvedimento di fermo: *a.1)* può essere disposto dal concessionario anche per crediti «assolutamente irrisori», come nella specie (€ 846,34), posto che l'art. 12-*bis* del «d.lgs. n. 46/1999» (*recte*: d.P.R. n. 602 del 1973, articolo introdotto dall'art. 4 del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46, recante «Riordino della disciplina della riscossione mediante ruolo, a norma dell'articolo 1 della legge 28 settembre 1998, n. 337») vieta l'iscrizione a ruolo solo dei crediti inferiori a lire 20.000 (corrispondenti a € 10,33); *a.2)* non deve essere motivato in ordine al *fumus boni iuris* ed al *periculum in mora*; *a.3)* non è sottoposto ad alcun preventivo vaglio giurisdizionale di ammissibilità, a differenza delle ipotesi di ipoteca e sequestro conservativo previste dall'art. «11»

(*recte*: 22) del d.lgs. 18 dicembre 1997, n. 472, in materia di sanzioni amministrative tributarie; *a.4)* è rimesso all'assoluta ed insindacabile discrezionalità del concessionario, così da rendere possibile, in concreto, una ingiustificata disparità di trattamento di casi analoghi; *a.5)* non è soggetto ad un termine finale di efficacia, potendo essere emesso dopo l'inutile decorso del termine di sessanta giorni dalla notificazione della cartella di pagamento (tramite il richiamo, contenuto nel primo comma del denunciato art. 86 del d.P.R. n. 602 del 1973, al primo comma dell'art. 50 dello stesso decreto) e potendo conservare la sua efficacia, nelle more, anche se «l'esecuzione sia iniziata negli ordinari termini di prescrizione del titolo»; *b)* l'art. 111 Cost., perché, non consentendo alcun sindacato in ordine alla legittimità sostanziale del provvedimento di fermo (provvedimento che, pure, «comporta gravi limitazioni di diritti costituzionalmente protetti per il contribuente»), si pone in contrasto con il principio della parità delle armi nel processo; *c)* l'art. 24 Cost., perché — a differenza dell'art. 496 del codice di procedura civile, il quale prevede la riducibilità del pignoramento quando il valore del bene pignorato superi l'importo del credito per cui si procede e delle spese — non consente la riduzione del fermo quando l'importo del credito sia manifestamente sproporzionato, per difetto, al valore del bene mobile registrato assoggettato al fermo; *d)* gli artt. 4 e 41 Cost., perché, l'iscrizione del fermo su un veicolo, comportando l'assoluta indisponibilità, anche «di fatto», del bene (data la confisca e la sanzione amministrativa previste, per il caso di circolazione del veicolo sottoposto a fermo, dall'art. 214, comma 8, del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285, recante il «Nuovo codice della strada»), incide irragionevolmente, «non essendo previsto alcun rapporto di proporzionalità», sulla sfera di diritti costituzionalmente garantiti del contribuente, «quali il diritto al lavoro ed alla libera iniziativa economica»;

che, quanto alla rilevanza, il giudice *a quo* osserva che, in difetto dell'accoglimento delle sollevate questioni, «del tutto legittimo sotto il profilo formale si appaleserebbe il provvedimento del concessionario», «avendo il concessionario dimostrato pienamente l'avvenuta notifica di almeno due delle cartelle di pagamento poste a base del provvedimento impugnato»;

che il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, è intervenuto in giudizio, chiedendo che le questioni siano dichiarate inammissibili o infondate;

che, secondo la difesa erariale, le questioni sono inammissibili per manifesta irrilevanza, attenendo a profili estranei al *thema decidendum*, «essendo precluso, in materia, un sindacato *ex officio* sul provvedimento»;

che, nel merito, sempre per la difesa erariale, le questioni sono manifestamente infondate, perché il provvedimento di fermo dei beni mobili registrati: *a)* è atto funzionale all'espropriazione forzata (viene citata la sentenza delle sezioni unite della Corte di cassazione n. 2053 del 2006) e, pertanto, i suoi limiti quantitativi e temporali di efficacia trovano rispondenza nell'entità del credito e nella durata dell'inadempimento; *b)* è soggetto al pieno sindacato giurisdizionale, nelle forme dell'opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi, come previsto dall'art. 57 del d.P.R. n. 602 del 1973 (vengono citate, oltre alla già menzionata sentenza delle sezioni unite della Corte di cassazione, le ordinanze della Corte costituzionale n. 297 e n. 161 del 2007);

che, sempre sul merito delle questioni, l'Avvocatura generale osserva che: *a)* la riduzione del fermo, auspicata dal rimettente, non è tecnicamente possibile, posto che «l'autovettura o circola o non circola»; *b)* per tornare nella piena disponibilità del veicolo è sufficiente il pagamento del debito.

Considerato che la Commissione tributaria provinciale di Cosenza dubita, in riferimento agli artt. 3, 4, 24, 41, 97 e 111 della Costituzione, della legittimità dell'art. 86 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito) — nel testo risultante dalla sostituzione del primo comma ad opera dell'art. 1, comma 1, lettera *q)*, del decreto legislativo 27 aprile 2001, n. 193 (Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46, e decreto legislativo 13 aprile 1999, n. 112, in materia di riordino della disciplina relativa alla riscossione), e quale interpretato autenticamente dall'art. 3, comma 41, del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203 (Misure di contrasto all'evasione fiscale e disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248 —, nella parte in cui: *a)* non fissa criteri e limiti ai poteri del concessionario della riscossione in ordine all'adozione del provvedimento di fermo di beni mobili registrati; *b)* non prevede che detto provvedimento sia motivato con riferimento alla sussistenza del fondato timore di perdere la garanzia del credito ovvero alla necessità, in relazione alla consistenza patrimoniale del contribuente, di emetterlo;

che, in particolare, ad avviso del rimettente, la norma censurata viola gli artt. 3 e 97 Cost., perché il provvedimento di fermo: può essere disposto dal concessionario anche per crediti «assolutamente irrisori»; non deve essere motivato in ordine al *fumus boni iuris* ed al *periculum in mora*; non è sottoposto ad alcun preventivo vaglio giurisdizionale di ammissibilità; è rimesso all'assoluta ed insindacabile discrezionalità del concessionario, così da rendere possibile, in concreto, una ingiustificata disparità di trattamento di casi analoghi; non è soggetto ad un termine finale di efficacia;

che, sempre ad avviso del rimettente, la norma censurata viola altresì: *a)* l'art. 111 Cost., perché, non consentendo alcun sindacato in ordine alla legittimità sostanziale del provvedimento, si pone in contrasto con il principio della parità delle armi nel processo; *b)* l'art. 24 Cost., perché — a differenza dell'art. 496 del codice di procedura civile — non

consente la riduzione del fermo quando l'importo del credito sia manifestamente sproporzionato, per difetto, al valore del bene mobile registrato assoggettato al fermo; *c)* gli artt. 4 e 41 Cost., perché, l'iscrizione del fermo su un veicolo, comportando l'assoluta indisponibilità del bene (date la confisca e la sanzione amministrativa previste, per il caso di circolazione del veicolo sottoposto a fermo, dall'art. 214, comma 8, del d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285, recante il «Nuovo codice della strada»), incide irragionevolmente sulla sfera di diritti costituzionalmente garantiti del contribuente, «quali il diritto al lavoro ed alla libera iniziativa economica»;

che tali questioni sono manifestamente inammissibili, per difetto di rilevanza nel giudizio *a quo* e, comunque, per difetto di motivazione in ordine alle ragioni per le quali profili di illegittimità dell'impugnato provvedimento di fermo non prospettati dalle parti rientrebbero nel *thema decidendum* del giudizio principale;

che, infatti, secondo quanto si evince dal testo dell'ordinanza di rimessione, l'oggetto del giudizio principale attiene alla legittimità del provvedimento del fermo sotto i soli profili: *a)* della decadenza del Concessionario dal potere di riscossione per la tardiva iscrizione a ruolo del credito tributario; *b)* della mancata preventiva notificazione dell'avviso previsto dall'art. 50, secondo comma, del d.P.R. n. 602 del 1973; *c)* della prescrizione dei crediti fatti valere dal suddetto Concessionario;

che, tuttavia, la medesima Commissione tributaria rimettente ritiene non fondate tali censure;

che, pertanto, esulano dalla prospettazione del ricorrente nel giudizio principale tutti i profili in relazione ai quali il giudice *a quo* ha sollevato d'ufficio questioni di legittimità costituzionale, e cioè, come già sopra visto: *a)* l'arbitrio del concessionario nel disporre la misura; *b)* l'omessa previsione legislativa di un obbligo di motivazione della misura medesima; *c)* la mancata previsione di un preventivo vaglio giurisdizionale della stessa; *d)* l'omessa previsione di un termine finale di efficacia del fermo; *e)* la lesione del diritto di difesa del contribuente; *f)* la lesione, ad opera dell'iscrizione del fermo su un veicolo, di ulteriori diritti costituzionalmente garantiti del contribuente medesimo;

che l'invocata dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma oggetto di censura non può avere alcuna incidenza nel giudizio *a quo*, dovendo essa essere pronunciata con riferimento a circostanze, quali quelle sopra menzionate, che risultano estranee al *thema decidendum* del giudizio principale (*ex plurimis*, ordinanza n. 149 del 2006).

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 86 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito), nel testo risultante dalla sostituzione del primo comma ad opera dell'art. 1, comma 1, lettera q), del decreto legislativo 27 aprile 2001, n. 193 (Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46, e Decreto legislativo 13 aprile 1999, n. 112, in materia di riordino della disciplina relativa alla riscossione), e quale interpretato autenticamente dall'art. 3, comma 41, del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203 (Misure di contrasto all'evasione fiscale e disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 2 dicembre 2005, n. 248, sollevate, in riferimento agli artt. 3, 4, 24, 41, 97 e 111 della Costituzione, dalla Commissione tributaria provinciale di Cosenza con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 3 novembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 7 novembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C0886

N. **365**

Ordinanza 3 - 7 novembre 2008

Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale.

Fallimento e procedure concorsuali - Riforma organica della disciplina - Potestà di autorizzare gli atti di straordinaria amministrazione del curatore fallimentare - Prevista attribuzione al comitato dei creditori anziché al giudice delegato - In via subordinata, mancata attribuzione a quest'ultimo del potere di impedire il perfezionamento di atti ritenuti illegittimi o contrari agli interessi della generalità dei creditori ovvero del fallito - Denunciato eccesso di delega e violazione del principio di ragionevolezza, anche sotto il profilo dell'ingiustificata disparità di trattamento - Questione sollevata dal Tribunale anziché dal giudice delegato - Difetto di rilevanza nella fase collegiale - Manifesta inammissibilità della questione.

- Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, artt. 35 e 41, commi primo e quarto, come sostituiti dagli artt. 31 e 39 del d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5.
- Costituzione, artt. 3 e 76, in relazione alla legge 14 maggio 2005, n. 80.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giovanni Maria FLICK;

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

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 35 e 41, primo e quarto comma, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa), come sostituiti dagli artt. 31 e 39 del decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5 (Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali a norma dell'art. 1, comma 5, della legge 14 maggio 2005, n. 80), promosso con ordinanza del 15 dicembre 2007 dal Tribunale ordinario di Firenze nella procedura fallimentare relativa al Fallimento 51 s.a.s., iscritta al n. 119 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 18, 1ª serie speciale, dell'anno 2008.

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

Udito nella Camera di consiglio dell'8 ottobre 2008 il giudice relatore Paolo Maria Napolitano.

Ritenuto che, con ordinanza depositata il 15 dicembre 2007, il Tribunale ordinario di Firenze, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 76 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 35 e 41, primo e secondo comma (*recte*: quarto), del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa), come sostituiti dal decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5 (Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali a norma dell'art. 1, comma 5, della legge 14 maggio 2005, n. 80);

che, in via subordinata, lo stesso rimettente ha, con la medesima ordinanza, sollevato anche questione di legittimità costituzionale, sempre in relazione agli artt. 3 e 76 della Costituzione, del solo art. 35 del regio decreto n. 267 del 1942;

che il Tribunale rimettente premette, in fatto, che il 6 dicembre 2007 il giudice delegato del fallimento della società 51 s. a. s. gli riferiva: *a)* di essere stato informato dal curatore di quel fallimento che, a seguito della autorizzazione del comitato dei creditori, era imminente il perfezionamento di un atto di transazione e vendita a trattativa privata di una quota significativa di beni immobili facenti parte dell'attivo della procedura, ad un prezzo pari al valore di stima; *b)* di aver rilevato che, non essendo stata data pubblicità alla predetta vendita, non era dato sapere se fosse possibile ottenere

un prezzo più elevato; *c)* di aver ritenuto, pertanto, che tale vendita a trattativa privata poteva risultare viziata sia sotto il profilo di merito, in quanto inidonea a realizzare il massimo interesse del «ceto creditorio», sia sotto il profilo della legittimità, in quanto in contrasto con la previsione dall'art. 107, primo comma, del r.d. n. 267 del 1942, il quale prescrive, per la vendita dei beni immobili fallimentari, che il curatore segua «procedure competitive», assicurando, «con adeguate forme di pubblicità», la massima partecipazione degli interessati;

che il collegio, ritenuti *primo visu* non infondati i rilievi del giudice delegato, emetteva decreto col quale disponeva che il curatore non desse corso al perfezionamento degli atti di transazione e vendita, fissando per il successivo 12 dicembre l'udienza camerale per l'adozione degli ulteriori provvedimenti;

che, in tale sede, il Tribunale, con l'ordinanza di rimessione, osservava che il nuovo art. 41 del r.d. n. 267 del 1942 attribuisce il potere di autorizzare gli atti del curatore al comitato dei creditori, risultando confinata solo ad ipotesi residuali l'attribuzione di tale potere al giudice delegato e che, al di fuori di tali ipotesi, al giudice delegato spetta la potestà autorizzatoria principalmente in caso di approvazione del piano di liquidazione ai sensi dell'art. 104-*ter* del r.d. n. 267 del 1942;

che, aggiunge il rimettente, essendo, tuttavia, compito del giudice delegato esercitare il controllo e la vigilanza sulla regolarità della procedura, non sarebbe chiaro come tale funzione di controllo si possa esplicare, in presenza di atti illegittimi o comunque in contrasto con gli interessi dei creditori;

che, ad avviso del giudice *a quo*, la previsione contenuta nell'art. 35 del r.d. n. 267 del 1942, che impone al curatore di informare preventivamente il giudice delegato degli atti di straordinaria amministrazione aventi significativo contenuto economico e di tutte le transazioni, è, appunto, volta a consentire l'esercizio del potere di vigilanza e di controllo, il quale non potrebbe più esplicarsi direttamente attraverso strumenti di tipo inibitorio, in quanto non previsti, ma si svolgerebbe attualmente tramite la informativa al collegio, secondo la procedura di cui all'art. 25, primo comma, numero 1), del r.d. n. 267 del 1942, a seguito della quale il collegio avrebbe il potere di verificare la legittimità formale e sostanziale dell'atto di straordinaria amministrazione;

che, opina ancora il rimettente, nell'esercizio di tale potere spetterebbe al collegio anche la competenza ad adottare quei provvedimenti, inibitori o confermativi della iniziativa del curatore, idonei ad assicurare il regolare svolgimento della procedura;

che, peraltro, la possibilità del collegio di entrare nel merito delle osservazioni del giudice delegato, valutando la legittimità della iniziativa del curatore fallimentare, presuppone — sempre a giudizio del rimettente collegio — che «il sistema autorizzatorio delineato dagli artt. 41 e 35 L. F. sia costituzionalmente legittimo o, in via subordinata, che sia tale l'esclusione di un autonomo potere di intervento da parte del G.D.»;

che, in tal senso, la questione di legittimità costituzionale delle indicate disposizioni normative sarebbe rilevante;

che il Tribunale di Firenze argomenta prioritariamente, riguardo alla non manifesta infondatezza della questione, con riferimento alla conformità delle predette disposizioni all'art. 76 della Costituzione, dubitando che l'indicato sistema autorizzatorio trovi un «conforto» nella legge 14 maggio 2005, n. 80 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge 14 marzo 2005, n. 35, recante disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale. Deleghe al Governo per la modifica del codice di procedura civile in materia di processo di cassazione e di arbitrato nonché per la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali);

che, ad avviso del rimettente, le due disposizioni in questione, ponendo, salvo ipotesi residuali, il potere autorizzatorio in capo al comitato dei creditori — così «stravolgendo per riflesso la funzione del G.D.», che verrebbe ridimensionato nella sua funzione di «organo di garanzia della tutela degli interessi sottesi al fallimento» — non troverebbero fondamento in alcuno dei principi e criteri direttivi contenuti nella legge di delega;

che, in particolare, non sarebbe consentito rinvenirne la giustificazione nella possibilità prevista dall'art. 1, comma 6, lettera *a)*, numero 1), della legge n. 80 del 2005, di procedere al coordinamento dei poteri degli organi della procedura;

che il rimettente osserva come tale criterio di delega non preveda un mutamento delle attribuzioni dei «poteri» agli organi della procedura, ma solo un coordinamento degli stessi, stanti le più ampie «competenze» assegnate al comitato dei creditori;

che, peraltro, ad avviso del rimettente, l'ampliamento delle competenze del comitato dei creditori previsto dalla legge di delega sarebbe finalizzato ad estendere la partecipazione di questo alla «gestione» della crisi dell'impresa, di tal che, dovendosi escludere che il potere autorizzatorio sia riconducibile ad un profilo «gestorio», essendo, invece, esso riferibile ad una funzione di carattere direttivo, la descritta estensione delle competenze del comitato dei creditori esulerebbe comunque dai limiti della delega;

che, aggiunge il rimettente, parrebbe difficile ipotizzare che una modifica quale quella di trasferire dal giudice delegato al comitato dei creditori — organo non neutrale e non rappresentativo di tutti gli interessi rilevanti (certamente non di quelli del fallito) — il potere di autorizzare gli atti del curatore, potere connotato da finalità di garanzia e tutela, non sarebbe stata oggetto di una specifica direttiva nella delega legislativa ove il legislatore delegante l'avesse effettivamente voluta;

che, sotto altro profilo, il rimettente ritiene che il sistema autorizzatorio ricavabile dagli artt. 41, primo e quarto comma, e 35 del r.d. n. 267 del 1942 sia in contrasto col canone della ragionevolezza, presidiato dall'art. 3 della Costituzione;

che, rileva il rimettente, potendo detto sistema trovare applicazione solo nelle procedure in cui è possibile costituire un efficiente comitato dei creditori, si determina un'irragionevole disparità di trattamento, stante il fatto che, spettando, in caso di assenza o di mancato funzionamento di detto comitato, il potere di autorizzazione al giudice delegato, il «ceto creditorio» ed il fallito saranno tutelati tramite l'esercizio di tale potere da parte di un organo giurisdizionale solo in tale ipotesi, mentre, nell'ipotesi di esistenza e di funzionamento del comitato dei creditori, il potere di controllo sarà esercitato da un organo di matrice privatistica, non rappresentativo, in quanto non nominato da costoro, nemmeno di tutti i creditori;

che l'irragionevolezza delle disposizioni censurate è riscontrabile anche nel fatto che, anche all'interno di una stessa procedura, se l'atto di straordinaria amministrazione è previsto all'interno del programma di liquidazione o di un suo supplemento, esso sarà oggetto dell'autorizzazione del giudice delegato, se, invece, è estraneo al programma di liquidazione sarà soggetto all'autorizzazione del comitato dei creditori;

che, pertanto, la diversa tutela offerta ai creditori ed al fallito dipende, irragionevolmente, da un fattore casuale o, comunque, da una scelta del curatore del fallimento;

che, in via subordinata, il Tribunale di Firenze solleva, sempre in relazione agli artt. 3 e 76 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale del solo art. 35 del r.d. n. 267 del 1942, nella parte in cui non prevede in capo al giudice delegato la possibilità di intervenire, inibendo il perfezionamento di un atto di straordinaria amministrazione del curatore ritenuto illegittimo o contrario agli interessi dei creditori o del fallito;

che, ad avviso del rimettente, nella legge di delega non sarebbe rinvenibile alcun principio che autorizzi la trasformazione del giudice delegato in un organo passivo, destinato ad esercitare le sue attribuzioni solo a seguito della iniziativa di terzi;

che, competendo al giudice delegato il controllo sulla procedura fallimentare — anche a voler ammettere l'avvenuto trasferimento al comitato dei creditori del potere di autorizzare il compimento di atti di straordinaria amministrazione — ove si intenda dare un effettivo contenuto al predetto potere di controllo, sarebbe, quantomeno, necessario configurare un potere di intervento sugli atti autorizzati o autorizzandi in capo al giudice delegato;

che la mancata attribuzione di siffatto potere violerebbe l'art. 76 della Costituzione, in quanto la previsione, non solo sarebbe stata introdotta in carenza di una disposizione di delega, ma sarebbe anche in contrasto col principio direttivo che prevede il coordinamento fra i poteri degli organi della procedura; infatti, pur ammettendo la legittimità costituzionale del trasferimento del potere autorizzatorio dal giudice delegato al comitato dei creditori, risponderebbe a tale principio direttivo la previsione di un residuo potere di intervento in capo al giudice delegato;

che, infine, la mancata previsione del ricordato potere di intervento risulterebbe irragionevole, sia per la contraddittorietà insita nel prevedere un obbligo di informazione cui non è correlata alcuna possibilità di intervenire da parte del soggetto informato, sia perché la già dianzi descritta disparità di trattamento che sussiste fra chi (qualora l'atto di straordinaria amministrazione sia inserito nel programma di liquidazione) goda della tutela offerta dal meccanismo di autorizzazione da parte di un organo giudiziario e quanti (qualora l'atto si collochi al di fuori di tale programma) non possano godere di detta tutela, è resa ancor più intensa dal fatto che costoro, stante la mancata previsione di un apposito strumento inibitorio, non possono effettivamente usufruire neppure del controllo *ex post* del giudice delegato;

che è intervenuto nel giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dalla Avvocatura generale dello Stato, concludendo per la inammissibilità e, comunque, per l'infondatezza della questione;

che, quanto alla inammissibilità della questione, la Avvocatura ne contesta la rilevanza;

che, infatti, secondo la difesa pubblica, nel giudizio *a quo*, in cui non è in discussione la legittimità o meno di eventuali provvedimenti inibitori emessi dal giudice delegato, ma, semmai, l'ampiezza dei poteri di controllo spettanti al collegio a seguito della relazione ad esso indirizzata, ai sensi dell'art. 25, primo comma, numero 1), del r.d. n. 267 del 1942, dallo stesso giudice delegato, l'eventuale accoglimento della sollevata questione non spiegherebbe alcun effetto;

che, sempre secondo la difesa erariale, un ulteriore profilo di inammissibilità della questione deriverebbe dal fatto che, diversamente da quanto ritenuto dal rimettente, il giudizio *a quo* non avrebbe ad oggetto un generico atto di straordinaria amministrazione ma un vero e proprio atto di liquidazione dell'attivo fallimentare, la cui disciplina,

contenuta nell'art. 104-*ter* del r.d. n. 267 del 1942, prevede che esso sia autorizzato dal giudice delegato, dopo che ne ha verificato la legittimità;

che, quanto al merito, la interveniente difesa, ritenuto corretto inquadrare la fattispecie nell'ambito degli atti di liquidazione dell'attivo fallimentare, osserva che la norma da sottoporre a scrutinio di costituzionalità doveva essere l'art. 104-*ter* del r.d. n. 267 del 1942, norma quest'ultima che, anche alla luce delle correzioni intervenute a seguito della entrata in vigore del decreto legislativo 12 settembre 2007, n. 169 (Disposizioni integrative e correttive al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, nonché al decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5, in materia di disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa, ai sensi dell'art. 1, commi 5, 5-*bis* e 6, della legge 14 maggio 2005, n. 80), è perfettamente in linea sia col criterio direttivo contenuto nell'art. 1, comma 6, numero 10), della legge n. 80 del 2005, sia con quello contenuto nell'art. 1, comma 6, lettera *a)*, numero 1), della stessa legge, il quale introduce la distinzione tra controllo sugli atti di gestione del curatore fallimentare, assegnato al comitato dei creditori, e controllo di legittimità sugli atti medesimi, riservato al giudice delegato.

Considerato che il Tribunale ordinario di Firenze dubita, con riferimento agli artt. 3 e 76 della Costituzione, della legittimità costituzionale degli artt. 35 e 41, primo e quarto comma, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa), come sostituiti dal decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5 (Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali a norma dell'art. 1, comma 5, della legge 14 maggio 2005, n. 80), nella parte in cui prevedono che, affinché il curatore fallimentare possa effettuare atti di straordinaria amministrazione, sia necessaria la previa autorizzazione del comitato dei creditori e non più quella del giudice delegato, così come era, invece, previsto anteriormente alla riforma della procedure concorsuali realizzata con il d.lgs. n. 5 del 2006;

che, subordinatamente all'eventuale rigetto della questione di legittimità costituzionale ora indicata, il medesimo Tribunale dubita, ancora con riferimento agli artt. 3 e 76 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 35 del r.d. n. 267 del 1942, come sostituito dal d.lgs. n. 5 del 2006, nella parte in cui, pur prevedendo che il curatore del fallimento, in caso di effettuazione di atti di straordinaria amministrazione il cui valore sia superiore a cinquantamila euro, o in ogni caso per le transazioni, debba previamente informare il giudice delegato, non attribuisce a quest'ultimo, ove ravvisi ipotesi di illegittimità formale o sostanziale dell'atto in questione, il potere di inibirne il compimento;

che, in particolare, con riferimento alla censura principale, il rimettente ritiene che il trasferimento del potere di autorizzare gli atti di straordinaria amministrazione del curatore fallimentare dall'ambito delle attribuzioni del giudice delegato a quello del comitato dei creditori non trovi riscontro in alcuno dei criteri e principi direttivi di cui alla delega legislativa contenuta nella legge 14 maggio 2005, n. 80 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge 14 marzo 2005, n. 35, recante disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale. Deleghe al Governo per la modifica del codice di procedura civile in materia di processo di cassazione e di arbitrato nonché per la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali), e che, d'altra parte, la circostanza che il potere autorizzatorio continui ad essere attribuito al giudice delegato nel caso di procedura fallimentare in cui non sia possibile il funzionamento del comitato dei creditori, ovvero in cui questo rimanga inerte, determina un'irragionevole disparità di trattamento;

che ulteriore disparità di trattamento viene ravvisata dal rimettente nel fatto che, diversamente da quanto si verifica per gli atti di straordinaria amministrazione di cui al citato art. 35 del r.d. n. 267 del 1942, gli atti di straordinaria amministrazione contenuti nel programma di liquidazione predisposto dal curatore del fallimento, ai sensi dell'art. 104-*ter* del r.d. n. 267 del 1942, sono autorizzati dal giudice delegato, sicché la forma di controllo più intensa affidata ad un organo della giurisdizione dipenderebbe da una scelta del curatore del fallimento;

che, con riguardo alla censura formulata in via subordinata, il rimettente, oltre a dubitare del fatto che — avendo il legislatore delegante previsto, fra i compiti del legislatore delegato, in considerazione dell'ampliamento delle competenze del comitato dei creditori, quello di provvedere al coordinamento degli altri organi della procedura fallimentare — sia rispettosa di tale delega la mancata previsione del potere del giudice delegato di intervenire con strumenti inibitori sul perfezionamento degli atti di straordinaria amministrazione del curatore, autorizzati del comitato dei creditori, ritiene, altresì, che sia intrinsecamente irragionevole avere previsto, per gli atti di significativo valore economico, ed in ogni caso per le transazioni, la necessaria previa informativa al giudice delegato, laddove non sia stata anche prevista — quale strumento per l'attuazione dei compiti di controllo e vigilanza sulla procedura demandati al giudice delegato ed in relazione ai quali si giustifica la necessità della previa informativa — la attribuzione a detto giudice dell'autonomo potere di impedire il perfezionamento di tali atti;

che, d'altra parte, tale circostanza risulterebbe foriera anche di una disparità di trattamento, in quanto, diversamente da ciò che si verifica nelle sopraindicate residuali e derogatorie ipotesi in cui la competenza autorizzatoria è rimasta in capo al giudice delegato, nella disciplina ordinaria non sarebbe consentito neppure un efficace controllo *ex post* del giudice delegato sull'operato del curatore del fallimento;

che, a prescindere dal problematico inquadramento normativo attribuito dal giudice rimettente alla fattispecie al suo esame, risultando dubbio che essa sia riconducibile alla previsione dell'art. 35 del r.d. n. 267 del 1942, piuttosto che a quella dell'art. 104-*ter* del r.d. n. 267 del 1942 — disposizione questa, peraltro, modificata successivamente al deposito dell'ordinanza di rimessione dall'art. 7 del decreto legislativo 12 settembre 2007, n. 169 (Disposizioni integrative e correttive al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, nonché al decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5, in materia di disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa, ai sensi dell'art. 1, commi 5, 5-*bis*, e 6 della legge 14 maggio 2005, n. 80), nel senso dell'estensione anche al programma di liquidazione del potere di approvazione del comitato dei creditori, residuando al giudice delegato solo il compito di autorizzare l'esecuzione dei singoli atti ad esso conformi — la questione di legittimità costituzionale, sia come formulata in via principale sia come formulata in via subordinata, appare manifestamente inammissibile in quanto irrilevante nell'ambito della fase processuale durante la quale l'incidente di costituzionalità è stato sollevato;

che, in particolare, essendo stato il giudice collegiale rimettente oramai già investito dal giudice delegato — in applicazione del generale potere di «relazione» al collegio a lui attribuito dall'art. 25, primo comma, numero 1), del r.d. n. 267 del 1942 — della valutazione sulla legittimità dell'operato del curatore del fallimento non ha più alcuna attualità — ed è, pertanto, privo di rilevanza — il quesito sia in ordine alla legittimità costituzionale del trasferimento dal giudice delegato al comitato dei creditori del potere di autorizzare gli atti di straordinaria amministrazione del curatore fallimentare, sia in ordine alla ragionevolezza della mancata previsione di un immediato potere di intervento del giudice delegato per impedire il perfezionamento dell'atto del curatore fallimentare autorizzato dal comitato dei creditori;

che, infatti, il giudice delegato, cui semmai spettava di dolersi di quanto successivamente lamentato dal giudice collegiale (sulla legittimazione del giudice delegato a sollevare questione incidentale di legittimità costituzionale si vedano la sentenza n. 71 del 1994 e le ordinanze n. 168 e n. 75 del 2002), ha, viceversa, ritenuto di definire la vicenda procedurale di fronte a sé attraverso il deferimento di essa alla cognizione del giudice collegiale, privando in tal modo di rilevanza la dedotta questione.

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

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale degli artt. 35 e 41, primo e quarto comma, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo e della liquidazione coatta amministrativa), come sostituiti dal decreto legislativo 9 gennaio 2006, n. 5 (Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali a norma dell'art. 1, comma 5, della legge 14 maggio 2005, n. 80), sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 76 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Firenze con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 3 novembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: NAPOLITANO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 7 novembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C0887

N. **366**

Ordinanza 3 - 7 novembre 2008

Giudizio sull'ammissibilità di ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Atti amministrativi - Legalizzazione di firme e apposizione di apostille sugli atti e documenti formati nello Stato e da valere all'estero davanti ad autorità estere - Delega della relativa competenza dal Ministro di grazia e giustizia ai Procuratori della Repubblica presso i Tribunali nella cui giurisdizione territoriale gli atti medesimi sono formati - Conflitto di attribuzione sollevato dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Pistoia nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri - Lamentata attribuzione di una competenza amministrativa al potere giudiziario - Denunciata interferenza nell'esercizio della funzione giudiziaria e nell'esercizio obbligatorio dell'azione penale, con lesione del principio di autonomia ed indipendenza della magistratura - Carenza di legittimazione attiva e insussistenza del requisito oggettivo dell'esistenza della materia del conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato - Inammissibilità del conflitto.

- Ministero di grazia e giustizia, decreto 10 luglio 1971; Ministero di grazia e giustizia, circolare del 6 febbraio 1978 (prot. n. 1/1-36(65) 705).
- Costituzione, artt. 104 e 112; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37, terzo e quarto comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giovanni Maria FLICK;

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

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di ammissibilità del conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri in relazione al decreto del Ministro di grazia e giustizia del 10 luglio 1971, con il quale la competenza a legalizzare le firme sugli atti e documenti formati nello Stato e da valere all'estero davanti ad Autorità estere, attribuita al Ministero di grazia e giustizia dall'art. 17, primo comma, della legge 4 gennaio 1968, n. 15, modificato dall'art. 4, primo comma, della legge 11 maggio 1971, n. 390, è delegata ai Procuratori della Repubblica presso i Tribunali nella cui giurisdizione territoriale gli atti medesimi sono formati, e alla circolare dello stesso Ministro n. 1/1-36(65) 705 del 6 febbraio 1978 — avente ad oggetto la Convenzione riguardante l'abolizione della legalizzazione degli atti pubblici stranieri, adottata a l'Aja il 5 ottobre 1961, ratificata con legge 20 dicembre 1966, n. 1253 — con cui è stata attribuita alle Procure della Repubblica la competenza a deliberare le apostille, promosso con ricorso della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Pistoia, depositato in cancelleria il 21 maggio 2008 ed iscritto al n. 13 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2008, fase di ammissibilità.

Udito nella Camera di consiglio dell'8 ottobre 2008 il giudice relatore Paolo Maria Napolitano.

Ritenuto che, con ricorso datato 15 maggio 2008 e depositato nella cancelleria della Corte il successivo 21 maggio, la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Pistoia ha sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri, sia in relazione al decreto dell'allora Ministro di grazia e giustizia del 10 luglio 1971, con cui è stata delegata ai Procuratori della Repubblica la competenza a legalizzare le firme sugli atti e i documenti formati nello Stato e da valere all'estero davanti ad Autorità estere, sia in relazione alla circolare dello stesso Ministro del 6 febbraio 1978, prot. n. 1/1-36 (65) 705, con la quale si è attribuita alle Procure della Repubblica la competenza a deliberare le apostille;

che il presente giudizio è volto ad ottenere l'annullamento dei predetti atti, «previa declaratoria di non spettanza al Ministero di grazia e giustizia del potere di delegare alle Procure della Repubblica l'attività di legalizzazione e di apporre le apostille»;

che il ricorrente, in fatto, riassume brevemente come si sarebbe giunti all'emanazione del censurato decreto con cui è stata delegata, dall'allora Ministro di grazia e giustizia, tale competenza alle Procure della Repubblica;

che, in particolare, riferisce che l'impugnato decreto ministeriale è stato emanato dall'allora Ministro di grazia e giustizia, in base a quanto disposto dall'art. 4 — *recte*: dall'art. 17, primo comma — della legge 4 gennaio 1968, n. 15 (Norme sulla documentazione amministrativa e sulla legalizzazione e autenticazione di firme), come modificato dall'art. 4 della legge 11 maggio 1971, n. 390 (Modifiche ed integrazioni alla legge 4 gennaio 1968, n. 15, contenente norme sulla documentazione amministrativa e sulla legalizzazione ed autenticazione di firme), ed ora recepito dall'art. 33, comma 1, del d.P.R. 28 dicembre del 2000, n. 445, recante «Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa», testo unico abrogativo della legge n. 15 del 1968;

che, in base a tale disposizione, l'allora Ministro di grazia e giustizia, con decreto del 10 luglio 1971, delegava ai Procuratori della Repubblica la competenza a legalizzare le firme sugli atti e documenti formati nello Stato e da valere all'estero, competenza, sino a tutt'oggi, propria delle Procure della Repubblica;

che, in relazione, poi, alla Convenzione adottata a l'Aja il 5 ottobre 1961 (ratificata con legge 20 dicembre 1966, n. 1253, recante «Ratifica ed esecuzione della Convenzione riguardante l'abolizione della legalizzazione di atti pubblici stranieri, adottata a l'Aja il 5 ottobre 1961»), l'allora Ministro di grazia e giustizia ugualmente, con la circolare del 6 febbraio 1978, prot. n. 1/1 - 36(65) 705, delegava ai Procuratori della Repubblica la competenza a rilasciare le «apostille» per attestare la veridicità della firma o l'identificazione del contrassegno o del timbro che contrassegna il documento, in quanto «funzionari incaricati della legalizzazione delle firme ai sensi della legge 1968 n. 15»;

che, ritenendo tali atti lesivi di proprie prerogative costituzionali, e lamentando la violazione degli artt. 104 e 112 della Costituzione, la Procura di Pistoia ha promosso il presente conflitto;

che, per quanto concerne l'ammissibilità del conflitto, la Procura della Repubblica rileva, preliminarmente, sotto il profilo soggettivo, come la giurisprudenza della Corte abbia riconosciuto tanto la propria legittimazione attiva (sentenze n. 26 del 2008; n. 150 e n. 132 del 1981; n. 231 del 1975), quanto quella passiva del Presidente del Consiglio dei ministri (ordinanza n. 221 del 2004) e, come, poi, in ordine al termine per proporre ricorso, la Corte abbia ritenuto non esistere un termine finale per sollevare conflitti di attribuzione tra poteri data l'esigenza, avvertita dal legislatore, «di favorirne al massimo la composizione» (sentenza n. 116 del 2003);

che, entrando, quindi, nel merito, la Procura ricorrente — ricostruito sinteticamente l'istituto della legalizzazione, il quale, a suo giudizio, deve essere classificato come «un atto amministrativo dichiarativo di certazione» — conclude nel senso che il Ministro è venuto a delegare alle Procure della Repubblica, alle quali l'art. 112 Cost. riserva l'esercizio dell'azione penale, una competenza amministrativa;

che, sempre a detta del ricorrente, tale delega sarebbe stata, per di più, conferita con un provvedimento amministrativo puntuale e concreto, quale l'impugnato decreto del 10 luglio 1971, non avente natura normativa, in quanto privo dei requisiti della generalità ed astrattezza;

che, dunque, viene promosso conflitto di attribuzione perché si contesta che l'allora Ministro di grazia e giustizia potesse delegare un'attività amministrativa ad un soggetto appartenente alla Magistratura, «ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere» ai sensi dell'art. 104 Cost. e tanto più alle Procure della Repubblica, le quali, ai sensi dell'art. 112 Cost., esercitano l'azione penale, potendo il Ministro stesso delegare tale attività solo ad organi amministrativi centrali o periferici del medesimo Ministero o ad altri organi della pubblica amministrazione;

che, del resto, secondo il ricorrente, la *ratio* dell'art. 4 della legge n. 390 del 1971 è quella di riconoscere a tutti i Ministeri che hanno tra le proprie attribuzioni quella di «formazione di atti e documenti che possono avere una destinazione estera» la facoltà di operare una «delega interorganica e intersoggettiva», conseguentemente possibile solo nei confronti di organi della pubblica amministrazione;

che, quindi, sempre secondo il ricorrente, non risultando l'ufficio del pubblico ministero un organo e neppure un'autorità amministrativa, ma un soggetto appartenente alla Magistratura, il quale non perde questa sua connotazione soggettiva neanche quando viene a svolgere funzioni non giurisdizionali nei casi previsti dall'art. 73 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, ne deriva che «il Ministero di giustizia», nel delegare alle Procure l'attività di legalizzazione in oggetto avrebbe compiuto «un atto abnorme»;

che, prosegue il ricorrente, tale abnormità sarebbe stata, poi, reiterata dallo stesso Ministero con l'emanazione della circolare del 6 febbraio 1978, prot. n. 1/1 - 36(65) 705;

che, specificamente, poi, per quanto riguarda la violazione dell'art. 104 Cost., il ricorrente — dopo aver qualificato il conflitto sollevato come rientrante tra quelli cosiddetti per menomazione o interferenza — lamenta che, con gli atti impugnati, l'allora Ministro di grazia e giustizia verrebbe ad assoggettare le Procure della Repubblica, per effetto della delega, ad un potere di direttiva (circa gli atti da compiere) e di controllo con poteri di sostituzione nei casi di inerzia, nonché di annullamento degli atti compiuti in sede di autotutela;

che, conseguentemente, con i provvedimenti impugnati, il «Ministero di giustizia», avendo costituito un rapporto di controllo e di interferenza sui «magistrati del pubblico ministero», avrebbe oltrepassato i limiti segnati dagli artt. 107, secondo comma, e 110 Cost., venendo ad interferire e a menomare la funzione che la Costituzione assegna al pubblico ministero, minando anche l'autonomia e l'indipendenza garantita dall'art. 104 della Costituzione;

che sarebbe stato, altresì, violato, con gli atti impugnati, l'art. 112 Cost., in quanto l'attribuzione della potestà di legalizzazione «distoglie le Procure dall'esercizio dell'azione penale, competenza che la Costituzione conferisce al pubblico ministero configurandola, peraltro, come obbligatoria»;

che, segnala ancora il ricorrente, il procedimento di legalizzazione comporta possibili responsabilità penali per il pubblico ministero (*ex* art. 479 del codice penale) e civili per il Ministro della giustizia, il quale potrebbe, a sua volta, «mediante l'esercizio dell'azione contabile», rivalersi nei confronti del pubblico ministero;

che, infine, la Procura di Pistoia ritiene ammissibile il presente conflitto, in quanto la fattispecie di cui trattasi sarebbe parzialmente difforme da quelle che hanno dato origine a precedenti decisioni della Corte (ordinanze n. 84 e n. 86 — *recte*: 87 — del 1978), con le quali è stata dichiarata l'inammissibilità di conflitti di attribuzione in casi apparentemente simili a quello in esame;

che, in ogni caso, prosegue la Procura ricorrente, il conflitto viene promosso nella convinzione che la Corte costituzionale addivenga, nel caso di specie, ad un «auspicato *revirement*», sulla base della considerazione che la garanzia costituzionale dell'indipendenza dei giudici non debba riguardare solo l'esercizio della funzione giurisdizionale;

che, pertanto, la ricorrente Procura chiede che, «previa declaratoria della non spettanza al Ministero di grazia e giustizia del potere di delegare alla Procure della Repubblica l'attività di legalizzazione e di apporre le apostille», la Corte costituzionale «[v]oglia annullare il decreto 10 luglio 1971 e la circolare n. 1/1 - 36(65) del 6-2-1978».

Considerato che, in questa fase del giudizio, a norma dell'art. 37, terzo e quarto comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, la Corte costituzionale è chiamata a deliberare, senza contraddittorio, circa l'esistenza o meno della «materia di un conflitto la cui risoluzione spetti alla sua competenza»;

che, sotto il profilo soggettivo, la giurisprudenza costituzionale è costante nel ritenere legittimati ad essere parti di conflitti di attribuzione i singoli organi giurisdizionali, in relazione al carattere diffuso che contrassegna il potere di cui fanno parte e alla loro competenza a dichiarare definitivamente la volontà del potere cui appartengono, ma limitatamente all'esercizio dell'attività giurisdizionale assistita da garanzia costituzionale (ordinanze n. 338 del 2007; n. 340 e n. 244 del 1999; n. 87 del 1978);

che, nel caso di specie, la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Pistoia è manifestamente priva di legittimazione attiva, in quanto né l'attività di legalizzazione, né quella di apposizione delle apostille, delegate alle Procure della Repubblica, possono essere riconnesse all'esercizio della funzione giurisdizionale, trattandosi di funzioni meramente amministrative;

che il ricorso è inammissibile anche per carenza del requisito oggettivo, in quanto la controversia relativa all'annullamento di atti che non riguardano il potere di giudicare — quali qulli relativi alle attività che l'allora Ministero di grazia e giustizia ha delegato alle Procure della Repubblica con il decreto ministeriale del 10 luglio 1971 e la circolare ministeriale n. 1/1 - 36(65) del 6 febbraio 1978 — trova la sua disciplina in norme di carattere organizzativo e ordinamentale, e, non toccando la delimitazione della sfera di attribuzioni determinate da norme costituzionali, «non attinge al livello del conflitto tra poteri dello Stato, la cui risoluzione spetta alla Corte costituzionale» (ordinanza n. 90 del 1996);

che, dunque, non sussiste neppure il requisito oggettivo della esistenza della materia del conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato;

che, pertanto, va dichiarata l'inammissibilità del ricorso.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara inammissibile, ai sensi dell'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87, il conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Pistoia nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 3 novembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: NAPOLITANO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 7 novembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C0888

N. **367**

Ordinanza 3 - 7 novembre 2008

Giudizio sull'ammissibilità di ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato.

Elezioni - Elezioni politiche - Legge elettorale - Possibilità di esprimere il voto di preferenza - Mancata previsione - Conflitti di attribuzione tra poteri dello Stato sollevati da due elettori, ciascuno quale componente dell'organo costituzionale «corpo elettorale» nei confronti del Parlamento della Repubblica nelle persone dei Presidenti *pro tempore* del Senato e della Camera dei deputati - Denunciata violazione degli artt. 1, 10 e 67 Cost., nonché dell'art. 3 del Protocollo addizionale alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali - Insussistenza dei requisiti soggettivo e oggettivo dei conflitti, peraltro proposti al fine di ottenere la dichiarazione di illegittimità costituzionale di talune disposizioni legislative - Inammissibilità.

- Legge 21 dicembre 2005, n. 270, artt. 1, comma 10 e 4, comma 6.
- Costituzione, artt. 1, 10 e 67; Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, Protocollo addizionale, art. 3; legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 37, terzo e quarto comma.

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

Presidente: Giovanni Maria FLICK;

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

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nei giudizi per conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato sorti a seguito degli articoli 1, comma 10, e 4, comma 6, della legge 21 dicembre 2005, n. 270, (Modifiche alle norme per l'elezione della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica), e dell'articolo 17 del decreto legislativo 20 dicembre 1993, n. 533 (Testo unico delle leggi recanti norme per l'elezione del Senato della Repubblica), promossi con ricorsi di Guido Anetrini e Filippo Fiandrotti, depositati in cancelleria il 17 aprile 2008 ed iscritti ai nn. 8 e 9 del registro conflitti tra poteri dello Stato 2008, fase di ammissibilità.

Udito nella Camera di consiglio del 22 ottobre 2008 il giudice relatore Ugo De Siervo.

Ritenuto che con ricorso depositato il 17 aprile 2008 (iscritto al reg. confl. poteri amm. n. 8 del 2008), il signor Guido Anetrini ha sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti del Parlamento della Repubblica, «in persona del Presidente *pro tempore* del Senato della Repubblica e del Presidente *pro tempore* della Camera dei deputati»;

che il ricorrente denuncia, in riferimento agli articoli 1, 10 e 67 della Costituzione ed all'articolo 3 del Protocollo addizionale alla Convezione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, gli articoli 1, comma 10, e 4, comma 6, della legge 21 dicembre 2005, n. 270 (Modifiche alle norme per l'elezione della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica), nella «parte in cui inibiscono al popolo sovrano di esprimere la propria preferenza nei confronti dei candidati alla elezione del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati»;

che, quanto all'ammissibilità del presente conflitto, il ricorrente sostiene che il potere riconosciuto al popolo nel suo complesso di partecipare, direttamente o indirettamente, alle supreme decisioni politiche, è «attribuito, senza frazionamento o limitazione alcuna, a ciascun cittadino elettore, inteso quale cardine di quella sovranità che, nel nostro sistema, si realizza attraverso il suffragio universale»;

che per il ricorrente le censurate disposizioni determinano la violazione delle attribuzioni costituzionali riconosciute ad ogni singolo elettore, in quanto il divieto di esprimere preferenze conduce alla «spoliazione totale ed assoluta della sovranità popolare sulla quale si fonda la Repubblica»;

che, attesa l'intima connessione tra il divieto di esprimere preferenze ed altre norme del vigente sistema elettorale, il ricorrente chiede, altresì, a questa Corte di sollevare questione di legittimità costituzionale dell'articolo 1, comma 12, della legge n. 270 del 2005 e dell'articolo 17 del decreto legislativo 20 dicembre 1993, n. 533 (Testo unico delle leggi recanti norme per l'elezione del Senato della Repubblica), come modificato dalla legge n. 270 del 2005, nella parte in cui assegnano il premio di maggioranza a prescindere dal conseguimento di un *quorum* minimo di consensi, per violazione dell'articolo 3 della Costituzione;

che con ricorso depositato il 17 aprile 2008 (iscritto al reg. confl. poteri amm. n. 9 del 2008), il signor Filippo Fiandrotti ha sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti del Parlamento della Repubblica, «in persona del Presidente *pro tempore* del Senato della Repubblica e del Presidente *pro tempore* della Camera dei deputati», sviluppando identiche argomentazioni, in punto di ammissibilità e di merito, del ricorso iscritto al reg. confl. amm. n. 8 del 2008.

Considerato che i due ricorsi presentano identico contenuto e che, pertanto, i relativi giudizi di ammissibilità possono essere riuniti per essere decisi con unica ordinanza;

che in questa fase la Corte è chiamata, ai sensi dell'art. 37, terzo e quarto comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), ad accertare se il sollevato conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sia ammissibile, valutando, senza contraddittorio tra le parti, se ne sussistano i requisiti soggettivo ed oggettivo, restando impregiudicata ogni ulteriore decisione anche in punto di ammissibilità;

che, sotto il profilo soggettivo, entrambi i conflitti sono inammissibili in quanto proposti da singoli cittadini, seppur autoqualificatisi componenti «dell'organo costituzionale "corpo elettorale"»;

che, invero, questa Corte ha affermato che «in nessun caso [...] il singolo cittadino può [...] ritenersi investito di una funzione costituzionalmente rilevante tale da legittimarlo a sollevare conflitto di attribuzione ai sensi degli artt. 134 Cost. e 37 legge n. 87 del 1953» (ordinanza s.n. del 27 luglio 1988; dello stesso tenore le ordinanze n. 189 del 2008; n. 296 del 2006; n. 57 del 1971);

che questa Corte ribadisce l'infondatezza dell'assunto da cui muovono i ricorrenti, secondo il quale, «in virtù di una malintesa percezione del "potere diffuso", ciascun componente del corpo elettorale sarebbe configurato come un organo che ne esercita le funzioni», mentre «queste ultime sono [...] attribuite all'intero corpo elettorale o a quelle frazioni dello stesso legittimate a richiedere le procedure referendarie» (ordinanza n. 284 del 2008);

che anche il requisito oggettivo risulta insussistente, giacché entrambi i ricorsi risultano volti non già a sollevare un conflitto di attribuzione, quanto piuttosto ad ottenere la dichiarazione di illegittimità costituzionale di talune disposizioni legislative, attraverso una sorta di ricorso diretto a questa Corte (si vedano le ordinanze n. 284 e n. 189 del 2008).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi, dichiara inammissibili, ai sensi dell'art. 37 della legge 11 marzo 1953, n. 87, i conflitti di attribuzione proposti dai signori Guido Anetrini e Filippo Fiandrotti nei confronti del Parlamento della Repubblica con i ricorsi indicati in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 3 novembre 2008.

Il Presidente: FLICK

Il redattore: DE SIERVO

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 7 novembre 2008.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

08C0889

ATTI DI PROMOVIMENTO DEL GIUDIZIO DELLA CORTE

N. **62**

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 14 ottobre 2008
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Appalti pubblici - Norme della Provincia di Trento - Modificazioni alla legge provinciale n. 26/1993, in materia di lavori pubblici, alla legge provinciale n. 6/1999, in materia di sostegno all'economia, alla legge provinciale n. 1/2008, in materia di urbanistica - Introduzione di varie norme che hanno esteso l'utilizzo della procedura negoziata, consentito la procedura negoziata per l'affidamento delle concessioni, regolato con gara solo le sponsorizzazioni relative a beni culturali, ampliato l'utilizzo dell'accordo quadro, ristretto la concorrenza nelle procedure ristrette - Contrasto con il codice dei contratti pubblici e con le direttive comunitarie da esso attuate - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale nelle materie della tutela della concorrenza, dell'ordinamento civile, della giurisdizione e delle norme processuali e della giustizia amministrativa, della determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni su tutto il territorio nazionale, denunciata violazione dell'obbligo statutario di osservanza del diritto comunitario.

- Legge della Provincia di Trento 24 luglio 2008, n. 10, artt. 1; 2; 3; 4; 5; 6; 10; 15; 16; 17; 18; 20; 22, commi 5, 8, 12-*bis* e 12-*ter*; 23; 24; 25; 26; 27; 28; 29; 30; 31; 32; 33; 34; 35; 36; 37; 38; 39; 40; 41; 42; 43; 44; 45; 46; 47; 48; 53; 55; 56; 57; 58; 59; da 59 a 72; 73; 74; 79; da 79 a 90; 86; 90; 91; 92; 93; 94; 95; 97; 98; 99; 100; 101; 102; 103; 104; 105; 106; 107; 108; 110; 111; 112, comma 2.
- Costituzione, artt. 11, 117, commi primo e secondo, lett. *e)*, *l)*, *m)*; Statuto della Regione Trentino-Alto Adige, art. 8, comma 1, in relazione all'art. 4; d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Ricorso ai sensi dell'art. 127 Cost. e dell'art. 97 dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 e successive modificazioni e integrazioni) del Presidente del Consiglio dei ministri *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso i cui uffici domicilia *ex lege* in Roma, alla via dei Portoghesi n. 12;

Contro la Provincia autonoma di Trento, in persona del Presidente della Provincia in carica per la dichiarazione di illegittimità costituzionale degli articoli di seguito indicati della legge provinciale 24 luglio 2008, n. 10, recante «Modificazioni della legge provinciale 10 settembre 1993, n. 26, in materia di lavori pubblici, della legge provinciale 13 dicembre 1999, n. 6, in materia di sostegno dell'economia, e della legge provinciale 4 marzo 2008, n. 1, in materia di urbanistica» (pubblicata nel supplemento n. 2 al B.U. della Regione autonoma Trentino-Alto Adige n. 32/I-II del 5 agosto 2008): 1, nella parte in cui modifica l'art. 1, commi 1, 2, 4, 6, 7, della l.p. n. 26/1993; 2; 3; 4, nella parte in cui modifica l'art. 2, comma 2, l.p. n. 26/1993, 5; 6; 10; 15; 16, comma 1, lett. *c)*; 17, nella parte in cui introduce l'art. 13-*bis*, commi 1, 2, lett. *b)*, *c)*, *e)*, *f)*, *i)*, *k)*, *l)*, *m)*, *n)*, *o)*, *p)*, *q)*, *r)*, *s)* e 3, della l.p. n. 26/1993; 18, comma 1, lett. *a)*; 20; 22, comma 1, lett. *c)*, *d)*, *e)*; 23; 24, nella parte in cui modifica l'art. 22, comma 3, l.p. n. 26/1993; 25; 26; 27; 28; 29; 30; 31; 32; 33, comma 1, lett. *a)*; 34; 35; 36; 37; 38; 39; 40; 41; 42; 43; 44; 45; 46; 47; 48; 53; 55; 56; 57; 58; 59; 60; 61; 62; 63; 64; 65; 66; 67; 68; 69; 70; 71; 72; 73; 74; 79; 80; 81; 82; 83; 84; 85; 86; 87; 88; 89; 90; 91; 92; 93; 94; 95; 97; 98; 99; 100; 101; 102; 103; 104; 105; 106; 107; 108; 110; 111; 112, comma 2, per violazione, nei limiti di seguito indicati, degli articoli 11, 117, primo e secondo comma, lettere *e)*, *l)* ed *m)*, della Costituzione, nonché dell'art. 8, comma 1, in relazione all'articolo 4, dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 e successive modificazioni e integrazioni).

1. — Con la legge provinciale 24 luglio 2008, n. 10 (pubblicata nel supplemento n. 2 al B.U. della Regione autonoma Trentino-Alto Adige n. 32/I-II del 5 agosto 2008) la Provincia autonoma di Trento ha novellato la legge provinciale 10 settembre 1993, n. 26, in materia di lavori pubblici, la legge provinciale 13 dicembre 1999, n. 6, in materia di sostegno dell'economia, e la legge provinciale 4 marzo 2008, n. 1, in materia di urbanistica.

2. — La materia oggetto della legge si interseca con quella disciplinata, sul piano nazionale, dal decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, recante codice dei contratti pubblici, relativi a lavori, servizi e forniture, e successive modifiche e integrazioni, nonché con quella oggetto, in ambito comunitario, di numerose direttive, di recente raccolta nella direttiva 2004/17/CE del 31 marzo 2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali, e della direttiva 2004/18/CE del 31 marzo 2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, direttive in attuazione delle quali è stato emanato il predetto codice.

Quest'ultimo, in relazione alle competenze legislative di Stato, regioni e province autonome nella materia da esso disciplinata, prevede espressamente (art. 4, comma 5), che «Le regioni a statuto speciale e le province autonome di Trento e Bolzano adeguano la propria legislazione secondo le disposizioni contenute negli statuti e nelle relative norme di attuazione.».

Come codesta ecc.ma Corte ha già avuto modo di rilevare (sent. n. 401 del 23 novembre 2007), per la Provincia autonoma di Trento opera, a tale riguardo, il meccanismo prefigurato dal d.lgs. n. 266 del 1992, il quale, nel dettare, tra l'altro, «Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernente il rapporto tra atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali», dispone (art. 2) che «la legislazione regionale e provinciale deve essere adeguata ai principi e norme costituenti limiti indicati dagli articoli 4 e 5 dello statuto speciale e recati da atti legislativi dello Stato».

Lo Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 e successive modificazioni e integrazioni) attribuisce, a sua volta, alle Province autonome, nelle quali tale regione si articola, la potestà di emanare norme legislative, in numerose materie, tra le quali vengono in rilievo, ai fini del presente ricorso:

tutela e conservazione del patrimonio storico, artistico e popolare (art. 8, n. 3, st.);

urbanistica e piani regolatori (art. 8, n. 5, st.);

opere di prevenzione e di pronto soccorso per calamità pubbliche (art. 8, n. 13, st.);

viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse provinciale (art. 8, n. 17, st.).

Si tratta, in sostanza, di competenza legislativa in materia di lavori pubblici di interesse provinciale, indicata sia in termini generali, sia precisandola per talune tipologie di opere e attività.

Lo stesso statuto (art. 8, comma 1), precisa che la potestà suddetta deve essere esercitata «entro i limiti indicati dall'art. 4»: quest'ultimo fa, a sua volta, riferimento, tra l'altro, alla Costituzione, ai principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica, agli obblighi internazionali, alle norme fondamentali delle riforme economico-sociali della Repubblica.

3. — Con riferimento ai suddetti limiti la giurisprudenza di codesta ecc.ma Corte ha già avuto modo di evidenziare, in relazione a materia analoga a quella oggetto del presente ricorso ed alla Provincia autonoma di Trento, che tra gli stessi rientra anche quello di prestare puntuale osservanza al diritto comunitario, precisando che «le direttive comunitarie... fungono da norme interposte atte ad integrare il parametro per la valutazione di conformità della normativa regionale (nel caso di specie, della normativa della Provincia autonoma di Trento) all'ordinamento comunitario, in base agli artt. 117, primo comma, e 11 Cost., quest'ultimo inteso quale principio fondamentale» (sent. 18 luglio 2007, n. 269).

Sotto tale profilo, svariate disposizioni della l.p. n. 10/2008, sono in contrasto con le direttive sui pubblici appalti, e dunque con l'art. 4 dello statuto speciale, non rispettando l'obbligo di dare puntuale esecuzione al diritto comunitario.

Rinviando per il dettaglio a quanto si dirà sui singoli articoli, giova sin da ora segnalare:

la possibilità (art. 1, l.p. n. 10/2008) di affidamento diretto delle opere di urbanizzazione a scomputo degli oneri di urbanizzazione negli appalti sotto soglia: tema oggetto di infrazione comunitaria nei confronti dello Stato italiano, che si è adeguato con il terzo decreto correttivo del d.lgs. n. 163/2006 (v. art. 122);

il mancato rispetto di procedure di evidenza pubblica per l'affidamento esterno di incarichi di collaudo (art. 27, l.p. n. 10/2008), che ha già esposto lo Stato italiano a procedura di infrazione in relazione a previgenti analoghe norme statali, ora adeguate al diritto comunitario;

l'affidamento dei lavori, in caso di risoluzione del contratto per fallimento o grave inadempimento dell'originario aggiudicatario, ai soggetti che seguono in graduatoria, alle condizioni da essi offerte nell'originaria gara: l'analoga norma statale ha formato oggetto di procedura di infrazione comunitaria ed è stata modificata (art. 140, d.lgs. n. 163/2006).

4. — Ancora, con riferimento all'ambito delle riforme economico-sociali, codesta Corte ha stabilito che, anche dopo la riforma del Titolo V della Costituzione, «il legislatore statale conserva quindi il potere di vincolare la potestà legislativa primaria delle regioni speciali e delle province autonome attraverso l'emanazione di leggi qualificabili come riforme economico-sociali, con la conseguenza che le norme fondamentali contenute negli atti legislativi statali emanati in tali materie potranno continuare ad imporsi al rispetto delle regioni speciali» (sentt. nn. 51/2006 e 447/2006).

A tale riguardo è innegabile che le disposizioni contenute nel d.lgs. n. 163/2006, al pari di quelle inserite nella previgente legge n. 109/1994, rechino, oltre a principi generali dell'ordinamento giuridico, norme fondamentali di riforma economico-sociale (sul punto v. sent. n. 447/2006 cit.), come tali vincolanti per il legislatore provinciale.

Sotto questo profilo viene, ad esempio, in rilievo la scelta del legislatore statale sottesa a molte disposizioni del codice dei contratti pubblici, volta a dare alla concorrenza una tutela rafforzata e maggiore rispetto allo stesso diritto comunitario, mediante: un minor numero di ipotesi di procedura negoziata; il divieto di procedura negoziata per l'affidamento delle concessioni di lavori; l'estensione dei principi del Trattato CE ai contratti di sponsorizzazione; la tassatività dei casi di utilizzo dell'accordo quadro per gli appalti di lavori; una maggiore apertura alla concorrenza nelle procedure ristrette.

Tali scelte di fondo operate dal legislatore nazionale sono, come si vedrà in dettaglio in relazione ai singoli articoli della legge provinciale, sconfessate dalla Provincia di Trento, che ha:

esteso l'utilizzo della procedura negoziata;

consentito la procedura negoziata per l'affidamento delle concessioni;

regolato con gara solo le sponsorizzazioni relative a beni culturali;

ampliato l'utilizzo dell'accordo quadro;

ristretto la concorrenza nelle procedure ristrette.

5. — A completamento del quadro dei limiti costituzionali all'esercizio della potestà legislativa della Provincia autonoma devono, infine, essere ricordati alcuni ambiti appartenenti alla competenza legislativa esclusiva del legislatore statale ai sensi dell'art. 117, secondo comma Cost., quali quelli relativi alla tutela della concorrenza, dell'ordinamento civile, della giurisdizione e delle norme processuali e della giustizia amministrativa, così come definiti in relazione ai contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, dalle pronunce di codesta ecc.ma Corte, ed in particolare dalla sent. n. 401/2007 resa in relazione all'impugnazione del d.lgs. n. 163/2006.

A tale riguardo deve, innanzi tutto, ricordarsi, che la giurisprudenza di codesta Corte ha più volte statuito (sentt. nn. 536/2002 e 447/2006) che, nel caso in cui una materia attribuita dallo statuto speciale alla potestà primaria delle regioni a statuto speciale o delle province autonome interferisca in tutto o in parte con un ambito spettante ai sensi dell'art. 117, secondo comma, Cost., alla potestà legislativa esclusiva statale, il legislatore nazionale possa incidere sulla materia di competenza regionale qualora l'intervento sia volto a garantire standard minimi ed uniformi ed introdurre limiti unificanti che rispondano ad esigenze riconducibili ad ambiti riservati alla competenza esclusiva dello Stato, con una prevalenza della competenza esclusiva statale su quella primaria delle regioni speciali e delle province autonome.

D'altra parte occorre considerare che i suddetti ambiti materiali non rientrano tra quelli attribuiti dallo Statuto speciale alla competenza legislative regionale o provinciale e che, stante il ruolo unificante e di armonizzazione che compete alla legislazione statale a garanzia dell'unità nazionale, sarebbe ben strano che il legislatore statale possa legiferare a tutela della concorrenza, e in materia di ordinamento civile e giustizia (materie peraltro sempre più permeate dal diritto comunitario) solo nel rapporto con le regioni ordinarie, e non anche in quello con le regioni ad autonomia speciale (e province autonome) che, al pari di quelle ordinarie, non hanno in siffatte materie alcuna competenza legislativa.

Siffatta impostazione trova conferma nei precedenti della giurisprudenza di codesta Corte, dai quali si desume che le materie «tutela della concorrenza» ed «ordinamento civile» spettano al legislatore statale anche nel rapporto con la competenza legislativa di regioni a statuto speciale e province autonome (*cfr.*, oltre ai precedenti già citati, sentt. nn. 443/2007, 1/2008, 51/2008, 326/2008).

6. — Nel precisare i suddetti ambiti materiali con riferimento ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, codesta Corte (sent. n. 401/2007 cit.) ha evidenziato, in particolare, che la materia «tutela della concorrenza»:

1) ha «ambito» coincidente con la nozione comunitaria, inclusiva sia di interventi di regolazione e ripristino di un equilibrio perduto, sia di interventi mirati a ridurre gli squilibri attraverso la creazione delle condizioni per la instaurazione di assetti concorrenziali, e dunque si definisce come concorrenza «per» il mercato (che impone la scelta del contraente con procedure di gara) e concorrenza "nel" mercato (attraverso la liberalizzazione dei mercati);

2) ha natura "trasversale", non presentando i caratteri di una materia di estensione certa, ma quelli di una funzione esercitabile sui più diversi oggetti;

3) consente al legislatore statale di dettare sia norme di principio che norme analitiche, ma rispettando «i limiti interni» costituiti dai canoni di ragionevolezza e proporzionalità delle singole disposizioni rispetto alla finalità perseguita.

La Corte ha poi ritenuto che rientrassero nell'intervento normativo di competenza del legislatore statale astrattamente riconducibile a tale ambito la procedura di evidenza pubblica finalizzata alla scelta del contraente e la vigilanza sul mercato dei contratti pubblici, sia sopra che sotto soglia comunitaria, e, segnatamente: le procedure di qualificazione e selezione dei concorrenti; le procedure di affidamento, esclusi i profili attinenti all'organizzazione amministrativa, ed esclusi, in particolare i criteri di scelta e d i nomina delle commissioni di gara; i criteri di aggiudicazione; i criteri di aggiudicazione che devono presiedere all'attività di progettazione e alla formazione dei piani di sicurezza; i poteri di vigilanza sul mercato degli appalti; il subappalto, precisando poi i singoli istituti disciplinati dal codice dei contratti pubblici, ascrivibili in dettaglio alla suddetta materia. Nella stessa sentenza la Corte ha inoltre precisato che, con riguardo all'attività contrattuale della pubblica amministrazione, è riconducibile alla materia costituzionale «ordinamento civile» la fase di stipulazione e di esecuzione del contratto, in cui la pubblica amministrazione agisce in posizione paritaria con l'altro contraente, nell'esercizio non di poteri amministrativi ma di autonomia negoziale. Sono in particolare riconducibili all'«ordinamento civile»: la regola della tassatività dei tipi contrattuali per la realizzazione di lavori (art. 53, comma 1, codice n. 163/2006); le garanzie di esecuzione *ex* art. 113, codice n. 163/2006; il subappalto di cui all'art. 118, codice n. 163/2006; la direzione dei lavori (art. 130, codice n. 163/2006); le polizze tipo *ex* art. 252, comma 6, codice n. 163/2006; le varianti in corso d'opera (art. 132, codice n. 163/2006); il collaudo.

7. — Sulla base di queste enunciazioni codesta Corte ha riconosciuto la legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 3, del d.lgs. n. 163/2006, nella parte in cui qualifica come afferenti la competenza legislativa esclusiva del legislatore statale gli aspetti della disciplina dei contratti pubblici in esso considerati.

Nella citata sentenza, la Corte ha dichiarato inammissibile il ricorso proposto dalla Provincia autonoma di Trento avverso la suddetta disposizione, per difetto di interesse, nella considerazione della «clausola di salvaguardia» contenuta nel successivo art. 4, comma 5 dello stesso codice (che fa riferimento all'obbligo delle regioni a statuto speciale e delle province autonome di adeguare la propria legislazione alle disposizioni del codice «secondo le disposizioni contenute negli statuti e nelle relative norme di attuazione»).

Proprio in base al disposto di quest'ultima norma deve ora ritenersi, nel valutare la legittimità costituzionale della l.p. impugnata, che, e nel contesto normativo emergente dalle norme della Costituzione e dello statuto speciale (e delle relative norme di attuazione), le disposizioni della stessa legge provinciale contrastino anche con l'enunciazione delle materie di competenza del legislatore statale contenuta nel citato art. 4, comma 3, del codice dei contratti, in quanto la stessa esprime in modo riassuntivo ed esplicativo principi desumibili dal suddetto contesto, come interpretato dalla giurisprudenza di codesta Corte.

8. — In definitiva, sulla base delle considerazioni che precedono ed a quelle di seguito enunciate, devono essere censurate e vengono impugnate, giusta deliberazione assunta in data 3 ottobre 2008 dal Consiglio dei ministri, per violazione degli articoli 11, 117, primo e secondo comma, lettere *e)*, *l)* ed *m)*, della Costituzione, nonché dell'art. 8, comma 1, in relazione all'articolo 4, dello Statuto speciale per il Trentino-Alto Adige (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 e successive modificazioni e integrazioni), le seguenti disposizioni della l.p. n. 10/2008.

9. — L'art. 1, comma 2, nel dettare l'ambito applicativo della legge in esame fa riferimento ai contratti di importo «inferiore», e di importo «superiore» alla soglia comunitaria, dimenticando quelli di importo "pari" alla soglia comunitaria. Tale disposizione, eccede dalle competenze statutarie e contrasta con il vincolo del diritto comunitario, in quanto le direttive in materia si applicano ai contratti di importo «pari o superiore» alla soglia comunitaria.

È poi incostituzionale il comma 4 che dà la definizione dei contratti misti, trattandosi di profilo che rientra nella materia «ordinamento civile».

È incostituzionale il comma 6 che reca una disciplina delle opere a scomputo degli oneri di urbanizzazione: da un lato per gli appalti sopra soglia si detta un regime di affidamento diverso da quello fissato dall'art. 32, d.lgs. n. 163/2006; dall'altro lato si consente la trattativa privata per le opere a scomputo sotto soglia, il che contrasta con i principi del Trattato CE a tutela della concorrenza. L'affidamento diretto delle opere a scomputo sotto soglia ha formato oggetto di procedura di infrazione comunitaria, che lo Stato italiano ha scongiurato novellando, con il terzo decreto legislativo correttivo, l'art. 122, codice n. 163/2006. Il comma 6 dell'art. 1, l.p. n. 26/1993 è pertanto incostituzionale in relazione all'art. 4, statuto, perché viola gli obblighi internazionali dello Stato derivanti dall'ordinamento comunitario e perché invade la materia «tutela della concorrenza» riservata allo Stato.

Per le stesse ragioni è incostituzionale l'art. 1, comma 7, relativo ai contratti di sponsorizzazione, disciplinati solo con riguardo ai lavori relativi a beni culturali, con l'effetto di legittimare la trattativa privata per le altre sponsorizzazioni (diversamente l'art. 26, codice n. 163/2006, impone il rispetto dei principi del Trattato a tutela della concorrenza).

10. — L'art. 2, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 1-*bis*, l.p. n. 26/1993, che detta i principi dell'attività contrattuale, ricalcando il comma 1 dell'art. 2, codice n. 163/2006.

La norma è in contrasto con l'art. 4, comma 3, anche in relazione al comma 5, del d.lgs. n. 163/2006, perché spetta allo Stato dettare i principi generali della materia. Inoltre, la riproduzione dei soli principi recati dall'art. 2, comma 1, codice n. 163/2006, induce all'interpretazione secondo cui non si applicano gli altri principi dettati nei commi 2, 3, e 4, codice n. 163/2006, laddove la legislazione provinciale non può sottrarsi a tali principi.

11. — L'art. 3, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 1-*ter*, l.p. n. 26/1993, e reca le "definizioni" dei tipi contrattuali, delle procedure, dei soggetti, delle varianti, ed è perciò incostituzionale, in tutti i suoi commi, perché tocca istituti rientranti nelle materie «tutela della concorrenza» e «ordinamento civile».

Inoltre, i commi 5, 6, 8, e 13 sono incostituzionali anche perché riguardano i servizi o i concorsi di progettazione, e dunque una materia che non rientra tra quelle di cui all'art. 11, statuto della Regione T.A.A.

12. — L'art. 4, l.p. n. 10/2008 sostituisce l'art. 2, l.p. n. 26/1993. Esso è incostituzionale in relazione al comma 2, che fa riferimento ai soggetti privati che affidano lavori pubblici di importo superiore a tre milioni di euro, finanziati dalla Provincia in misura superiore al 50%, assoggettandoli agli obblighi delle stazioni appaltanti pubbliche. Il codice n. 163/2006 fissa la diversa e inferiore soglia di un milione di euro, così assicurando una maggiore tutela della concorrenza. La norma provinciale invade, pertanto, la materia «tutela della concorrenza»: avrebbe dovuto limitarsi a richiamare la regola statale.

13. — L'art. 5, l.p. n. 10/2008, sostituisce l'art. 3, l.p. n. 26/1993, e stabilisce i criteri di determinazione del valore degli appalti, ricalcando i commi da 1 a 7, codice n. 163/2006. La soglia di valore attiene alla tutela della concorrenza, in quanto il discrimine tra sopra e sotto soglia implica l'applicazione di diverse regole. La norma è pertanto incostituzionale.

14. — L'art. 6, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 3-*bis*, l.p. n. 26/1993, che reca una definizione sconosciuta al diritto comunitario e nazionale, di «lavori sequenziali», tenuti distinti dai lavori in lotti, e che costituisce la giustificazione per affidamenti a trattativa privata fuori dai casi previsti dal diritto comunitario e dal codice n. 163/2006. La norma invade la materia tutela della concorrenza. L'art. 10, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 7-*bis*, l.p. n. 26/1993, che disciplina il diritto di accesso e i divieti di accesso in materia di lavori pubblici. Si incide su materie riservate allo Stato e, segnatamente, la tutela della concorrenza (i divieti di divulgazione incidono sulla concorrenza), l'ordinamento civile (l'accesso è un diritto, e i divieti attengono alla tutela dei segreti commerciali e industriali), i livelli essenziali dei diritti civili. L'intero articolo è incostituzionale.

15. — L'art. 15, l.p. n. 10/2008, sostituisce l'art. 12, l.p. n. 26/1993, e disciplina le «prescrizioni tecniche»: si tratta delle specifiche tecniche che possono essere chieste ai concorrenti in relazione alle prestazioni, e attengono alla tutela della concorrenza. A riprova, esse ricevono una minuta disciplina da parte delle direttive comunitarie sui pubblici appalti. L'intero articolo è incostituzionale perché invasivo di competenza legislativa statale.

16. — L'art. 16, l.p. n. 10/2008, modifica l'art. 13, l.p. n. 26/1993. Tale norma, detta disposizioni in materia di adeguamento dei prezzi dell'appalto.

Si ricade in un istituto che si inserisce nella fase di esecuzione del contratto che rientra nella materia «ordinamento civile», e che pertanto non può essere disciplinato dalla l.p., che può al più limitarsi a fare rinvio alla legge statale.

17. — L'art. 17, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 13-*bis*, l.p. n. 26/1993, ed elenca le materie demandate al regolamento provinciale e al capitolato generale provinciale, e disciplina i capitolati.

La disposizione, nella parte in cui disciplina i capitolati (art. 13-*bis*, comma 2, lett. *c)*, e comma 3), è incostituzionale perché il capitolato ha natura contrattuale e rientra nella materia «ordinamento civile» riservata allo Stato.

È inoltre incostituzionale nel comma 1, laddove rinvia al regolamento provinciale senza specificare che il regolamento non può disciplinare le materie di competenza legislativa statale esclusiva.

Nel dettaglio, poi, sono state demandate al regolamento provinciale materie che rientrano nell'ordinamento civile e nella tutela della concorrenza, come tali riservate allo Stato. Sicché, sotto tale profilo, è incostituzionale il comma 2, lettere: *b)*; *e)*; *f)*; *i)*; *j)*; *k)*; *l)*; *m)*; *n)*; *o)*; *p)*; *q)*; *r)*; *s)*. Tale disposizione, infatti, eccede dalla competenza statutaria, attribuendo alla Provincia la competenza regolamentare nella seguenti materie: norme tecniche connesse con la progettazione dei lavori; forme di pubblicità e di conoscibilità degli atti procedimentali; requisiti soggettivi, certificazioni di qualità, qualificazione degli esecutori e modalità di verifica, secondo i criteri stabiliti dalla presente legge; procedure di affidamento dei contratti, compresi i servizi di ingegneria e architettura e le prestazioni di consulenza e supporto tecnico-amministrativo (...) forme di comunicazione, verbali, informazioni ai candidati e agli offerenti, spese di pubblicità, inviti, comunicazioni; contenuti della progettazione definitiva in caso di contratti d'appalto aventi a oggetto la progettazione esecutiva e l'esecuzione dei lavori; modalità di stipulazione e contenuto del contratto; direzione dei

lavori e coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione, relative coperture assicurative e attività di supporto tecnico-amministrativo; disciplina delle penali e dei premi e loro modalità applicative; attività necessarie per l'avvio dell'esecuzione dei contratti e per le sospensioni disposte dal direttore dell'esecuzione o dal responsabile del procedimento; esecuzione dei lavori; forma e contenuto della contabilità dei lavori; proroghe; contestazioni, controversie e riserve; formulazione di nuovi prezzi; schemi-tipo di cauzioni e polizze assicurative; casi e procedure per l'esecuzione d'ufficio dei lavori; modalità di collaudo e attività di supporto tecnico-amministrativo, comprese le ipotesi di collaudo semplificato sulla base di apposite certificazioni di qualità, i relativi compensi, i requisiti professionali secondo le caratteristiche dei lavori.

18. — L'art. 18, l.p. n. 10/2008, introduce i commi 1 e 2 nell'art. 14, l.p. n. 26/1993, che indicano il contenuto del documento preliminare di progettazione. I livelli della progettazione e gli elaborati di ciascun livello progettuale rientrano nella competenza esclusiva statale, atteso che la progettazione uniforme delle opere pubbliche su tutto il territorio nazionale garantisce i livelli essenziali delle prestazioni concernenti diritti civili e sociali che vanno assicurati su tutto il territorio nazionale.

19. — L'art. 20, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 17-*bis*, nella l.p. n. 26/1993, che disciplina il «documento tecnico di cantiere» che può essere chiesto dal direttore dei lavori, nella fase esecutiva. La norma interferisce con la progettazione e con l'esecuzione, che rientrano, come già visto, in competenze esclusive statali (art. 117, lett. *m)* cost. e ordinamento civile.).

20. — L'art. 22, comma 5, riguarda l'affidamento esterno di incarichi di progettazione, e, pertanto, la tutela della concorrenza (tra cui rientrano secondo la Corte cost. le procedure di affidamento), e gli appalti di servizi, che non sono compresi tra le materie di competenza legislativa provinciale secondo l'art. 11 dello Statuto.

L'art. 22, comma 8, indicando come vanno utilizzate le tariffe professionali, ricade nella materia statale di tutela della concorrenza ed eccede pertanto dalla competenza provinciale.

L'art. 22, comma 12-*bis*, detta limiti al subappalto per i servizi di progettazione, e ricade pertanto nelle materie tutela della concorrenza, ordinamento civile (cui secondo la Corte cost. va ascritto il subappalto), ed esecuzione del contratto, anche essa da ascrivere all'ordinamento civile.

L'art. 22, comma 12-*ter*, disciplina i requisiti soggettivi per l'affidamento, e ricade perciò nella materia tutela della concorrenza.

21. — L'art. 23, l.p. n. 10/2008 sostituisce l'art. 21, l.p. n. 26/1993, e disciplina i concorsi di progettazione, che esulano dalla materia lavori pubblici, rientrando tra i servizi; si tratta inoltre di istituto riconducibile alla materia tutela della concorrenza. Sotto tali profili è nel suo complesso incostituzionale.

22. — L'art. 24, l.p. n. 10/2008, sostituisce l'art. 22, l.p. n. 26/1993, e riguarda la direzione dei lavori. Nella parte in cui novella il comma 3 dell'art. 22, l.p. n. 26/1993, è incostituzionale nella parte in cui, mediante rinvio al precedente art. 20, disciplina anche l'affidamento di incarichi esterni, che rientra nelle procedure di affidamento e dunque nella materia tutela della concorrenza, riservata allo Stato.

23. — L'art. 25, l.p. n. 10/2008, sostituisce l'art. 23, l.p. n. 26/1993, disciplina le garanzie dell'offerta, ed è interamente incostituzionale. La garanzia infatti è un contratto civilistico, che rientra nella materia ordinamento civile e pertanto non può essere disciplinato dalla legge provinciale.

24. — L'art. 26, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 23-*bis*, nella l.p. n. 26/1993, disciplinante le garanzie di esecuzione, ed è interamente incostituzionale. La garanzia infatti è un contratto civilistico, che rientra nella materia ordinamento civile e pertanto non può essere disciplinato dalla legge provinciale.

25. — L'art. 27, l.p. n. 10/2008 sostituisce l'art. 24, comma 1, l.p. n. 26/1993. È incostituzionale laddove fa riferimento agli incarichi esterni di collaudo e ai requisiti soggettivi. Infatti da un lato il collaudo rientra nella fase di esecuzione del contratto (ordinamento civile) e dall'altro lato l'incarico esterno di collaudo rientra nelle procedure di affidamento e dunque nella materia tutela della concorrenza. La Commissione europea ha in passato aperto procedura di infrazione nei confronti dello Stato italiano sotto il profilo del mancato rispetto di procedure di evidenza pubblica per l'affidamento degli incarichi di collaudo, che venivano affidati a soggetti iscritti in albi delle stazioni appaltanti. La normativa statale è stata adeguata ai rilievi comunitari. Quella provinciale continua a prevedere l'affidamento di incarichi esterni a collaudatori iscritti in elenchi delle stazioni appaltanti, rinviando al regolamento provinciale. Viene perciò violato l'obbligo internazionale di rispetto delle direttive comunitarie, e dunque l'articolo contrasta anche sotto tale profilo con l'art. 4, statuto.

26. — L'art. 28, l.p. n. 10/2008, sostituisce l'art. 27, l.p. n. 26/1993, rubricato bandi di gara; disciplina in generale le procedure di affidamento, la pubblicità e i termini, tutti istituti regolati dalle direttive comunitarie sugli appalti, in quanto rientranti nella materia «tutela della concorrenza», riservata alla legge statale.

27. — L'art. 29, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 27-*bis* nella l.p. n. 26/1993, relativo alla pubblicità dei bandi di gara. L'articolo è incostituzionale perché invade la materia tutela della concorrenza. Infatti una pubblicità uniforme su tutto il territorio nazionale è condizione essenziale per la concorrenza.

28. — L'art. 30, l.p. n. 10/2008, sostituisce l'art. 28, l.p. n. 26/1993, che disciplina gli avvisi di aggiudicazione. L'intero articolo è incostituzionale perché invade la materia tutela della concorrenza. Infatti una pubblicità uniforme su tutto il territorio nazionale è condizione essenziale per la concorrenza.

29. — L'art. 31, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 28-*bis* nella l.p. n. 26/1993, e disciplina le informazioni circa i mancati inviti, le esclusioni e le aggiudicazioni. L'intero articolo è incostituzionale perché invade la materia tutela della concorrenza, oltre alla materia della giustizia e del processo. Infatti una pubblicità uniforme su tutto il territorio nazionale è condizione essenziale per la concorrenza, ed è inoltre prodromica alla tutela giurisdizionale. La disciplina delle informazioni circa mancati inviti, esclusioni e aggiudicazioni forma oggetto di disciplina dettagliatissima da parte delle direttive comunitarie sugli appalti, essendo strumentale alla tutela giurisdizionale e ai meccanismi di standstill previsti dalla direttiva ricorsi di imminente recepimento in Italia. Si impone pertanto come indispensabile una disciplina unitaria su tutto il territorio nazionale.

30. — L'art. 32, l.p. n. 10/2008, sostituisce l'art. 29, comma 2-*bis*, l.p. n. 26/1993, e disciplina i contratti a corpo e a misura in modo difforme dal codice n. 163/2006, come risultante dal terzo correttivo. La disposizione èincostituzionale perché si tratta di disciplina dei tipi contrattuali, che rientra nella tutela della concorrenza, riservata allo Stato.

31. — L'art. 33, l.p. n. 10/2008, modifica l'art. 30, l.p. n. 26/1993. È incostituzionale l'art. 33, comma 1, lett. *a)*, l.p. n. 10/2008, che inserisce il comma 1-*bis*, nell'art. 30, l.p. n. 26/1993, in quanto esso disciplina il dialogo competitivo, incidendo così sulle procedure di affidamento, che sono riservate allo Stato, siccome rientranti nella tutela della concorrenza.

32. — L'art. 34, l.p. n. 10/2008 sostituisce l'art. 31, l.p. n. 26/1993, e disciplina la «licitazione», e dunque una procedura di affidamento, che è riservata allo Stato, quale istituto rientrante nella tutela della concorrenza. Va poi osservato che l'espressione «licitazione» non appartiene più al linguaggio comunitario e nazionale (essendo sostituita dalla denominazione «procedura ristretta»), e che il diritto nazionale a maggior tutela della concorrenza impone che nella procedura ristretta siano invitate tutte le imprese che ne fanno richiesta, e non solo quelle scelte dalla stazione appaltante, come dispone, invece, la legge provinciale, che dunque garantisce una minore soglia di tutela della concorrenza.

33. — L'art. 35, l.p. n. 10/2008, sostituisce l'art. 33, l.p. n. 26/1993, e disciplina la procedura negoziata, consentendola in un maggior numero di casi rispetto alla legislazione statale che, come è noto, ha inteso essere su siffatto istituto più restrittiva del legislatore comunitario. Si verifica dunque che nella provincia di Trento la procedura negoziata è consentita in un maggior numero di casi rispetto al restante territorio nazionale. L'intera disposizione, riguardando una procedura di affidamento, invade la materia tutela della concorrenza, oltretutto dando a quest'ultima una minore tutela, ed è perciò incostituzionale.

34. — L'art. 36, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 33-*bis*, nella l.p. n. 26/1993, e disciplina il dialogo competitivo, che costituisce una procedura di affidamento, come tale rientrante nella tutela della concorrenza riservata allo Stato. L'intero articolo è incostituzionale.

35. — L'art. 37, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 33-*ter*, nella l.p. n. 26/1993, e disciplina l'accordo quadro, che costituisce una procedura di affidamento, come tale rientrante nella tutela della concorrenza riservata allo Stato. Inoltre la l.p. consente l'accordo quadro in un numero indefinito di casi, lasciati, con norma in bianco, al futuro regolamento provinciale, laddove l'art. 59, codice n. 163/2006, limita l'accordo quadro, nel campo dei lavori, ai soli lavori di manutenzione, a maggior tutela della concorrenza. L'intero articolo è incostituzionale.

36. — L'art. 38, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 33-*quater*, nella l.p. n. 26/1993, e disciplina l'asta elettronica, che costituisce una procedura di affidamento, come tale rientrante nella tutela della concorrenza riservata allo Stato. L'intero articolo è incostituzionale. Inoltre l'asta viene disciplinata anche con riferimento ai servizi, oltre che ai lavori, laddove lo statuto non attribuisce alla l.p. competenza in ordine agli appalti di servizi.

37. — Gli artt. da 39 a 44, l.p. n. 10/2008, sostituiscono o introduco gli artt. 34 (requisiti di partecipazione), 34-*bis* (certificazione di qualità), 34-*ter* (norme di gestione ambientale), 35 (requisiti di ordine generale), 36 (soggetti ammessi alle gare), 37 (riunione di concorrenti), nella l.p. n. 26/1993.

Disciplinano i soggetti ammessi alle gare e i requisiti di partecipazione, istituti che, secondo la Corte cost., rientrano nella tutela della concorrenza e sono perciò riservati allo Stato. Sono pertanto interamente incostituzionali. Lo stesso è a dirsi dell'art. 47, l.p. n. 10/2008, che modifica l'art. 41 (verifica dei requisiti), in relazione ai commi 2, 3, 5, l.p. n. 26/1993.

È incostituzionale l'art. 47, l.p. n. 10/2008, e dunque i commi 2, 3, 5, dell'art. 41, l.p. n. 26/1993, che disciplinano i controlli sui soggetti ammessi alle gare e i requisiti di partecipazione, istituti che, secondo la Corte cost., rientrano nella «tutela della concorrenza» e sono perciò riservati allo Stato.

38. — L'art. 45, l.p. n. 10/2008, modifica l'art. 39, l.p. n. 26/1993 e disciplina i criteri di aggiudicazione, che rientrano nella tutela della concorrenza e sono perciò riservati allo Stato.

È incostituzionale in particolare l'art. 45, comma 1, lett. *a)*, l.p. n. 10/2008, che sostituisce l'art. 39, comma 1, lett. *b)*, l.p. n. 26/1993, quanto alle parole: «determinata in base a una pluralità di elementi, variabili secondo la natura, le caratteristiche e l'oggetto del contratto, definiti dal regolamento di attuazione; l'amministrazione committente indica nel bando di gara o nell'invito gli elementi di valutazione e i rispettivi pesi oppure, se questo è impossibile per ragioni debitamente motivate, l'ordine decrescente d'importanza loro attribuita».

39. — L'art. 46, l.p. n. 10/2008 inserisce l'art. 40-*bis*, nella l.p. n. 26/1993, e disciplina le fasi dell'aggiudicazione e stipulazione, e riguarda la sequenza «procedura di evidenza pubblica» che rientra nella tutela della concorrenza. Disciplinando anche la forma del contratto, invade anche la materia ordinamento civile. L'intero articolo è incostituzionale.

40. — L'art. 48, l.p. n. 10/2008, sostituisce l'art. 42, l.p. n. 26/1993, e disciplina il subappalto. Invade, perciò le materie ordinamento civile e ordine pubblico, riservate allo Stato. È pertanto interamente incostituzionale.

41. — L'art. 53, l.p. n. 10/2008, sostituisce l'art. 46-*ter*, l.p. n. 26/1993, e reca la disciplina economica del rapporto contrattuale. Inerisce, perciò alla fase di esecuzione del contratto e dunque all'ordinamento civile. È pertanto interamente incostituzionale.

42. — L'art. 55, l.p. n. 10/2008, sostituisce l'art. 49, l.p. n. 26/1993, e reca la disciplina della concessione di lavori pubblici. Si tratta della definizione e descrizione di uno dei tipi contrattuali in materia di lavori pubblici, si ricade pertanto nella materia tutela della concorrenza riservata allo Stato. L'intero articolo è incostituzionale.

43. — L'art. 56, l.p. n. 10/2008, sostituisce l'art. 50, l.p. n. 26/1993, e disciplina la pubblicità delle procedure di affidamento delle concessioni. Si ricade nell'istituto delle procedure di affidamento che rientra nella materia della tutela della concorrenza, riservata allo Stato. Inoltre viene consentita per l'affidamento delle concessioni la procedura negoziata, che invece il legislatore nazionale non ammette, a maggior tutela della concorrenza. Sicché la legge provinciale si traduce in una diminuzione della concorrenza effettiva nel delicato settore delle concessioni di lavori pubblici. L'intero articolo è incostituzionale.

44. — L'art. 57, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 50-*bis*, nella l.p. n. 26/1993, e disciplina l'affidamento diretto al concessionario dei lavori complementari. Si ricade nell'istituto delle procedure di affidamento e segnatamente delle condizioni di affidamento a trattativa privata, e dunque nella materia tutela della concorrenza, riservata allo Stato. L'intero articolo è incostituzionale.

45. — L'art. 58, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 50-*ter* nella l.p. n. 26/1993, e disciplina gli appalti del concessionario. Si ricade nell'istituto delle procedure di affidamento e segnatamente delle condizioni di affidamento esterno, e dunque nella materia tutela della concorrenza, riservata allo Stato. L'intero articolo è incostituzionale.

46. — L'art. 59, l.p. n. 10/2008, introduce il capo VII-*bis* e l'art. 50-*quater* nella l.p. n. 26/1993, riscrivendo *ex novo* la finanza di progetto. La finanza di progetto (o project financing) costituisce un tipo contrattuale per la realizzazione dei lavori pubblici, e delle relative procedure di affidamento, con i connessi temi dei requisiti soggettivi, della società di progetto, delle garanzie, della risoluzione e del recesso. Tutti istituti che rientrano nella materia tutela della concorrenza; la società di progetto, l'emissione di obbligazioni, le garanzie, la risoluzione e il recesso rientrano anche nella materia ordinamento civile. L'intero capo VII-*bis*, e dunque gli artt. da 59 a 72 compresi, l.p. n. 10/2008, sono pertanto incostituzionali.

47. — L'art. 73, l.p. n. 10/2008 sostituisce l'art. 5 1, l.p. n. 26/1993, relativo alle varianti in corso di esecuzione del contratto.

L'art. 74, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 51-*bis*, nella l.p. n. 26/1993, relativo alle varianti migliorative.

In entrambi i casi si ricade nella fase di esecuzione del contratto, che rientra nella materia ordinamento civile, riservata allo Stato. Tutti e due gli articoli sono pertanto incostituzionali.

48. — L'art. 79, l.p. n. 10/2008 introduce nella l.p. n. 26/1993 un nuovo capo X-*bis* dedicato al contratto. L'intero capo disciplina la fase di esecuzione del contratto relativo ai lavori pubblici, che è un contratto di diritto privato, che ricade nella materia ordinamento civile riservata al legislatore statale. L'intero capo X-*bis*, e pertanto gli articoli da 79 a 90 compresi, l.p. n. 10/2008, sono incostituzionali.

49. — Inoltre, l'art. 86, l.p. n. 10/2008, che introduce l'art. 58.8, l.p. n. 26/1993 relativo alle procedure di affidamento in caso di fallimento dell'esecutore o risoluzione del contratto per grave inadempimento dell'esecutore viola altresì la

materia tutela della concorrenza, in quanto disciplina una procedura di affidamento. Rispetto alla parallela norma statale (art. 140, d.lgs. n. 163/2006, come novellato dal terzo correttivo), la norma provinciale altera le condizioni della gara originaria, in contrasto con il diritto comunitario, in quanto l'affidamento avviene alle condizioni fatte in sede di originaria offerta, da parte dell'interpellato, e non da parte dell'originario aggiudicatario, come invece dispone l'art. 140, d.lgs. n. 163/2006, specificamente novellato per scongiurare una procedura di infrazione comunitaria, a cui espone, invece, la norma provinciale.

50. — L'art. 90, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.12, l.p. n. 26/1993 relativo alle riserve e alle contestazioni tra l'amministrazione aggiudicatrice e l'appaltatore, nella misura in cui disciplina l'accordo bonario e il ricorso amministrativo alla giunta provinciale, entrambi strumenti alternativi di risoluzione delle liti, invade la materia «giustizia amministrativa» che rientra nella competenza legislativa statale esclusiva.

51. — L'art. 91, l.p. n. 10/2008, introduce il capo X-*ter* nella l.p. n. 26/1993 e l'art. 58.13, l.p. n. 26/1993, disciplinando i lavori relativi a beni culturali e il relativo ambito. Se è vero che rientra nella competenza legislativa esclusiva provinciale la tutela dei beni culturali, ai sensi dell'art. 11 dello statuto, tuttavia tale materia legislativa provinciale va definita tenendo conto della competenza esclusiva statale nelle materie tutela della concorrenza, ordinamento civile, giurisdizione, norme processuali, giustizia amministrativa.

Pertanto, deve ritenersi preclusa alla legge provinciale la disciplina dei lavori su beni culturali, quanto ai tipi contrattuali, le procedure di affidamento, i requisiti soggettivi, le garanzie, la fase di esecuzione.

52. — L'art. 92, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.14, l.p. n. 26/1993 relativo agli appalti misti per i beni culturali: si tratta di disciplina del tipo contrattuale, riservata al legislatore statale.

53. — L'art. 93, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.15, l.p. n. 26/1993 relativo all'affidamento separato o congiunto dei lavori su beni culturali. Si incide sulle procedure di affidamento.

54. — L'art. 94, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.16, l.p. n. 26/1993 relativo ai requisiti di qualificazione, istituto che rientra nella «tutela della concorrenza».

55. — L'art. 95, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.17, l.p. n. 26/1993 relativo alle attività di progettazione, direzione e accessorie, che ineriscono ad appalti di servizi, non rientranti nella competenza legislativa provinciale.

56. — L'art. 97, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.19, l.p. n. 26/1993 relativo alla progettazione, materia preclusa alla legislazione provinciale per le ragioni già esposte.

57. — L'art. 98, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.20, l.p. n. 26/1993 relativo alle varianti, materia che rientra nella fase di esecuzione del contratto, e dunque nell'ordinamento civile.

58. — L'art. 99. l.p. n. 10/2008, introduce il capo X-*quater* l'art. 58.21, l.p. n. 26/1993 dettando una disciplina per i lavori di importo superiore alla soglia comunitaria. Il riferimento all'importo «superiore» alla soglia comunitaria si pone in contrasto con gli obblighi internazionali, infatti le direttive comunitarie sui pubblici appalti, e conseguentemente il diritto nazionale che le recepisce, si applicano ai contratti di importo «pari o superiore» alla soglia comunitaria, e non solo a quelli di importo «superiore».

59. — Gli artt. da 100 a 108, l.p. n. 10/2008 disciplinano le procedure di affidamento e di selezione delle offerte, e sono pertanto incostituzionali, perché invadono la materia tutela della concorrenza riservata allo Stato. Nel dettaglio: l'art. 100, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.22, l.p. n. 26/1993 relativo alle procedure di affidamento degli incarichi di progettazione sopra soglia comunitaria. Si ricade nell'istituto procedure di affidamento, che rientra nella tutela della concorrenza riservata allo Stato. Inoltre la provincia non ha la competenza statutaria a disciplinare gli appalti di servizi, in cui rientrano gli incarichi di progettazione; l'art. 101, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.23, l.p. n. 26/1993 relativo alle procedure aperte o ristrette: si ricade nella materia tutela della concorrenza, riservata allo Stato; l'art. 102, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.24, l.p. n. 26/1993 relativo all'asta pubblica, che costituisce procedura di affidamento, come tale rientrante nella tutela della concorrenza; l'art. 103, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.25, l.p. n. 26/1993 relativo alla procedura ristretta e alla c.d. forcella, come tale rientrante nella tutela della concorrenza; l'art. 104, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.26, l.p. n. 26/1993 relativo all'appalto concorso, che rientra tra le procedure di affidamento e dunque nella materia tutela della concorrenza; l'art. 105, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.27, l.p. n. 26/1993 relativo all'avvalimento, che attiene ai requisiti soggettivi di partecipazione alle gare, come tale rientrante nella tutela della concorrenza; l'art. 106, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.28, l.p. n. 26/1993 relativo agli avvisi di preinformazione, che attengono alle procedure di affidamento e dunque alla tutela della concorrenza; l'art. 107, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.29, l.p. n. 26/1993 relativo alle offerte anomale, che attengono ai criteri di selezione delle offerte, istituto rientrante nella materia tutela della concorrenza; l'art. 108, l.p. n. 10/2008, introduce l'art. 58.30, l.p. n. 26/1993 relativo a progettazione e direzione dei lavori, istituti preclusi, per le ragioni già viste, alla legislazione provinciale.

60. — L'art. 110, l.p. n. 10/2008 sostituisce l'art. 64, l.p. n. 26/1993, stabilendo che per quanto non disposto dalla citata l.p., si applica la normativa comunitaria in materia, che può essere specificata con i regolamenti provinciali di attuazione della l.p. n. 26/1993. La disposizione è incostituzionale nella parte in cui rinvia solo al diritto comunitario, e non anche al diritto statale, che si pone come necessaria fonte interposta tra il diritto comunitario e il diritto regionale o provinciale, nelle materie che sono di competenza legislativa esclusiva statale.

61. — L'art. 111, l.p. n. 10/2008 demanda ad un regolamento provinciale le norme di attuazione, ed è incostituzionale nella misura in cui demanda ad un regolamento provinciale le norme attuative in materie riservate alla competenza legislativa statale esclusiva. In tali materie, infatti, la competenza regolamentare spetta allo Stato, secondo quanto disposto dall'art. 5 del d.lgs. n. 163/2006.

62. — L'art. 112, comma 2, consentendo un'ultrattività della disposizione abrogata dal precedente comma, cioè l'art. 9 della l.p. n. 6/1999 che disponeva una maggiorazione del 10% dell'aiuto all'investimento rispetto ai livelli di intensità previsti dalla normativa comunitaria, limitatamente alle domande di agevolazione pendenti non ancora definite, determina una violazione del rispetto del vincolo comunitario, di cui all'art. 8, comma 1 dello Statuto in combinato disposto con l'art. 117, primo comma, Cost.

P. Q. M.

Si chiede che, in accoglimento del presente ricorso, codesta ecc.ma Corte voglia dichiarare l'illegittimità costituzionale delle norme impugnate della legge provinciale 24 luglio 2008, n. 10, recante «Modificazioni della legge provinciale 10 settembre 1993, n. 26, in materia di lavori pubblici, della legge provinciale 13 dicembre 1999, n. 6, in materia di sostegno dell'economia, e della legge provinciale 4 marzo 2008, n. 1, in materia di urbanistica» (pubblicata nel supplemento n. 2 al B.U. della Regione Autonoma Trentino-Alto Adige n. 32/I-II del 5 agosto 2008).

Roma, addì 4 ottobre 2008

L'Avvocato dello Stato: Danilo DEL GAIZO

08C0826

N. **63**

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 15 ottobre 2008
(dal Presidente del Consiglio dei ministri)

Acque minerali e termali - Norme della Regione Campania - Disciplina della ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali, delle risorse geotermiche e delle acque di sorgente - Rinnovi delle concessioni in attività da almeno cinque anni dall'entrata in vigore della legge - Esclusione della valutazione d'impatto ambientale o valutazione d'incidenza - Contrasto con la normativa nazionale, con la normativa comunitaria, con l'indirizzo interpretativo della Corte di giustizia delle comunità europee - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dell'obbligo di osservanza dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, violazione della competenza esclusiva statale in materia di ambiente.

- Legge della Regione Campania 29 luglio 2008, n. 8, art. 33, comma 10.
- Costituzione, art. 117, commi primo e secondo, lett. *s)*; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 95.

Acque minerali e termali - Norme della Regione Campania - Disciplina della ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali, delle risorse geotermiche e delle acque di sorgente - Concessioni perpetue date senza limite di tempo in base alla legislazione previgente - Proroga per cinquanta anni dall'entrata in vigore della legge - Contrasto con la normativa nazionale che stabilisce il principio della temporaneità delle derivazioni quale standard di tutela ambientale da applicarsi in modo uniforme su tutto il territorio nazionale - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale in materia di ambiente.

- Legge della Regione Campania 29 luglio 2008, n. 8, art. 44, comma 8.
- Costituzione, art. 117, comma secondo, lett. *s)*; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 96, comma 8.

Acque minerali e termali - Norme della Regione Campania - Disciplina della ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali, delle risorse geotermiche e delle acque di sorgente - Perforazioni non autorizzate - Nuova captazione di acque già oggetto di concessione in data anteriore al 31 dicembre 2005 - Possibilità di sanatoria previa istanza da presentarsi entro un anno dall'entrata in vigore della legge e pagamento di una sanzione amministrativa pecuniaria di importo fisso - Contrasto con la normativa nazionale, che impone il limite temporale del 30 giugno 2006 e la graduazione della sanzione, costituente standard di tutela ambientale da applicarsi in modo uniforme su tutto il territorio nazionale - Ricorso del Governo - Denunciata violazione della competenza esclusiva statale in materia di ambiente, denunciata irragionevolezza e disparità di trattamento in relazione al resto del territorio nazionale.

- Legge della Regione Campania 29 luglio 2008, n. 8, art. 45.
- Costituzione, artt. 3 e 117, comma secondo, lett. *s)*; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 96, comma 6.

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

Contro la Regione Campania, in persona del Presidente della Giunta regionale pro-tempore, per la declaratoria di illegittimità costituzionale degli artt. 33, comma 10, 44, comma 8 e 45 della legge Regione Campania del 29 luglio 2008, n. 8 pubblicata nel B.U.R. n. 32 dell'11 agosto 2008 come da delibera del Consiglio dei ministri in data 3 ottobre 2008.

Nel B.U.R. Campania 13 dicembre 2006, n. 32 è stata pubblicata la legge regionale 29 luglio 2008, n. 8 recante «Disciplina della ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali, delle risorse geotermiche e delle acque di sorgente».

Il Governo ritiene che tale legge sia censurabile nelle disposizioni contenute negli artt. 33, comma 10, 44, comma 8 e 45 e pertanto propone questione di legittimità costituzionale ai sensi dell'art. 127, primo comma Cost. per i seguenti

MOTIVI

1) Il comma 10 dell'art. 33 prevede che «Non sono assoggettate a valutazione d'impatto ambientale o valutazione d'incidenza i rinnovi delle concessioni in attività da almeno cinque anni dall'entrata in vigore della presente legge».

Siffatta disposizione di pone in violazione dell'art. 117, primo e secondo comma, lett. *s)* Cost. in quanto risulta adottata in un ambito di competenza esclusiva dello Stato e contrastante con i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario come recepiti nel nostro ordinamento dal decreto legisltativo n. 152/2006 per le seguenti considerazioni.

In linea generale si deve rilevare che l'Amministrazione titolare del potere concessorio è sempre tenuta, alla scadenza del periodo di durata del titolo abilitativo all'esercizio dell'attività da parte del privato, a verificare se ricorrano i presupposti di fatto e di diritto per il rinnovo della concessione, ivi compresa la compatibilità ambientale delle opere e degli interventi necessari all'esercizio dell'attività oggetto di concessione.

Trattasi nello specifico della concessione per lo sfruttamento dei giacimenti di acque minerali naturali o di acque termali riconosciuti coltivabili ed idoneamente captati (art. 4 l.r. n. 8/2008) che la Regione Campania si è impegnata a gestire «assicurando il costante raccordo con gli indirizzi generali della programmazione nazionale e della pianificazione di bacino in attuazione del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152» (art. 1, comma 3, l.r. n. 8/2008).

È noto che le concessioni di acque minerali naturali e delle acque di sorgente possono essere rilasciate tenuto conto dell'esigenza di approvvigionamento e distribuzione delle acque potabili e delle previsioni di cui al Piano di tutela delle acque che, all'esito di un complesso procedimento istruttorio, viene predisposto dalle Autorità di bacino ed approvato dalle regioni.

Tale piano è assoggettato a revisioni ed aggiornamenti ogni sei anni.

Da quanto precede consegue che il sistema complessivo di sfruttamento delle acque, attesa la nota insufficienza della materia prima in questione, deve essere assoggettato ad un costante monitoraggio per impedire che forme di utilizzo incontrollato possano determinare ricadute negative sul più vasto bacino.

Laddove quindi il menzionato comma 10 dell'art. 33 della l.r. n. 8/2008 consente la sottrazione alla procedura di valutazione d'impatto ambientale intere categorie di progetti di opere nuove connesse ai rinnovi delle concessioni in corso da almeno cinque anni dall'entrata in vigore della legge predetta si verifica un'evidente elusione delle norme di derivazione comunitaria contenute nel d.lgs n. 152/2006.

Tale esclusione oltre a violare gli obblighi fin qui richiamati, si pone in netto contrasto con il consolidato indirizzo intepretativo seguito dalla Corte di Giustizia delle comunità europee *in subiecta materia* (Causa C-201/02, sentenza 7 gennaio 2004, Delena Wells).

Anche nel caso del rinnovo di una concessione correlata ad opere a suo tempo già sottoposte alla procedura di valutazione d'impatto ambientale, l'attuale formulazione della disposizione regionale censurata, impedisce la verifica della permanenza della compatibilità dell'opera medesima con i mutamenti delle condizioni territoriali ed ambientali eventualmente sopravvenuti.

Occorre inoltre rilevare che la disposizione della cui legittimità costituzionale si dubita, oblitera i principi della disciplina contenuta nell'art. 95, d.lgs. n. 152/2006 che sottopone a regolazione dell'Autorità concedente finalizzata a garantire il minore deflusso vitale nei corpi idrici di tutte le concessioni di derivazione di acque pubbliche.

Da quanto precede consegue che il comma 10 dell'art. 33 della l.r. n. 8/2008 interviene in una materia come quella dell'ambiente e dell'ecosistema devoluta alla competenza esclusiva dello Stato (*Cfr.* Corte costituzionale sent. 28 giugno 2006, n. 32) con l'effetto di svuotare di contenuti il controllo dell'Autorità pubblica sullo sfruttamento di una risorsa limitata come è l'acqua esponendo a pericolo di pregiudizio le matrici ambientali.

2) Il comma 8 dell'art. 44 della l.r. n. 8/2008 correla alla sua entrata in vigore la proroga per cinquanta anni delle «concessioni perpetue date senza limiti di tempo».

Anche in questo caso detta disposizione si pone in antitesi al principio contenuto nell'art. 96, comma 8 del d.lgs. n. 152/2006 che, avendo sostituito il primo comma dell'art. 21 del r.d. 11 dicembre 1933, n. 1775, ha statuito che «Tutte le concessioni di derivazione sono temporanee. La durata delle concessioni, fatto salvo quanto disposto dal secondo comma, non può eccedere i trenta anni ovvero i quaranta per uso irriguo e per la piscicoltura, ad eccezione di quelle di grande derivazione idroelettrica per le quali resta ferma la disciplina di cui all'articolo 12, commi 6, 7 e 8 del decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79».

Il principio della temporaneità delle derivazioni riveste importanza cruciale per consentire il riespandersi dell'interesse generale ad un uso solidale delle risorse idriche superando i diritti acquisiti dai singoli nel corso di epoche nelle quali i problemi degli approvvigionamenti di acqua non avevano assunto le proporzioni dell'era moderna.

La richiamata disposizione statale costituisce quindi l'espressione di uno standard di tutela ambientale che deve essere applicato in modo uniforme su tutto il territorio nazionale.

Ne consegue la contrarietà della predetta norma regionale con l'art. 117, secondo comma, lett. *s)* Cost. che affida alla competenza esclusiva dello Stato la legislazione volta alla tutela dell'ambiente.

3) L'art. 45 della l.r. n. 8/2008 relativo alle perforazioni non autorizzate prevede la possibilità della sanatoria a favore di coloro i quali abbiano effettuato senza la preventiva autorizzazione una nuova captazione di acque già oggetto di concessione in data anteriore al 31 dicembre 2005, mediante la presentazione di un'apposita istanza ed il pagamento di una sanzione amministrativa pecuniaria.

Trattasi di una disciplina del tutto difforme rispetto a quella contenuta nell'articolo 96, comma 6 del d.lgs. n. 152/2006.

Tale disposizione limitava infatti la possibilità della sanatoria per le derivazioni o utilizzazioni di acqua pubblica in tutto o in parte abusivamente in atto a patto che la relativa domanda fosse presentata entro il 30 giugno 2006.

La norma regionale censurata con il presente atto consente quindi una generale riapertura dei termini fino all'11 agosto 2009 per consentire la sanatoria degli abusi perpetrati fino a tale data, con l'unico limite della connessione della condotta violativa delle leggi di tutela delle acque al possesso di un provvedimento concessorio rilasciato in data anteriore al 31 dicembre 2005.

Gli effetti di una disposizione siffatta possono avere una portata altamente pregiudizievole degli standard ambientali, quasi incentivandosi fenomeni abusivi in una prospettiva temporale che va perfino oltre il momento della pubblicazione della legge regionale.

La norma criticata appare quindi intrinsecamente irragionevole perché, da un lato sembra definire fattispecie consolidatesi nel tempo e, dall'altro, ne proietta ulteriormente i possibili effetti pregiudizievoli senza tenere conto del fatto che dalla data del 30 giugno 2006 è cambiato profondamente il panorama delle utenze regolarmente assentite sulla base del quale è stato organizzato il mantenimento degli obiettivi di qualità e dell'equilibrio del bilancio idrico.

Parimenti censurabile risulta la determinazione della sanzione pecuniaria amministrativa al cui pagamento è subordinato il rilascio della concessione in sanatoria, in quanto difforme dai parametri fissati nel r.d. n. 1165/33 come richiamato dal citato articolo 96 del d.lgs. n. 152/2006.

Dall'applicazione dell'articolo 45 della l.r. n. 8/2008 derivano, quindi, ingiustificate disparità di trattamento tra soggetti responsabili dei medesimi comportamenti a seconda del luogo del territorio nazionale in cui i medesimi siano posti in essere.

La definizione di un importo unico per la sanzione amministrativa pecuniaria al cui pagamento consegue la concessione in sanatoria appare, inoltre, contrastante con il menzionato articolo 96 del d.lgs. n. 152/2006 che, invece, prevede una graduazione della sanzione in relazione alla gravità della condotta illecita.

Alla stregua di quanto precede, anche l'articolo 45 della l.r. n. 8/2008 risulta in contrasto, oltre che con l'articolo 3 Cost. anche con l'articolo 117, secondo comma, lett. *s)* Cost. in quanto la richiamata disposizione statale di cui all'articolo 96 citato costituisce standard di tutela ambientale frutto dell'esercizio della competenza legislativa esclusiva dello Stato.

P. Q. M.

Si chiede che codesta ecc.ma Corte costituzionale voglia dichiarare costituzionalmente illegittimi e conseguentemente annullare gli articoli 33, comma 10, 44, comma 8 e 45 della legge Regione Campania del 29 luglio 2008, n. 8 pubblicata nel B.U.R. n. 32 dell'11 agosto 2008, nelle parti e per i motivi illustrati nel presente ricorso.

Con l'originale notificato del ricorso si depositeranno:

1. *estratto della delibera del Consiglio dei ministri 3 ottobre 2008;*
2. *copia della legge regionale impugnata.*

Roma, addì 9 ottobre 2008

L'Avvocato dello Stato: Giacomo AIELLO

08C0827

N. **64**

Ricorso per questione di legittimità costituzionale depositato in cancelleria il 21 ottobre 2008
(del Presidente del Consiglio dei ministri)

Sanità pubblica - Norme della Regione Lazio - Piano di rientro del disavanzo sanitario - Interventi prioritari posti a base della procedura di commissariamento *ad acta* da attuarsi dalla Regione esclusivamente attraverso i suoi organi ordinari e con provvedimenti degli stessi - Omesso raccordo istituzionale tra gli organi regionali ed il commissario, con svuotamento del ruolo di questo ultimo - Ricorso del Governo - Denunciata violazione del principio di leale collaborazione, violazione del potere sostitutivo spettante allo Stato come ultimo responsabile del mantenimento della unità ed indivisibilità della Repubblica.

- Legge della Regione Lazio 11 agosto 2008, n. 14, art. 1, commi 65 e 85.
- Costituzione, artt. 5 e 120, comma secondo.

Sanità pubblica - Norme della Regione Lazio - Piano di rientro del disavanzo sanitario - Sancita immodificabilità di disposizioni finanziarie, di bilancio e contabili della Regione da parte di soggetti diversi dal Consiglio regionale, dal Presidente della Regione e dalla Giunta regionale - Assoluta negazione del potere del legislatore statale di intervenire per esigenze di carattere unitario - Ricorso del Governo - Denunciata violazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, violazione della potestà sostitutiva spettante allo Stato.

- Legge della Regione Lazio 11 agosto 2008, n. 14, art. 1, comma 85.
- Costituzione, artt. 118, primo comma, e 120, comma secondo.

Sanità pubblica - Norme della Regione Lazio - Piano di rientro del disavanzo sanitario -Personale delle aziende sanitarie locali - Misure per la riduzione della relativa spesa - Incentivazione economica per la mobilità volontaria, incentivazione all'esodo, necessità di un esplicito parere positivo del Presidente della Regione anteriormente alla pubblicazione di bandi di concorso o di avvisi di assunzione, nonché per le assunzioni a tempo determinato e la instaurazione di rapporti di collaborazione, consulenze ed altre tipologie contrattuali - Lamentata incoerenza con il piano di rientro e con i poteri del commissario *ad acta* - Ricorso del Governo - Denunciata irragionevolezza, lesione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione, difetto di previsione dei mezzi finanziari.

- Legge della Regione Lazio 11 agosto 2008, n. 14, art. 1, commi 69 e 73.
- Costituzione, artt. 3, 81, comma quarto, e 97.

Sanità pubblica - Norme della Regione Lazio - Piano di rientro del disavanzo sanitario - Proroga sino al 30 giugno 2010 dei contratti dei direttori generali delle aziende unità sanitarie locali e delle aziende ospedaliere in carica, con possibilità di rimozione solo per la mancata realizzazione degli obiettivi del piano di rientro - Proroga da parte del direttore generale e sino alla stessa data, dei contratti anche dei direttori sanitari e dei direttori amministrativi in carica - Contrasto con la norma statale che attribuisce al commissario *ad acta* la facoltà di proporre la sostituzione dei direttori generali, omessa previsione di raccordo tra organi regionali e commissario *ad acta*, disconoscimento del potere dello Stato di sostituzione degli organi regionali - Ricorso del Governo - Denunciata violazione di principio fondamentale della legislazione statale nella materia concorrente della tutela della salute, violazione della potestà sostitutiva spettante allo Stato, lesione del principio di leale collaborazione.

- Legge della Regione Lazio 11 agosto 2008, n. 14, art. 1, commi 79, 80, 81 e 82.
- Costituzione, artt. 5, 117, comma terzo, e 120, comma secondo; decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159, convertito nella legge 29 novembre 2007, n. 222, art. 4, comma 2.

Ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dalla Avvocatura generale dello Stato;

Contro la Regione Lazio, in persona del Presidente della G.R. *pro tempore*, con sede in Roma, per la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 1, commi 65, 85, 69, 73, 79 (nonchè commi da 80 a 82), della legge della Regione Lazio 11 agosto 2008 n. 14, pubblicato in B.U. 14 agosto 2008, s.o. n. 98 al B.U. n. 20, recante «Assestamento del bilancio annuo pluriennale 2008-2010 della Regione Lazio».

Ai fini del puntuale inquadramento della impugnativa della legge regionale n. 14/2008 di cui in epigrafe — impugnativa *ex* art. 127 Cost. deliberata dal Consiglio dei Ministri in data 10 ottobre 2008 (come da relativa delibera che si produce *sub* 1, con la richiamata relazione del Ministro per i rapporti con le Regioni) — appare opportuno sinteticamente premettere che:

a) con l'art. 1, comma 180 della legge 30 dicembre 2004, n. 311, mod. dall'art. 4 del d.l. 14 marzo 2005, n. 35 del testo integrato dalla relativa legge di conversione, è stato previsto che la Regione interessata, nelle ipotesi indicate ai precedenti commi 174 e 176 nonché in caso di mancato adempimento per gli anni 2004 e precedenti, deve procedere ad una ricognizione delle cause ed a elaborare un programma operativo di riorganizzazione, riqualificazione o di potenziamento del servizio sanitario regionale di durata non superiore ad un triennio; ed inoltre che i Ministri della salute e dell'economia e delle finanze e la singola regione stipulano apposito accordo con l'individuazione degli interventi necessari per il perseguimento dell'equilibrio economico nel rispetto dei livelli essenziali di assistenza e degli adempimenti dell'intesi di cui al precedente comma 173, accordo configurato come condizione necessaria per la riattribuzione del maggior finanziamento statale, subordinatamente alla verifica della effettiva attuazione del programma;

b) l'art. 1, comma 796, lett. *b)* della legge 27 dicembre 2006, n. 296, nell'istituire per il triennio 2007/2009 un fondo transitorio da ripartirsi tra le regioni interessate da elevati disavanzi, dispone che l'accesso alle relative risorse è subordinato alla sottoscrizione di apposito accordo ai sensi dell'art. 1, comma 1 della cit. legge n. 311 del 2004 comprensivo di un piano di rientro dei disavanzi contenente sia le misure di riequilibrio del profilo erogativo dei livelli essenziali di assistenza, sia le misure necessarie all'azzeramento del disavanzo entro il 2010 sia gli obblighi e le procedure previsti dall'art. 8 dell'intesa 23 marzo 2005, sancita dalla Conferenza permanente per i rapporti Stato-regioni e province autonome, in attuazione del comma 173 dell'art. 1 della medesima legge n. 311 (pubbl. in *Gazzetta Ufficiale* 7 maggio 2005, n. 105 s.o. n. 83).

Lo stesso comma 796, lett. *b)* prosegue disponendo che gli interventi individuati nei programmi operativi di riorganizzazione, qualificazione o potenziamento del servizio sanitario regionale necessari per il conseguimento dell'equilibrio economico ... «sono vincolanti per la regione che ha sottoscritto l'accordo e le determinazioni in esso previste possono comportare effetti di variazione dei provvedimenti normativi e amministrativi già adottati dalla medesima regione in materia di programmazione sanitaria». La medesima lett. *b)* del comma 796 conclude prevedendo che il Ministero della salute di concerto con quello dell'economia e finanze assicura l'attività di affiancamento delle regioni che hanno sottoscritto l'accordo di cui al comma 180 dell'art. 1 della legge n. 311/2004 comprensivo del piano di rientro dei disavanzi, sia ai fini del suo monitoraggio sia per i provvedimenti regionali da sottoporre a preventiva approvazione da parte dei predetti Ministeri, sia per i nuclei di supporto da realizzarsi nelle singole regioni con funzioni consultive di supporto tecnico nell'ambito del Sistema nazionale di verifica e controllo sull'assistenza sanitaria di cui all'art. 1, comma 288 della legge n. 266 del 2005;

c) l'art. 4 del d.l. 1° ottobre 2007, n. 159 conv. con mod. con legge 29 novembre 2007, n. 222, prevede che, qualora nel procedimento di verifica e monitoraggio dei singoli piani di rientro (effettuato dal Tavolo di verifica degli adempimenti e dal Comitato permanente per la verifica dei l.e.a., di cui agli artt. 12 e 9 della menzionata intesa 23 marzo 2005) con le modalità previste negli accordi sottoscritti ai sensi del comma 180 dell'art. 1 della legge n. 311 del 2004, si prefiguri il mancato rispetto da parte delle regioni degli adempimenti previsti dai medesimi piani in funzione degli interventi di risanamento, riequilibrio economico finanziario e di riorganizzazione del sistema sanitario regionale, tale da mettere in pericolo la tutela dell'unità economica e dei livelli essenziali delle prestazioni, il Presidente del Consiglio dei ministri ... diffida la Regione ad adottare entro quindici giorni tutti gli atti normativi, amministrativi, organizzativi e gestionali idonei a garantire il conseguimento degli obiettivi del piano; ed inoltre che, in caso di inadempimento regionale alla diffida o di verificata inidoneità od insufficienza degli atti ed azioni poste in essere in relazione al raggiungimento degli obiettivi programmati, il Consiglio dei Ministri nomina un commissario *ad acta* per l'intero periodo di vigenza del singolo piano di rientro «con la facoltà tra le altre di proporre alla regione la sostituzione dei direttori generali delle aziende sanitarie locali ovvero delle aziende ospedaliere»;

d) in data 28 febbraio 2007 è stato sottoscritto tra il Ministro della salute, dell'economia e finanze e la Regione Lazio l'accordo per l'approvazione del piano di rientro di individuazione degli interventi per il perseguimento dell'equilibrio economico, ai sensi dell'art. 1, comma 180 della cit. legge 30 dicembre 2004, n. 311. Tale accordo, in sintesi, prevede la realizzazione progressiva di una serie di interventi strutturali diretti a ricondurre entro il 2010 la spesa del servizio sanitario regionale entro i limiti coerenti con il finanziamento ordinario: e dello stesso accordo la G.R. Lazio ha «preso atto» con delibera 6 marzo 2007, n. 149, pubbl. in B.U. Lazio 30 aprile 2007, n. 12, s.o. n. 7;

e) previa diffida di data 6 giugno 2008 a firma del Presidente del Consiglio dei ministri (doc. 2) — che fa seguito a precedente analoga diffida del 30 ottobre 2007 — il Consiglio dei ministri, con delibera di data 11 luglio 2008 (doc. 3), visti gli esiti delle riunioni del Tavolo di verifica e del Comitato permanente sopra ricordati e menzionate nello stesso provvedimento, ha nominato il Presidente *pro tempore* della Regione Lazio quale Commissario *ad acta* per la realizzazione del vigente piano di rientro dei disavanzi nel settore sanitario, «per la realizzazione degli interventi prioritari» precisati nei successivi numeri da 1 a 12 (in particolare il n. 12 si riferisce alla «modifica dei provvedimenti approvati dalla Regione in carenza o difformità dal preventivo parere di approvazione da parte dei Ministeri interessati all'attività di affiancamento, in coerenza con le linee del piano di rientro»), «tenendo conto delle specifiche prescrizioni ed osservazioni già comunicate dal Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali e dal Ministero dell'economia e delle finanze in occasione della preventiva approvazione di provvedimenti regionali attuativi degli obiettivi previsti nel piano di rientro, ovvero in occasione delle riunioni di verifica trimestrale ed annuale con il Comitato per la verifica dei l.e.a. e con il Tavolo di verifica degli adempimenti di cui agli artt. 9 e 12 dell'intesa Stato-Regioni del 23 marzo 2005». Con la stessa delibera il Commissario *ad acta* è stato incaricato di «sospendere eventuali nuove iniziative regionali in corso per la realizzazione o l'apertura di nuove strutture sanitarie pubbliche ovvero per l'autorizzazione e l'accreditamento di strutture sanitarie private, sino all'avvenuta adozione del Piano di riassetto della rete ospedaliera, della rete laboratoristica e della rete di assistenza specialistica ambulatoriale»;

f) in data 14 agosto 2008 è stata pubblicata sul B.U. della Regione la legge regionale 11 agosto 2008, n. 14 («Assestamento del bilancio annuale e pluriennale 2008/2010 della regione Lazio») la quale, all'art. 1 detta, come da sua rubrica, una serie di «disposizioni varie», tra le quali quelle contenute nei suoi commi 65 e seguenti. Più in particolare, il comma 65 prevede che «ai fini di dare attuazione agli interventi prioritari posti a base della procedura di commissariamento *ad acta* per il piano di rientro del disavanzo sanitario» (e di cui alla lett. *e)* del presente ricorso) «sono posti in essere gli interventi di cui ai commi 66 (ai fini del riassetto della rete ospedaliera e dell'attuazione degli interventi per la dismissione e la riconversione dei presidi), 67 (ai fini della semplificazione e razionalizzazione dei servizi tecnici ed amministrativi delle aziende unità sanitarie locali, delle aziende ospedaliere e degli altri enti del S.S.R.), 68 (ai fini del completamento della realizzazione della centralizzazione degli acquisti), 69 (istituzione di un

Osservatorio regionale per il governo delle richieste e delle disponibilità del personale del comparto sanità posto in mobilità; individuazione di forme di incentivazione economica per la mobilità volontaria; autorizzazione di meccanismi di incentivi all'esodo di personale in eventuale esubero), 70 (provvedimenti relativi alla farmaceutica convenzionata, alla distribuzione diretta dei farmaci nonché alla spesa farmaceutica ospedaliera), 71 (interventi finalizzati ai controlli di appropriatezza e qualità) e 72 (interventi di riqualificazione dell'offerta dei servizi sanitari sul territorio regionale). I successivi commi 79 e 80 dell'art. 1 della l.r. in esame prevedono poi la proroga «sino al 30 giugno 2010» dei contratti dei direttori generali «attualmente in carica» delle aziende unità sanitarie locali e delle aziende ospedaliere, nonché la proroga sino alla stessa data, ad opera dei direttori generali, dei contratti dei direttori sanitari e dei direttori amministrativi in carica dei medesimi enti.

Infine, il comma 85 dello stesso art. 1 testualmente dispone che al fine di salvaguardare, «in via di autotutela, l'autonomia legislativa, regolamentare, amministrativa, finanziaria e di bilancio della Regione», non possano «essere apportate modfiche a disposizioni finanziarie, di bilancio e contabili della Regione da parte di soggetti diversi dal Consiglio regionale, dal Presidente della Regione e dalla Giunta regionale».

Giusta la menzionata delibera 10 ottobre 2008 del Consiglio dei ministri, le disposizioni racchiuse nei commi 65, 85, 69, 73, 79 (e collegati commi da 80 a 82) dell'or ricordato art. 1 della l.r. n. 14/2008 si palesano costituzionalmente illegittime e il Governo ne sollecita pertanto la relativa declaratoria con il loro conseguente annullamento. Ed a tal fine vengono esposti i seguenti

MOTIVI

1. *Con riferimento alle disposizioni di cui all'art. 1, comma 85 e comma 65 legge reg. Lazio n. 14/2008. Violazione degli artt. 120, secondo comma e 5 Cost., in relazione all'art. 4, comma 2 del d.l. n. 159/2007 conv. con mod. dalla legge n. 222/2007, nonchè del principio di leale collaborazione.*

Come già accennato, il comma 85 dell'art. 1 della menzionata l.r. dispone testualmente ed in linea generale che «al fine di salvaguardare, in via di autotutela, l'autonomia legislativa, regolamentare, amministrativa e finanziaria e di bilancio della Regione ... non possono essere apportate modifiche a disposizioni finanziarie, di bilancio e contabili della Regione da parte di soggetti diversi dal Consiglio regionale, dal Presidente della Regione e dalla Giunta regionale».

Siffatta disposizione — nel riservare esclusivamente ai predetti organi regionali (consiglio regionale, giunta regionale e Presidente della Regione) la potestà di apportare modifiche alle «disposizioni», adottate o da adottare, dalla Regione in materia finanziaria, di bilancio e contabile — esclude chiaramente e di conseguenza che siffatta potestà possa competere, pur nell'ambito dell'attuazione del concordato e vincolante piano di rientro del disavanzo sanitario regionale ed in quanto a tal fine sia necessaria od opportuna la modifica di «disposizioni» regionali, al commissario *ad acta*: il quale, in quanto tale, è organo statale straordinario sostitutivo degli ordinari organi regionali (al di là, ovviamente, della sua attuale «occasionale» coincidenza con il Presidente della Regione Lazio), nominato dal Consiglio dei ministri, ai sensi del comma 2 dell'art. 4 del d.l. n. 159/2007, conv. dalla legge n. 222/2007 ed in coerenza con l'art. 120 comma 2 Cost., proprio allo scopo di assicurare, nella riscontrata carenza della Regione, la piena realizzazione delle previsioni dello stesso piano oggetto del pregresso accordo 28 febbraio 2007 e per tutta la durata del medesimo, per di più con la individuazione degli obiettivi prioritari di cui ai numeri da 1 a 12 della lett. *a)* e dello specifico incarico di cui alla lett. *b)* della delibera 11 luglio 2008 del Consiglio dei ministri.

A sua volta, il precedente comma 65 del medesimo art. 1 della l.r. prevede che, «al fine di dare attuazione agli interventi prioritari posti a base della procedura di commissariamento *ad acta* per il piano di rientro del disavanzo finanziario», siano posti in essere gli interventi specificati ai successivi commi da 66 a 72, da attuarsi dalla «Regione» esclusivamente attraverso i suoi organi ordinari e con provvedimenti degli stessi (giunta regionale, presidente della Regione), senza che sia fatto alcun riferimento alle competenze ed alle funzioni proprie del nominato commissario *ad acta* (la cui avvenuta nomina è pur chiaramente presupposta dal medesimo comma 65) e senza che sia neppur previsto un qualsiasi eppur necessario raccordo istituzionale — nel doveroso rispetto del principio della leale collaborazione — tra gli organi regionali ed il medesimo commissario: in una prospettiva,pertanto, che ignora totalmente l'intervenuto esercizio del potere sostitutivo da parte del Governo e conseguentemente il «ruolo» a tal fine assegnato al commissario *ad acta* — le cui funzioni vengono sostanzialmente limitate se non addirittura svuotate — anche ed in particolare per quanto attiene proprio a quegli «interventi prioritari» (lett. *a* della delibera C.M. 11 luglio 2008) al medesimo specificamente affidati.

Come si è già ricordato, l'art.4, comma 2 del d.l. n. 159/2007 conv. dalla legge n. 222/2007 prevede che il Consiglio dei ministri, nella riscontrata inerzia o insufficienza di azione della regione, nomini (come, nella specie, è avvenuto) un commissario *ad acta* per l'intero periodo di vigenza del piano di rientro concordato con la stessa regione e per la stessa vincolante: disposizione che si correla al potere sostitutivo degli organi (anche) delle regioni che l'art. 120 comma 2 cost. riconosce comunque al Governo con la finalità di assicurare, pur nell'attuale sistema costituzionale di decentramento delle funzioni ed al di là del relativo riparto delle attribuzioni, la tutela di taluni interessi essenziali unitariamente facenti capo allo Stato, come ultimo responsabile dei mantenimento della unità ed indivisibilità della Repubblica garantita dall'art. 5 cost. e così in particolare per la tutela dell'unità economica ed in ispecie dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali.

Una volta che il Governo abbia esercitato,con la nomina di commissario *ad acta* — attribuendogli attribuzioni e funzioni per la realizzazione delle predette finalità di tutela dei menzionati interessi unitari — la sostituzione degli organi ordinari della regione, la normativa poi emanata dalla regione (pur afferente a materia di sua competenza legislativa concorrente) la quale, come quella racchiusa negli impugnati commi 85 e 65 dell'art. 1 della l.r. in esame, nel prevedere e nel regolare funzioni spettanti ai propri organi ordinari, escluda, ignori o comunque limiti, senza prevedere neppure alcun raccordo nel rispetto dei principio della leale collaborazione, i poteri del predetto commissario, si traduce e si sostanzia nel disconoscimento dello stesso potere sostitutivo spettante, per le predette finalità, allo Stato e dallo stesso esercitato: con la conseguente profilabile violazione, da parte delle disposizioni sopra menzionate, degli art. 120, comma 2 e 5 cost., oltre che del principio della leale collaborazione.

II. *Ancora con riferimento all'art. 1, comma 85 della l.r. n. 14/2008. Violazione degli artt. 118, primo comma e 120, secondo comma Cost.*

Secondo l'insegnamento della Corte (a partire dalla sent. n. 303/2003: ma *cfr.*anche sentt. n. 6/2004 e 168/2008), secondo un principio fondante che si trae dall'art. 118, primo comma Cost., pur nelle materie di competenza concorrente ai sensi del comma terzo dell'art. 117, la legge statale, oltre a porre i principi fondamentali della materia, può legittimamente attribuire funzioni amministrative a livello centrale, per esigenze di carattere unitario, ed al tempo stesso regolare l'esercizio delle stesse funzioni, ovviamente nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza nella allocazione delle medesime.

Il comma 85 dell'art. 1 in esame — nel disporre, con previsione di carattere generale ed a regime, che le «disposizioni», tanto legislative che amministrative, finanziarie, di bilancio e contabili della Regione non possano essere modificate «da parte di soggetti diversi dal Consiglio regionale, dal Presidente della Regione e dalla Giunta regionale», e tanto al fine di salvaguardare l'autonomia legislativa, regolamentare, amministrativa, finanziaria e di bilancio della stessa Regione — viene in tal modo a negare ed a escludere in assoluto il potere del legislatore statale, pur nella ricorrenza di esigenze di carattere unitario (e sempre con il rispetto dei ricordati principi), di intervenire a modifica di disposizioni normative e/o amministrative adottate dai competenti organi regionali in materia finanziaria, contabile e di bilancio, riservando a livello centrale funzioni amministrative e disciplinando le stesse.

Da tale rilievo discende la denunciata violazione dell'art. 118 comma 1 cost. da parte del comma 85 dell'art. 1 della legge in esame: il quale, inoltre, si pone pure in contrasto con il disposto del comma 2 dell'art. 120 della cost. per quanto lo stesso — attesi i ricordati termini della sua recisa formulazione — appare inteso ad escludere che anche il Governo possa introdurre modificazioni alle predette «disposizioni» nell'esercizio del potere di sostituzione degli organi regionali riconosciutogli dalla richiamata norma costituzionale.

Va conclusivamente ritenuta la illegittimità costituzionale del comma 85 dell'art. 1 della l.r. n. 14/2008, in quanto in contrasto con gli artt. 118, primo comma e 120, secondo comma Cost.

III. *Con riferimento ai commi 69 e 73 dell'art. 1 della l.r. n. 14/2008. Violazione degli artt. 3, 97 e 81 (quarto comma) Cost.*

Le disposizioni di cui ai comma 69 e 73 dell'art. 1 in esame — emanate al dichiarato fine di dare attuazione agli interventi prioritari posti a base della procedura di commissariamento *ad acta* per il piano di rientro del disavanzo sanitario (secondo quanto previsto nel precedente comma 65) — attengono alla materia del personale sanitario del servizio sanitario regionale ed della relativa spesa e, più particolarmente, prevedono, da un lato, la individuazione di forme di incentivazione economica per la mobilità volontaria e l'autorizzazione all'attivazione di meccanismi di incentivazione all'esodo per le categorie di personale in esubero (comma 69, lett. *b)* e *c)*, e, d'altro lato, la necessità di un esplicito parere positivo del Presidente della Regione (previa la «verifica» di cui al successivo comma 74) anteriormente alla pubblicazione di bandi di concorso o di avvisi per l'assunzione di personale, nonché per l'assunzione di personale a tempo determinato e la instaurazione di rapporti di collaborazione, consulenze ed altre tipologie contrattuali, ai fini del rispetto dell'obbligo di riduzione del costo del personale ed ai «fini del piano di rientro nell'equilibrio economico finanziario previsto dall'accordo di cui all'art. 1, comma 180 della legge n. 311/1994 e s.m.» (comma 73).

Siffatte disposizioni — pur dichiaratamente poste «al fine di dare attuazione all'attuazione degli interventi prioritari» individuati nella delibera di commissariamento (art. *ex* comma 65), in conformità al piano di rientro del disavanzo sanitario regionale — non sono peraltro coerenti con le relative indicazioni e per di più, in difetto di qualsiasi previsto coordinamento con i poteri a tal fine attribuiti al nominato commissario *ad acta*, risultano illogicamente sovrapporsi alle stesse ed alla attribuzioni «prioritariamente» conferite allo stesso: e ciò, in primo luogo, per quanto le medesime non prevedono e non disciplinano in alcun modo (e tanto meno potenziano) il blocco del turn over, individuato anche al punto n. 1 della lett. *a)* della delibera di commissariamento come uno dei «mezzi» essenziali per la razionalizzazione ed il contenimento della spesa del personale, e, in secondo luogo, in quanto invece introducono, con la previsione di incentivi, ulteriori fattori di spesa non quantificati e non coperti da mezzi finanziari per farvi fronte, pur in presenza di un bilancio regionale sanitario largamente deficitario.

Da tali considerazioni deriva, secondo il Governo impugnante, la illegittimità costituzionale dei comma 69 e 73 dell'art. 1 in discussione, per violazione dell'art. 3 cost. — per la irragionevolezza intrinseca delle menzionate disposizioni, attesa la non coerenza e comunque la inadeguatezza delle stesse rispetto alle finalità dichiaratamente perseguite (attuazione degli interventi prioritari posti a base della procedura di commissariamento) ed alle previsioni del piano di rientro concordato e vincolante per la Regione —, dell'art. 97 Cost. — per la incisione negativa della introdotta disciplina sul buon andamento dell'amministrazione, in difetto di qualsiasi previsto coordinamento tra i delineati interventi regionali e quelli prioritariamente da perseguire per le medesime finalità dal nominato commissario *ad acta* nonché dell'art. 81, comma 4 nel rilevato difetto di qualsiasi previsione dei mezzi per far fronte alle nuove e maggiori spese a carico del già deficitario bilancio sanitario regionale, conseguenti all'erogazione di incentivi economici al personale sanitario eccedente.

IV. *Con riferimento al comma 79 (e ai correlati comma da 80 a 82) dell'art. 1 della l.r. n. 14/2008. Violazione degli artt. 117, comma 3, 5 e 120, secondo comma Cost. e del principio di leale collaborazione.*

Secondo il comma 79 dell'art. 1 in epigrafe «nelle more della riorganizzazione della rete ospedaliera e del riassetto istituzionale delle aziende sanitarie, sono prorogati sino al 30 giugno 2010 i contratti dei direttori generali delle aziende unità sanitarie locali e delle aziende ospedaliere attualmente in carica», previa accettazione da parte degli interessati, contestualmente impegnati a realizzare gli obiettivi del piano di rientro dei disavanzi del settore sanitario (comma 80): il successivo comma 82 prevede che la accertata (ad opera della g.r.) mancata realizzazione degli interventi per l'attuazione del predetto piano è causa di decadenza dall'incarico di direttore generale. Il comma 81 dispone infine la proroga, da parte del direttore generale e sino alla stessa data (30 giugno 2010), dei contratti anche dei direttori sanitari e dei direttori amministrativi in carica.

L'art. 4, comma 2 del cit. d.l. n. 159/2007 conv. dalla legge n. 222/2007 attribuisce al Governo il potere di nominare, nella ricorrenza degli ivi indicati presupposti, un commissario *ad acta* per l'intero periodo di vigenza del piano di rientro «con la facoltà, fra le altre, di proporre alla regione la sostituzione dei direttori generali delle aziende sanitarie locali e delle aziende ospedaliere»: e a tale nomina, come più volte sopra evidenziato, il Consiglio dei ministri ha proceduto con la delibera dell'11 luglio 2008. Tale espressa facoltà propria del Commissario corrisponde all'evidente esigenza — nel presupposto della riscontrata pregressa inidoneità od insufficienza, da parte della regione, nel raggiungimento degli obiettivi del piano concordato (presupposto che giustifica il potere sostitutivo dello Stato — di predisporre un efficace «meccanismo» sollecitatorio diretto alla nomina (da parte della regione) di nuovi direttori generali al vertice delle ASL o delle aziende ospedaliere in sostituzione di quelli sino allora in carica (anche a prescindere dall'accertamento di specifiche responsabilità «personali»), quale mezzo più adeguato per assicurare, in modo pieno, pronto ed efficace, e nella prospettiva più generale della tutela della salute, la realizzazione degli obiettivi di risanamento previsti nel piano di rientro sanitario regionale,siccome affidata al commissario *ad acta*: e per tale ragione la esplicita previsione nella legge statale di siffatta facoltà commissariale ben può essere qualificata come enunciazione di un principio fondamentale, al quale il legislatore regionale nella materia è tenuto a conformarsi ai sensi dell'art. 117, terzo comma Cost.

In evidente e ineliminabile contraddizione con la indicata normativa statale, in applicazione della quale è stato nominato il commissario *ad acta* per la realizzazione del piano di rientro della sanità regionale laziale, l'art. 1 della l.r. n. 14 ai commi indicati in epigrafe non solo non contiene alcun riferimento o alcuna formula di «salvezza» dei poteri di proposta di sostituzione dei direttori generali attribuiti al medesimo commissario (e che sono del tutto ignorati), ma introduce una disciplina del rapporto con gli stessi funzionari (ai quali è attribuito anche il compito di prorogare i contratti dei direttori sanitari ed amministrativi in carica) la quale è inequivocabilmente incompatibile e contrastante con la norma statale fondante l'esercitato potere sostitutivo: è chiaro, invero, che la generalizzata ed automatica disposta proroga *ex lege* (sino al 30 giugno 2010) dei contratti in corso con i predetti direttori generali in carica, rimuovibili con delibera della Giunta regionale solo nell'ipotesi di accertamento, ad opera della stessa, della mancata realizzazione

da parte loro degli interventi per l'attuazione del piano di rientro, si traduce nella negazione della prevista facoltà del commissario di proporre comunque alla regione (ed a questa di disporre) la opportuna sostituzione dei medesimi direttori generali in carica, e nel disconoscimento dello stesso potere di sostituzione degli organi regionali, in quanto preordinato alla tutela di interessi essenziali unitariamente facenti capo allo Stato ed esercitato dal Governo con la nomina del predetto commissario.

Sulla base di tali considerazioni le disposizioni dei commi indicati in epigrafe sono da ritenere, secondo il Governo impugnante, costituzionalmente illegittime per violazione degli artt. 117, terzo comma, 120, secondo comma e 5 cost. nonché — per quanto non è prevista alcuna forma di raccordo tra organi regionali ed il nominato commissario *ad acta* — del principio di leale collaborazione.

P. Q. M.

Si chiede che l'ecc.ma Corte voglia, in accoglimento dei suesposti motivi, dichiarare la illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 65, 69, 73, 79, 80, 81, 82 e 85 della legge della Regione Lazio 11 agosto 2008, n. 14.

Si produrranno: (1) *copia conforme della delibera 10 ottobre 2008 del Consiglio dei ministri, con la ivi richiamata relazione del Ministro per i rapporti con le Regioni;* (2) *diffida 6 giugno 2008 a firma Presidente del c.m.;* (3) *delibera 11 luglio 2008 Consiglio ministri.*

Roma, addì 11 ottobre 2008

L'Avvocato dello Stato: Giancarlo MANDÒ

08C0828

N. **358**

Ordinanza del 4 giugno 2008 emessa dal G.i.p. del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere nel procedimento penale a carico di De Biasio Claudio

Processo penale - Competenza - Norme della legge recante misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella Regione Campania - Procedimenti relativi ai reati riferiti alla gestione dei rifiuti e in materia ambientale commessi nella Regione Campania - Attribuzione, in via esclusiva, delle funzioni di cui al comma 2, lett. *a)*, dell'art. 51 cod. proc. pen. (indagini preliminari e procedimenti di primo grado) al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Napoli, delle funzioni di giudice per le indagini preliminari e dell'udienza preliminare ai magistrati del Tribunale di Napoli e delle funzioni di giudice delle richieste cautelari reali e personali al Tribunale di Napoli in composizione collegiale - Violazione del principio di uguaglianza e del divieto di istituzione di nuovi giudici speciali.

- Decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, artt. 3, commi 1, 2 e 9, e 19.
- Costituzione, artt. 3 e 102, comma secondo.

Processo penale - Competenza - Legge recante misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella Regione Campania - Disposizioni concernenti la competenza dell'autorità giudiziaria nei procedimenti relativi ai reati riferiti alla gestione dei rifiuti e in materia ambientale commessi nella Regione Campania - Applicazione ai procedimenti in corso prima dell'entrata in vigore delle medesime disposizioni, per i quali non sia stata esercitata l'azione penale - Lesione del principio del giudice naturale precostituito per legge.

- Decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, art. 3, comma 5.
- Costituzione, art. 25, primo comma.

IL GIUDICE DELLE INDAGINI PRELIMINARI

Ha emesso la seguente ordinanza di rimessione di questione di legittimità costituzionale.

Letti gli atti del procedimento suindicato a carico di De Biasio Claudio, in atti generalizzato.

In relazione ai reati di cui agli artt. 51, d.lgs. n. 22/1997, 452 e 439 c.p., 4, 31 e 89, d.lgs. n. 626/1994, 29 e 59, d.lgs. n. 152/1999.

Letta in particolare la richiesta di archiviazione presentata dal p.m. procedente;

Visti gli esiti delle udienze camerali sin qui celebrate,

OSSERVA

Premesse.

La delibazione della richiesta avanzata dal p.m. involge la recentissima entrata in vigore del d.l. n. 90/2008, ed in particolare l'art. 3 della citata norma.

Orbene, questo giudice dubita della legittimità costituzionale della disposizione di legge succitata, nella parte in cui attribuisce le funzioni di giudice delle indagini preliminari e della udienza preliminare ai magistrati del Tribunale di Napoli, peraltro, per quanto attiene l'adozione di misure cautelari, in composizione collegiale.

Si dubito altresì della legittimità costituzionale della disposizione che prevede la retroattività delle succitate regole di competenza a tutti quei reati (e relativi procedimenti) che risultino commessi anteriormente alla entrata in vigore della citata normativa.

Al fine di illustrare le ragioni di tali conclusioni e della coeva, quanto doverosa, rimessione degli atti alla Corte costituzionale, occorre procedere per gradi, valutando tutti i complessi aspetti della fattispecie in esame.

In particolare, occorrerà anzitutto riepilogare la situazione fattuale oggetto di esame; dovrà quindi essere stabilito se il decreto-legge n. 90 debba ritenersi applicabile anche alla materia oggetto del presente procedimento.

Risulterà inoltre necessario stabilire quali risultino essere, secondo la normativa vigente, i poteri doveri di questa a.g. in relazione alla richiesta avanzata dal p.m.

Dovrà quindi essere illustrata la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità, che, giova sin qui premetterlo, si ritiene afferente alla violazione degli artt. 3, 25, primo comma e 102, secondo comma della Costituzione.

La situazione fattuale oggetto di indagine.

Il procedimento in esame trae origine da una informativa del Comando di Polizia Municipale del Comune di S. Maria la Fossa, datata 22 agosto 2003 e relativo alla gestione da parte del consorzio Ce 4 di un appezzamento di terreno ricompreso tra la discariche «parco Saurino 2» ed il bacino di stoccaggio definitivo denominato «ampliamento 1 stralcio».

Tale appezzamento di terreno risultava destinato a discarica a seguito di numerose ordinanze emesse dalla struttura commissariale per l'emergenza rifiuti in Campania succedutesi nell'arco del tempo.

A seguito di tale informativa il p.m. procedente, ravvisando nei fatti gli estremi del reato di cui agli artt. 51, d.lgs. n. 22/1997, 452 e 439 c.p., 4, 31 e 89, d.lgs. n. 626/1994, 29 e 59, d.lgs. n. 152/1999, emetteva decreto di sequestro di urgenza della discarica di parco Saurino 2.

In tale contesto, si provvedeva ad identificare e successivamente ad iscrivere nel registro degli indagati, tra gli altri, anche De Biasio Claudio, all'epoca direttore generale del consorzio Ce 4, ente incaricato dalla strutturale commissariale della gestione della predetta discarica.

All'esito della convalida da parte del g.i.p. del decreto di sequestro di urgenza disposto dal p.m., le indagini risultano essere proseguite con ispezioni, acquisizione di documentazione e raccolta di sommarie informazioni testimoniali.

Successivamente con provvedimento depositato il 9 novembre 2007, evidentemente a seguito di stralcio della posizione processuale relativa al solo De Biasio Claudio, il p.m. avanzava richiesta di archiviazione in relazione alla specifica posizione subiettiva, in relazione a tutte le fattispecie di reato suindicate.

Ambito di applicazione ratione materiae del d.l. n. 90/2008.

Il comma 1 dell'art. 3 del d.l. 90/2008 prevede testualmente che «Nei procedimenti riferiti alla gestione dei rifiuti ed ai reati in materia ambientale nella Regione Campania, nonché a quelli ad essi connessi a norma dell'art. 12 del codice di procedura penale (...) debba essere competente il Procuratore di Napoli e, conseguentemente il Tribunale partenopeo.

Ciò premesso, giova ribadire come il presente procedimento risulta iscritto per diverse tipologie di reati ambientali, all'epoca previsti e sanzionati dal c.d. decreto Ronchi e dal T.U. n. 152/1999 (ed oggi compendiati nella previsione del d.l. 152/2006), oltreché per una serie di fattispecie del codice penale connesse alle citate contravvenzioni e relative alla gestione della discarica denominata parco Saurino 2 da parte del Consorzio Ce 4, di cui l'indagato De Biasio risulta essere stato per il periodo di interesse il direttore generale.

È appena il caso di aggiungere che il citato consorzio, come si ricava anche dalla documentazione acquisita agli atti, risulta essere una delle strutture che, nei rispettivi ambiti territoriali, avrebbero dovuto prendere parte attiva in porzioni rilevanti del gestione degli RSU campani.

Ciò posto, risulta chiaro che, anche qualora volesse accedersi alla più restrittiva delle interpretazioni della norma succitata, sarebbe in ogni caso inevitabile ritenere che il presente procedimento debba essere ricompreso tra quelli per i quali l'art. 3 del d.lgs. n. 90/2008 ha previsto la competenza del «Giudice regionale partenopeo».

La natura ed il tenore dei provvedimenti adottandi a legislazione vigente da parte di questa a.g.

Come accennato, questa a.g. risulta investita dell'onere di valutare fondatezza ed accoglibilità della richiesta di archiviazione avanzata dal p.m. procedente.

A tale fine, questo giudice, nell'esercizio del potere/dovere contemplato dall'art. 409, secondo comma codice di rito, non ritenendo di accogliere con decreto la richiesta del p.m., aveva provveduto a fissare apposita udienza camerale per la discussione e l'adozione dei provvedimenti conseguenti.

Nelle more della celebrazione della suindicata procedura (era stata prospettata dal difensore dell'indagato questione di legittimità costituzionale per tutt'altre ragioni che si è ritenuta non rilevante nell'attuale fase procedimentale), risulta essere entrato in vigore il d.l. n. 90/2008 che, ha peraltro previsto, al comma 5 dell'art. 3, che le mutate regole di competenza funzionale debbano essere applicate anche ai procedimenti in corso per i quali non è stata esercitata l'azione penale.

Orbene, è quasi ultroneo aggiungere, stante il chiaro disposto dell'art. 405, comma primo c.p.p. (il pubblico ministero, quando non deve richiedere l'archiviazione, esercita l'azione penale), che la formulazione della richiesta di archiviazione, se vale per un verso a fare ritenere terminata la fase delle indagini preliminari, certamente non può essere equiparata ai fini che qui interessano, all'esercizio della azione penale.

Ne discende che, applicando la normativa oggi vigente, ai sensi e per gli effetti dell'art. 22 questa a.g., prima di ogni altra valutazione di merito, dovrebbe pronunciare la propria incompetenza funzionale ad adottare la decisione richiesta.

La norma derogativa della competenza e la violazione degli artt. 3 e 102 della Costituzione.

Si è già chiarito come le disposizioni di cui si nutrono dubbi di costituzionalità sono i commi primo e secondo dell'art. 3 del d.l. n. 90/2008 che, giova ribadirlo, prevedono espressamente una deroga alle ordinarie regole di competenza territoriale, funzionale e persino di composizione del giudice, onerato di valutare richieste di misure cautelari personali e reali, individuando per tutti i reati campani l'esclusiva attribuzione del Procuratore della Repubblica di Napoli e la conseguente competenza dei magistrati giudicanti del Tribunale partenopeo.

Tali disposizioni devono essere necessariamente integrate dal comma 9 del medesimo art. 3, che recita testualmente:

«Le disposizioni del presente articolo cessano di avere efficacia al termine dello stato emergenziale in relazione al quale è emanato il presente decreto, salvo che per i fatti commessi durante lo stato emergenziale stesso».

Tale disposizione, a sua volta, risulta definitivamente perfezionata di significato attraverso il disposto dell'art. 19 del d.l. in esame che prevede:

«lo stato di emergenza dichiarato nella Regione Campania ai sensi dell'art. 5 della legge 1992, n. 225, cessa il 31 dicembre 2009».

In altre parole e riassumendo, risulta chiaro che dal complesso delle norme succitate l'eccezionale competenza funzionale dei giudici del Tribunale partenopeo risulti anzitutto unica in tutta la Campania, senza uguali sul territorio nazionale, nonché temporalmente limitata.

Ciò chiarito, giova in questa sede riportare integralmente il chiaro testo dell'art. 102 della Costituzione che prevede:

La funzione giurisdizionale è esercitata da magistrati ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario.

Non possono essere istituiti giudici straordinari o giudici speciali. Possono soltanto istituirsi presso gli organi giudiziari ordinari sezioni specializzate per determinate materie, anche con la partecipazione di cittadini idonei estranei alla magistratura.

(...)

Orbene, su queste basi, per quanti sforzi semantici possano essere fatti, risulta obiettivamente impossibile non attribuire la natura di giudice straordinario al «Giudice regionale partenopeo», le cui attribuzioni giurisdizionali risultano esplicitamente connesse ad una situazione assolutamente eccezionale e certamente contingente, destinata, per espressa previsione legislativa, ad avere una durata temporale limitata.

Si tratta a questo punto di verificare se la disposizione normativa in esame possa rientrare nella diversa locuzione di «sezioni specializzate per determinate materie presso gli organi giudiziari ordinari», di cui alla seconda parte del secondo comma dell'art. 102 Cost.

A tale riguardo, deve essere in primo luogo osservato che, a leggere con attenzione la norma, tale ultima definizione sembrerebbe più propriamente prevedere una eccezione al divieto di istituzione di giudici speciali.

Risulta infatti chiaro che tale previsione termina prevedendo la possibilità che delle sezioni specializzate facciano parte anche «cittadini idonei estranei alla magistratura».

In ogni caso, si ritiene che ciò che valga ad escludere la possibile qualifica di «sezioni specializzate presso i giudici ordinari» nel caso in esame sia la già evidenziata assoluta unicità su base nazionale della previsione di competenza attribuita al Giudice partenopeo.

In altre parole, risulta francamente chiaro, che a fronte di una mancata rivisitazione di una regola che disciplini su base nazionale la competenza giurisdizionale a decidere nella specifica materia *de quo* (come risulta, ad esempio avvenuto per i reati attribuiti alla competenza della D.D.A. e/o anche, più di recente, per quelli che concernono i delitti di pedopornografia) non si può convincentemente sostenere che il giudice regionale istituito presso il Tribunale di Napoli sia sezione specializzata di un tribunale ordinario.

Tali ultime considerazioni impongono di dubitare della conformità costituzionale delle disposizioni in esame anche in relazione all'art. 3 della Costituzione.

Non vi è dubbio, infatti, che la specificità della competenza giurisdizionale campana finisca inevitabilmente con l'avere evidenti ricadute sul principio di uguaglianza e di pari trattamento dei cittadini innanzi alla legge.

Basti pensare che un medesimo reato potrebbe risultare diversamente perseguibile (con o senza la possibilità di iniziative di urgenza di p.g. e p.m.) o valutabile (da parte di un giudice monocratico o collegiale) a seconda se risulti essere perpetrato in Campania, piuttosto che in ogni altra parte d'Italia.

Il comma 5 dell'art. 3, d.l. n. 90/2008 e la violazione dell'art. 25 Costituzione.

Si è già accennato all'inizio come debbano essere evidenziati dubbi di costituzionalità anche in relazione alla disposizione che prevede l'applicazione dei mutati criteri di competenza anche ai procedimenti in corso prima della data di entrata in vigore del decreto.

Si tratta, a ben riflettere, di una disposizione particolarmente significativa che si traduce, sostanzialmente, in una modifica a posteriori dell'autorità giudiziaria innanzi alla quale si erano validamente instaurati (da tempo precedente indefinito) procedimenti penali per reati evidentemente commessi prima della entrata in vigore del decreto medesimo.

Orbene, anche in questo caso, risulta doveroso quantomeno dubitare che tale opzione normativa risulti compatibile con la regola costituzionale contenuta nel comma primo dell'art. 25 Cost. che, giova ribadirlo, recita testualmente:

Nessuno può essere distolto dal giudice naturale precostituito per legge.

In proposito occorre precisare che non si intende in questa sede affrontare la complessa problematica connessa alla locuzione di «Giudice naturale» (la cui individuazione dovrebbe essere in ogni caso e come noto improntata a criteri di ragionevolezza), quanto piuttosto semplicemente constatare che si è inteso macroscopicamente derogare alla regola della precostituzione.

In altre parole, utilizzando come esempio il caso in esame (con buona pace della rilevanza della questione nel presente procedimento) risulta chiaro che il De Biasio, essendo indagato per fatti commessi in epoca di gran lunga antecedente alla entrata in vigore del d.l. n. 90/2008, si vedrebbe — in diretta applicazione della normativa in esame — mutato il proprio giudice da quello originario e precostituito sammaritano in quello inedito e posteriormente previsto regionale/partenopeo.

Anche sotto questo profilo, e per tutte le ragioni sopra dette, si ritiene che le questioni di costituzionalità suindicate non risultino manifestamente infondate.

La rilevanza delle questioni costituzionali suindicate.

A rischio di sembrare ripetitivi, vale la pena ribadire la rilevanza nel giudizio *a quo* di tutte le questioni sopra illustrate.

Invero, come si è cercato di chiarire, a seguito della richiesta di archiviazione avanzata dal p.m., questo giudice, avrebbe dovuto stabilire, previa celebrazione di apposita udienza camerale, se e quali provvedimenti adottare in relazione al presente procedimento ai sensi e per gli effetti dei commi 4 e 5 dell'art. 409 c.p.p.

Come chiarito, però, prima di effettuare tali valutazioni di merito, in diretta applicazione delle specifiche disposizioni di legge contenute nel d.l. n. 90/2008 di cui si è sopra fatto riferimento (art. 3, commi primo, secondo, quinto, sesto e nono ed art. 19), risulterebbe doverosa la declaratoria di incompetenza di questa a.g. per essere competente il neo Tribunale «Regionale» partenopeo.

Risulta pertanto chiaro che la soluzione delle questioni di costituzionalità delle norme succitate assume rilievo pregiudiziale per il presente giudizio.

Risulta pertanto altrettranto doverosa lo sospensione del presente procedimento *ex* art. 23, secondo comma della legge 11 marzo 1953, n. 87.

P. Q. M.

Letto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, solleva:

questione di legittimità costituzionale degli art. 3, commi primo secondo e nono e art. 19 del d.l. n. 90/2008 nella parte in cui attribuiscono in via esclusiva al Procuratore della Repubblica di Napoli le funzioni di cui al comma 1, lettera a) *dell'art. 51 c.p.p., ai magistrati del Tribunale di Napoli le funzioni di giudice delle indagini preliminari e di giudice della udienza preliminare, ai magistrati del Tribunale di Napoli in composizione collegiale le funzioni di giudice delle richieste cautelari reali e personali nei procedimenti relativi ai reati riferiti alla gestione dei rifiuti ed ai reati in materia ambientale (commessi) nella Regione Campania per contrasto con gli artt. 3 e 102, secondo comma Cost. nei sensi precisati in motivazione;*

questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma quinto del d.l. n. 90/2008, nella parte in cui prevede che le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 si applicano anche ai procedimenti in corso prima della data di entrata in vigore delle disposizioni medesime, per i quali non è stata esercitata l'azione penale per contrasto con l'art. 25, primo comma Cost. nei sensi precisati in motivazione.

Dispone la sospensione del presente procedimento, nelle more della delibazione della Corte costituzionale.

Per l'effetto ordina alla cancelleria di:

trasmettere immediatamente alla Corte costituzionale la presente ordinanza con copia degli atti del procedimento n. 17115/06 mod. 21 a carico di De Biasio Claudio in atti generalizzato;

notificare la presente ordinanza al pubblico ministero, all'indagato, al suo difensore ed al sig. Presidente del Consiglio dei ministri;

comunicare la presente ordinanza al sig. Presidente del Senato della Repubblica ed al sig. Presidente della Camera dei deputati.

Santa Maria Capua Vetere, addì 4 giugno 2008

Il giudice: CHIAROMONTE

08C0859

N. **359**

Ordinanza del 25 giugno 2008 emessa dal G.u.p. del Tribunale di Trapani nel procedimento penale a carico di P. G.

Misure di sicurezza - Assegnazione a una casa di cura e di custodia - Possibilità per il giudice di adottare in luogo di tale misura una diversa misura di sicurezza idonea ad assicurare adeguate cure dell'infermo di mente e a far fronte alla sua pericolosità sociale - Preclusione - Violazione del principio di ragionevolezza - Lesione del diritto alla salute.

- Codice penale, art. 219.
- Costituzione, artt. 3 e 32.

IL GIUDICE DELL'UDIENZA PRELIMINARE

All'udienza in camera di consiglio del 25 giugno 2008 ha pronunziato e pubblicato mediante lettura la seguente ordinanza nel procedimento a carico di P. G.

IN FATTO ED IN DIRITTO

All'udienza preliminare P. G. imputato del reato di cui all'art. 609-*quater* c.p., ha chiesto di essere giudicato con rito abbreviato, condizionato all'esperimento di perizia psichiatrica.

Lo psichiatra ha ritenuto l'imputato capace di partecipare scientemente al processo, ma seminfermo di mente al momento del reato; ha ritenuto, infine, la pericolosità attuale del P.

All'esito della discussione, questo giudice, ritiratosi in camera di consiglio, ha raggiunto la conclusione di affermare la responsabilità dell'imputato, concedendogli le attenuanti generiche, l'attenuante del fatto di minore gravità e la diminuente della seminfermità, infliggendogli una pena (non sospesa stante il pericolo di reiterazione) di un anno e sei mesi di reclusione.

A norma dell'art. 219 c.p., essendosi applicata riduzione per la seminfermità ed in presenza di una pericolosità attuale, deve disporsi misura di sicurezza.

Nella scelta della misura questo giudice si trova, però, vincolato dal disposto dell'art. 219 c.p. che distingue le misure di sicurezza applicabili facendo riferimento alla pena minima edittale prevista dalla legge ed, in particolare, rendendo obbligatoria l'adozione della assegnazione a casa di cura e custodia nei casi in cui «la pena stabilita dalla legge non è inferiore a cinque anni».

Per consolidata giurisprudenza (*cfr.* Sez. 1, sentenza n. 9044 del 14 febbraio 1977, Id. n. 281 del 5 ottobre 1981) «Per il calcolo della pena, ai fini della determinazione della durata minima del ricovero in una casa di cura e di custodia, vale il principio stabilito dall'art. 157 cod. pen.».

Pertanto, il legislatore del 2005 nel modificare il terzo comma dell'art. 157 c.p. ha inciso — senza alcuna consapevolezza — anche sulla disciplina prevista dall'art. 219 c.p., rendendo inoperanti, ai fini del calcolo della pena, le diminuzioni per l'applicazione delle circostanze attenuanti e così rendendo obbligatoria l'adozione della misura di sicurezza anche per fattispecie in cui nel precedente regime non lo era.

Disciplina che si rivela illogica se si considera che nei casi di minore gravità previsti dal penultimo comma dell'art. 609-*quater* c.p. può essere effettuata una riduzione di due terzi della pena.

Sicché, in relazione a manifestazioni di pericolosità anche modeste viene considerato obbligatorio un apparato sanzionatorio sproporzionato.

Invero, ai fini del contenimento della pericolosità dell'imputato l'attuale disciplina rende obbligatoria l'applicazione della misura di sicurezza dell'assegnazione a casa di cura e di custodia, anche se la sua pericolosità potrebbe essere arginata con la meno grave misura di sicurezza della libertà vigilata con prescrizione di dimora presso Comunità terapeutica assistita.

La disciplina sospettata di incostituzionalità si manifesta ancor più irrazionale e lesiva del diritto costituzionalmente garantito della salute, se si fa riferimento al precedente di Corte costituzionale 18 luglio 2003, n. 253, che ritenne costituzionalmente illegittimo il disposto dell'art. 222 c.p. in quanto non consentiva di adottare nei confronti dell'imputato «in luogo della misura di sicurezza del ricovero in ospedale giudiziario una diversa misura di sicurezza, prevista dalla legge, idonea ad assicurare adeguate cure all'infermo di mente e di far fronte alla sua pericolosità sociale».

P. Q. M.

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

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3 e 32, della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 219 c.p.p. nella parte in cui non consente al giudice, nei casi ivi previsti, di adottare, in luogo del ricovero in casa di cura e custodia, una diversa misura di sicurezza, prevista dalla legge, idonea ad assicurare adeguate cure dell'infermo di mente e a far fronte alla sua pericolosità sociale;

Sospende il giudizio abbreviato nei confronti del P. dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri nonché comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Manda alla cancelleria per i prescritti adempimenti e comunicazioni, anche ai sensi dell'art. 94 disp. att. c.p.p.

Così deciso in Trapani, udienza del 25 giugno 2008.

Il giudice dell'udienza preliminare: GRILLO

08C0860

N. **360**

Ordinanza del 27 agosto 2007 emessa dal G.i.p. del Tribunale di Reggio Calabria nel procedimento penale a carico di Cojocariu Cristian

Processo penale - Custodia cautelare all'estero in esecuzione del mandato d'arresto europeo - Computo anche agli effetti della durata dei termini ordinari di fase - Mancata previsione - Irragionevole disparità di trattamento rispetto al sottoposto a custodia cautelare in Italia - Lesione del principio di inviolabilità della libertà personale - Richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 253/2004.

- Legge 22 aprile 2005, n. 69, art. 33.
- Costituzione, artt. 3 e 13.

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Ha emesso la seguente ordinanza di rimessione per questione di legittimità Costituzionale.

Letta la richiesta presentata in data 16 agosto 2007 nell'interesse di Cojocariu Cristian, imputato nel proc. n. 4194/05 RGNR-DDA, intesa ad ottenere la dichiarazione di perdita di efficacia della misura della custodia cautelare in carcere in atto applicata nei suoi confronti per i seguenti motivi:

l'imputato è stato tratto in arresto in data 16 febbraio 2007 per un periodo di 29 giorni su ordine della Corte d'appello di Timisoara (Romania) ai fini della consegna all'Italia;

il reato più grave tra quelli per i quali è stato emesso il titolo custodiale è punito con la sanzione massima edittale di 15 anni e quindi il termine cautelare di fase risulta essere quello di cui all'art. 303, comma 1, lett. *a)*, n. 2 c.p.p. (sei mesi), che pertanto è decorso il 16 agosto 2007;

nel caso in esame troverebbe applicazione l'art. 722 c.p.p. come modificato dalla C. cost. con sentenza n. 253 del 2004, e non l'art. 33 della legge n. 69/2005 (mandato di arresto europeo), in quanto alla data di emissione da parte del g.i.p. del m.a.e. nei confronti del Cojocariu (3 gennaio 2007) la Romania non aveva ancora adottato la disciplina di adeguamento alla normativa comunitaria, essendo la stessa entrata a far parte dell'Unione europea in data 1° gennaio 2007, ossia appena due giorni prima dell'emissione del m.a.e.;

l'applicazione della disciplina generale in materia di estradizione (e quindi dell'art. 722 c.p.p.) e non della legge n. 69/2005 troverebbe conferma anche dal tipo di procedura adottata per eseguire l'arresto dell'indagato, si deduce, tra l'altro, che il riferimento all'istituto dell'arresto provvisorio (estraneo alla disciplina del m.a.e.) dimostrerebbe il fatto che ad essere applicata era stata la normativa prevista dalla Convenzione europea di estradizione del 1957;

Visto il parere espresso dal p.m.;

O S S E R V A

La questione preliminare da risolvere ai fini della presente decisione è quella relativa alla norma da applicare in riferimento alla vicenda relativa all'arresto del cittadino rumeno Cojocariu Cristan, avvenuto in Romania il 16 febbraio 2007 in esecuzione del m.a.e. emesso dal g.i.p. di Reggio Calabria il 3 gennaio 2007.

Secondo la difesa non troverebbe applicazione l'art. 33 della legge n. 69/2005, che testualmente prevede: «Il periodo di custodia cautelare sofferto all'estero in esecuzione del mandato d'arresto europeo è computato ai sensi e per gli effetti degli articoli 303 comma 4, 304 e 657 del codice di procedura penale», ma l'art. 722 c.p.p., nel testo risultante dopo l'intervento della Corte Costituzionale, che, con sentenza n. 253 dell'8 luglio 2004, ne ha dichiarato l'illegittimità costituzionale «nella parte in cui non prevede che la custodia cautelare all'estero in conseguenza di una domanda di estradizione presentata dallo Stato sia computata anche agli effetti della durata dei termini di fase previsti dall'art. 303, commi 1, 2 e 3 dello stesso codice» (il testo vigente dell'art. 722 è il seguente: «La custodia cautelare all'estero in conseguenza di una domanda di estradizione presentata dallo Stato è computata ai soli effetti della durata complessiva stabilita dall'art. 303, comma 4, fermo restando quanto previsto dall'art. 304, comma 4 (oggi 6)»).

In buona sostanza, il testo vigente dell'art. 33, legge n. 69/2005 e il testo dell'art. 722 c.p.p. (prima dell'intervento della Corte Costituzionale) sono esattamente identici!

Aderendo all'impostazione sostenuta dalla difesa, il termine di custodia cautelare di fase (di sei mesi, per come previsto dall'art. 303, comma 1, lett. *a)* n. 2 c.p.p.). sarebbe decorso il 16 agosto 2007 (cioè sei mesi dopo l'esecuzione dell'arresto del Cojocariu in Romania); optando per l'applicazione dell'art. 33, legge n. 69/2005, tale termine andrebbe a maturare il 5 settembre 2007 (cioè sei mesi dopo l'esecuzione dell'arresto in Italia del medesimo, avvenuto il 5 marzo 2007).

Orbene, per quanto riguarda la normativa di riferimento, non ha riserve questo giudice ad affermare che trova integrale applicazione la legge n. 69/2005, avendo la Romania, al pari dell'Italia, recepito la decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio europeo sul mandato d'arresto europeo con la legge approvata dal locale Parlamento n. 302 del 28 giugno 2004, emendata ed integrata con successiva legge n. 224/2006.

Come ha opportunamente notato il p.m. nel parere di rito, l'art. 189 della prefata legge rumena n. 322/04 (acquisita in lingua inglese) ha espressamente previsto, al comma 1: «This Law shall enter force 60 days after its publication in the Official Journal of Romania, Part I, except for the provisions of Title III, as well as for those of Chapter III in Title II, Chapter II in Title IV and Chapter II in Title VII, which are to enter force at the date of Romania's accession to the European Union» (così traducibile: «Questa legge entrerà in vigore 60 giorni dopo la sua pubblicazione sulla *Gazzetta Ufficiale* della Romania, Parte I, eccetto per le previsioni del titolo III, così come per le previsioni del Capitolo III del titolo II, del Capitolo II del titolo IV e del Capitolo II del titolo VII, che entreranno in vigore alla data di ingresso della Romania nell'Unione Europea»).

Il comma 2 dello stesso articolo prevede: «Beginning with the date of Romania's accession to the European Union, the provisions of Title III shall replace, in relation to the Member States of the European Union, the provisions on extradition, unless the Member State in the territory of which the sought person is staying has uttered declarations on the non-application of the Council Framework Decision of 13 june 2002 on the European Arrest Warrant and the surrender procedures between Member States of the European Union for acts committed prior to a certain date» (così traducibile: «A far data dall'ingresso della Romania all'Unione Europea, le disposizioni del Titolo III sostituiranno, con riferimento agli Stati membri dell'Unione Europea, le disposizioni sull'estradizione, a meno che lo Stato membro nel cui territorio la persona ricercata si trovi abbia depositato dichiarazioni di non applicazione della decisione quadro del 13 giugno 2002 sul mandato d'arresto europeo le procedure di consegna tra Stati membri dell'Unione Europea per fatti commessi prima di una certa data»).

Il Titolo III della predetta legge (artt. 77-108) è, appunto, intitolato, «Provisions on cooperation with the Member States of the European Union in application of the Council Framework Decision No. 2002/584/JHA of 13 june 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States» (così traducibile: «Provvedimenti in merito alla cooperazione con gli Stati membri della Unione Europea in esecuzione della decisione quadro del Consiglio No. 2002/584/JHA del 13 giugno 2002 sul mandato d'arresto europeo e sulle procedure di consegna tra Stati membri»).

Essendo, dunque, entrata a regime anche in Romania, a decorrere dalla sua data d'ingresso nell'U.E. (1° gennaio 2007) la disciplina sul m.a.e., è da notare come la Corte d'appello di Timisoara (organo giudiziario competente, ai sensi di quanto previsto dall'art. 78, comma 2 della legge romena n. 302/04) abbia fatto costantemente riferimento al «mandato d'arresto europeo» (pag. 1, rigo 15; pag. 2, rigo 9; pag. 3, rigo 3-24; pag. 4, rigo 16; pag. 5, rigo 2-6, della sentenza penale n. 19/P1 del 16 febbraio 2007).

Nello stesso provvedimento con il quale la Corte d'appello di Timisoara ha disposto l'arresto del Cojocariu e la sua consegna allo Stato italiano, vi sono dei passaggi che danno più marcata conferma che quell'organo di giustizia si è attenuto alle disposizioni della decisione quadro in materia di mandato d'arresto europeo, recepite in quella Nazione con la più volte citata legge n. 302/2004: ad esempio, a pag. 2, si dà atto che al ricercato vengono spiegati il contenuto delle disposizioni dell'art. 73 della legge n. 302/2004 riguardo la cooperazione giudiziaria nella materia penale, sotto l'aspetto della regola della specialità; a pag. 3, si dà atto del fatto che il rappresentante del pubblico ministero «in base al mandato d'arresto europeo ed in base alle disposizioni dell'art. 89, comma 3, legge n. 320/2004» sollecita che il Tribunale disponga l'arresto del cittadino romeno ricercato internazionale; a pag. 4 si fa richiamo al «dispositivo emesso nella seduta del 14 febbraio 2007 dalla Corte d'appello di Timisoara in base all'art. 88, comma 5 della legge n. 302/2004»).

Sulla base delle considerazioni sin qui rassegnate, non può che concludersi nel senso che trova applicazione, ai fini del computo del periodo di custodia cautelare sofferto all'estero dal Cojocariu, la previsione dell'art. 33 della legge n. 69/2005 che stabilisce una regola diversa ed opposta rispetto a quella oggi operante per le ordinarie procedure estradizionali (vale a dire — come espressamente specificato dall'art. 696 c.p.p. — per tutte quelle non disciplinate dalle norme sulla convenzione europea di assistenza giudiziaria del 1959, dalla normativa sul mandato di arresto europeo e dalle altre convenzioni internazionali) dall'art. 722 c.p.p. (post C. cost. n. 253/2004), escludendo dalla computabilità ai fini del calcolo del termine di fase il periodo di custodia presofferta all'estero.

Non è, tuttavia, condivisibile l'opinione espressa dal p.m. nel parere di rito e cioè che la disposizione contenuta nell'art. 33, legge n. 69/2005, corrisponderebbe a quanto previsto dall'art. 26 della decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio («Deduzione del periodo di custodia scontato nello Stato di esecuzione - 1. Lo Stato membro emittente deduce il periodo complessivo di custodia che risulta dall'esecuzione di un mandato d'arresto europeo dalla durata totale della detenzione che dovrà essere scontata nello Stato emittente in seguito alla condanna a una pena o a una misura di sicurezza privative della libertà. 2. A tal fine l'autorità giudiziaria dell'esecuzione o l'autorità centrale designata ai sensi dell'articolo 7 trasmette all'autorità giudiziaria emittente, all'atto della consegna, tutte le informazioni relative alla durata del periodo di custodia del ricercato in base al mandato d'arresto europeo»), atteso che, come è evidente dalla piena lettura del testo di quest'ultima disposizione, l'unica «deduzione» alla quale fa riferimento la norma contenuta nella decisione quadro è quella correlata alla pena definitiva inflitta all'esito del giudizio (secondo le regole, espressamente richiamate dall'art. 33, legge n. 60/2005, dell'art. 657 c.p.p.), mentre nessuna previsione viene riferita alla disciplina della custodia cautelare, che deve così intendersi interamente affidata all'autonomia del legislatore nazionale.

Il pubblico ministero ha acutamente notato come «l'esame dell'*excursus* legislativo appare funzionale ad evidenziare come l'approvazione della legge sia avvenuto ben dopo l'intervento della sentenza della Corte costituzionale citata nell'istanza difensiva, relativa — comunque — a fattispecie (l'estradizione) che, nel caso di specie, non si applica, per la prevalenza dell'istituto del mandato d'arresto europeo e della relativa disciplina legislativa».

È indubitabile, infatti, che la legge n. 69/2005 sia stata licenziata in data successiva alla sentenza della Corte costituzionale n. 253 dell'8 luglio 2004 (l'approvazione definitiva è del 12 aprile 2005; la promulgazione del 22 aprile 2005).

È, tuttavia, la lettura degli atti dei lavori parlamentari (in particolare il resoconto stenografico della seduta n. 466 del 12 maggio 2004 della Camera dei deputati relativo proprio all'esame dell'art. 33, prodotto dal pubblico ministero) che dà il senso evidente della mancata considerazione da parte dei deputati di quanto affermato dal Giudice delle leggi nella sentenza sopra menzionata.

È importante ripercorrere i passaggi più significativi del predetto intervento di censura costituzionale per comprendere come un consapevole e meditato discostamento dalle enunciazioni di diritto contenute nella sentenza n. 253/2004 avrebbero richiesto un esame ben più approfondito ed attento da parte del legislatore: esame che, invece, è stato del tutto omesso.

Si legge, testualmente, nella pronuncia della Corte Costituzionale: «Il testo attualmente in vigore dell'art. 722 cod. proc. pen. è frutto delle modifiche introdotte dall'art. 10 del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306, convertito nella legge 7 agosto 1992, n. 356. Il testo originario prevedeva che la detenzione all'estero a fini estradizionali fosse computata nella durata della custodia cautelare secondo le regole generali, e quindi anche ai fini della decorrenza dei termini di fase, ferma restando la sospensione nella fase del giudizio durante il tempo in cui il dibattimento fosse sospeso o rinviato per impedimento dell'imputato (tale ritenendosi, secondo la relazione al Progetto preliminare del codice, la carcerazione subita all'estero a seguito di una domanda di estradizione), nonché la proroga prevista dall'art. 305 cod. proc. pen. ove la custodia dell'imputato nel territorio dello Stato fosse necessaria per il compimento di attività probatorie.

Nella relazione al decreto-legge n. 306 del 1992 il computo del periodo di detenzione all'estero solo ai fini della durata complessiva della custodia cautelare è giustificato dal "fatto che le fasi precedenti alla procedura di estradizione sfuggono alla disponibilità dello Stato italiano" e che da vari Paesi che offrono all'Italia cooperazione internazionale era "venuta la richiesta di poter usufruire di maggior tempo per lo svolgimento delle procedure estradizionali".

Sebbene la nuova disciplina sia stata oggetto di critiche perché avrebbe privilegiato le esigenze processuali a scapito della tutela della libertà personale. la giurisprudenza di legittimità ne ha in più occasioni sostenuto la "ragionevolezza", rilevando che la durata della detenzione non è ricollegabile all'inerzia dell'autorità giudiziaria nazionale, ma deriva da una situazione volontariamente creata dalla persona sottoposta alle indagini, rifugiatasi o comunque trasferitasi all'estero.

L'art. 15 della legge 8 agosto 1995, n. 332, ha poi integralmente sostituito l'art. 304 cod. proc. pen., nel cui comma 6 è stata collocata la disciplina del termine finale complessivo della custodia cautelare (prima contenuta nel comma 4, oggetto di richiamo nella norma impugnata) e sono stati introdotti i termini finali di fase. La giurisprudenza di legittimità non ha peraltro modificato l'interpretazione dell'art. 722 cod. proc. pen., giungendo in un caso ad affermare espressamente (Cass., sez. VI, sentenza n. 555 del 22 settembre 2000) che il richiamo operato da tale norma al comma 4 (ora 6) dell'art. 304 cod. proc. pen. si sostanzia in un rinvio ricettizio (o materiale) al contenuto del comma vigente al momento della modifica dell'art. 722; con la conseguenza che, ai fini della durata della custodia cautelare all'estero, non solo non sarebbe rilevante la distinzione tra termini finali di fase e termine finale complessivo, ma quest'ultimo dovrebbe essere ancora calcolato esclusivamente con riferimento ai due terzi della pena massima prevista per il reato contestato o ritenuto in sentenza (e non, come da ultimo stabilito, con riferimento ai termini di durata complessiva previsti dall'art. 303, comma 4, cod. proc. pen. aumentati della metà ovvero, solo se più favorevole, al limite dei due terzi del massimo della pena prevista per il reato contestato).

4. — Le vicende legislative degli artt. 722 e 304, comma 6, cod. proc. pen., la decisione di questa Corte che, con riferimento all'art. 3 cost., ha affermato, al fine di ritenere sussistente il legittimo impedimento a comparire, che la detenzione dell'imputato all'estero, concretando comunque "un fatto materiale di impossibilità a comparire", non può essere "assunta a ragionevole presupposto di una diversità di trattamento" rispetto alla detenzione in Italia (sentenza n. 212 del 1974); la recente pronuncia (n. 21035 del 2003) con cui le sezioni unite della Corte di cassazione, conformemente a precedenti relativi alla piena fungibilità tra la custodia cautelare sofferta in Italia e quella subita all'estero, hanno affermato che anche la detenzione all'estero a fini di estradizione costituisce legittimo impedimento a comparire, in quanto a nulla rileva che l'imputato non abbia prestato il consenso all'estradizione, sono tutti elementi che concorrono a dimostrare l'illegittimità costituzionale della disciplina censurata.

In effetti, una volta affermata l'equivalenza tra detenzione cautelare all'estero in attesa di estradizione e custodia cautelare in Italia, evidenti motivi di razionalità e coerenza interna del sistema impongono di applicare alla custodia cautelare all'estero la medesima disciplina prevista per la durata dei termini di custodia cautelare in Italia. In particolare, rientrando anche la detenzione all'estero tra i motivi di legittimo impedimento a comparire che determinano la sospensione del decorso dei termini di custodia cautelare previsti dall'art. 304, comma 1, lettera *a)*, cod. proc. pen., non vi è alcuna ragione che possa giustificare per la detenzione all'estero una disciplina diversa da quella prevista dagli artt. 303 e 304, comma 6, cod. proc. pen. per la durata dei termini massimi della custodia cautelare in Italia.

L'irragionevole disparità di trattamento dell'imputato detenuto all'estero in attesa di estradizione rispetto all'imputato in custodia cautelare in Italia determina quindi, in riferimento all'art. 3 Cost., l'illegittimità costituzionale dell'art. 722 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevede che la custodia cautelare all'estero in conseguenza di una domanda di estradizione presentata dallo Stato sia computata anche agli effetti della durata dei termini di fase previsti dall'art. 303, commi 1, 2 e 3, dello stesso codice».

Le enunciazioni più rilevanti contenute nel predetto arresto sono le seguenti:

la detenzione dell'imputato all'estero, concretando comunque «un fatto materiale di impossibilità a comparire», non può essere «assunta a ragionevole presupposto di una diversità di trattamento» rispetto alla detenzione in Italia (in questo senso il Giudice delle leggi supera sia l'argomentazione contenuta nella relazione al decreto-legge

n. 306 del 1992 secondo la quale il computo del periodo di detenzione all'estero solo ai fini della durata complessiva della custodia cautelare sarebbe giustificato dal «fatto che le fasi precedenti alla procedura di estradizione sfuggono alla disponibilità dello Stato italiano» e che da vari Paesi che offrono all'Italia cooperazione internazionale era «venuta la richiesta di poter usufruire di maggior tempo per lo svolgimento delle procedure estradizionali», sia l'adesiva interpretazione della giurisprudenza di legittimità che in più occasioni ne aveva sostenuto la «ragionevolezza», rilevando che la durata della detenzione non era ricollegabile all'inerzia dell'autorità giudiziaria nazionale, ma derivava da una situazione volontariamente creata dalla persona sottoposta alle indagini, rifugiatasi o comunque trasferitasi all'estero;

una volta affermata l'equivalenza tra detenzione cautelare all'estero in attesa di estradizione e custodia cautelare in Italia, evidenti motivi di razionalità e coerenza interna del sistema impongono di applicare alla custodia cautelare all'estero la medesima disciplina prevista per la durata dei termini di custodia cautelare in Italia (in particolare, rientrando anche la detenzione all'estero tra i motivi di legittimo impedimento a comparire che determinano la sospensione del decorso dei termini di custodia cautelare previsti dall'art. 304, comma 1, lettera *a)*, cod. proc. pen., non vi è alcuna ragione che possa giustificare per la detenzione all'estero una disciplina diversa da quella prevista dagli artt. 303 e 304, comma 6, cod. proc. pen. per la durata dei termini massimi della custodia cautelare in Italia).

Ebbene:

se le ragioni di una disciplina discriminata (così come prevista dall'art. 722 c.p.p. prima della sentenza C. cost. n. 253/2004) tra lo stato di detenzione in Italia e lo stato di detenzione all'estero, ai fini del computo della detenzione cautelare relativamente ai termini di fase di cui all'art. 303, comma 1 c.p.p., potevano trovare una giustificazione nella considerazione contenuta nella relazione al decreto-legge n. 306 del 1992 (che aveva modificato l'originaria previsione dello stesso art. 722 c.p.p.), secondo la quale il computo del periodo di detenzione all'estero solo ai fini della durata complessiva della custodia cautelare sarebbe giustificato dal «fatto che le fasi precedenti alla procedura di estradizione sfuggono alla disponibilità dello Stato italiano» e che in questo caso la durata della detenzione non era ricollegabile all'inerzia dell'autorità giudiziaria nazionale, ma derivava da una situazione volontariamente creata dalla persona sottoposta alle indagini, rifugiatasi o comunque trasferitasi all'estero;

se la Corte costituzionale ha comunque già dichiarato la non conformità alla Legge fondamentale di tale disciplina, affermando esplicitamente che la detenzione dell'imputato all'estero, concretando comunque «un fatto materiale di impossibilità a comparire», non può essere «assunta a ragionevole presupposto di una diversità di trattamento» rispetto alla detenzione in Italia;

se si considera che la disciplina approvata con la decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio europeo del 13 giugno 2002, recepita dagli Stati facenti parte dell'Unione europea di risalente appartenenza e di recente ingesso (e tra questi, per ciò che qui interessa, la Repubblica di Romania — vedi la più volte citata legge rumena n. 302 del 28 giugno 2004, emendata e integrata con legge n. 224/20062004) ha stabilito modalità e termini per la cattura e la consegna di persone condannate o raggiunte da misure privative della libertà personale in forza di un provvedimento emesso da un'autorità giudiziaria di altro Stato membro dell'U.E. estremamente più rapido e deburocratizzato rispetto a quanto era ipotizzabile in un sistema estradizionale non convenzionato, quale quello contemplato dall'art. 722 c.p.p. (in questo senso la legge italiana n. 69/2005 prevede la messa a disposizione dell'arrestato al presidente della Corte d'Appello entro 24 ore; la convalida dell'arresto entro le successive 48 ore; l'emissione dell'ordinanza sulla richiesta di esecuzione non oltre i successivi 10 giorni, in caso di consenso dell'arrestato alla consegna allo Stato richiedente, ovvero non oltre i successivi 60 giorni nei casi in cui non vi è il consenso; termini ridotti per la proposizione del ricorso per cassazione e per la relativa pronuncia di legittimità; la consegna alla Stato richiedente entro 10 giorni dalla sentenza divenuta irrevocabile o dall'ordinanza non impugnata).

Risulta del tutto evidente che la previsione contenuta nell'art. 33 della legge n. 69/2005 disciplina una situazione esattamente identica (anzi più favorevole alle aspettative dell'interessato ad essere messo al più presto a disposizione dell'autorità giudiziaria procedente per una più rapida definizione della sua posizione, con conseguente riduzione del periodo di custodia ai fini cautelari) a quella considerata dall'art. 722 c.p.p., nei medesimi termini che la Corte costituzionale con la sentenza n. 253 del 2004 ha dichiarato non conformi alla Costituzione per violazione dell'art. 3, avuto riguardo all'irragionevolezza della disparità di trattamento dell'imputato (o indagato) detenuto all'estero in attesa di estradizione rispetto all'imputato (o indagato) in custodia cautelare in Italia agli effetti della durata dei termini di fase previsti dall'art. 303 commi 1-2-3 c.p.p.

Vi è quindi il fondato sospetto che la vigente previsione di cui all'art. 33 della legge 22 aprile 2005, n. 69, determini un'irragionevole disparità di trattamento dell'imputato (o indagato) detenuto all'estero in esecuzione del mandato d'arresto europeo fino al momento della sua consegna rispetto all'imputato (o indagato) in custodia cautelare in Italia agli effetti della durata dei termini di fase previsti dall'art. 303, commi 1-2-3 c.p.p., con ciò integrando una violazione del principio di cui agli artt. 3 e 13 della Costituzione.

Se il dubbio di costituzionalità della norma di cui all'art. 33, legge 22 aprile 2005, n. 69, appare, quindi, non manifestamente infondato, per violazione degli artt. 3 e 13 della Costituzione, avuto riguardo all'irragionevolezza della disparità di trattamento dell'imputato (o indagato) detenuto all'estero in esecuzione del mandato d'arresto europeo fino al momento della sua consegna rispetto all'imputato (o indagato) in custodia cautelare in Italia agli effetti della durata dei termini di fase previsti dall'art. 303, commi 1-2-3 c.p.p., secondo la lettura operata dalla stessa Corte costituzionale con la sentenza n. 253 dell'8 luglio 2004 con la quale è stata dichiarata l'illegittimità «nella parte in cui non prevede che la custodia cautelare all'estero in conseguenza di una domanda di estradizione presentata dallo Stato sia computata anche agli effetti della durata dei termini di fase previsti dall'art. 303, commi 1, 2 e 3, dello stesso codice», l'indicata questione risulta certamente rilevante ai fini della decisione che questo g.u.p. è chiamato ad assumere.

Ove, infatti, si dovesse ritenere non conforme a Costituzione la vigente previsione dell'art. 33, legge n. 69/2005, Cojocariu Cristian dovrebbe essere rimesso in libertà per effetto della dichiarazione di perdita di efficacia della misura cautelare emessa nei suoi confronti dal g.i.p. di Reggio Calabria il 28 giugno 2006 per decorrenza del termine di fase di cui all'art. 303 comma 1, lett. *a)* n. 2 c.p.p. di mesi sei dal momento del suo arresto in Romania in esecuzione del m.a.e. emesso dallo stesso g.i.p. in data 3 gennaio 2007 ed eseguito il 16 febbraio 2007.

In caso contrario, non vi sarebbe nessuna dichiarazione di perdita di efficacia, dovendosi computare il termine di fase a partire dalla data della consegna dell'imputato in Italia, vale a dire dal 5 marzo 2007 (del periodo di custodia presofferta in Romania si dovrebbe tenere conto solo ai sensi degli artt. 303, comma 4, 304 e 657 c.p.p.).

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 33 della legge 22 aprile 2005, n. 69, per violazione degli artt. 3 e 13 della Costituzione, nella parte in cui non prevede che la custodia cautelare sofferta all'estero in esecuzione del mandato d'arresto europeo sia computata anche agli effetti della durata dei termini di fase previsti dall'art. 303, commi 1, 2 e 3, dello stesso codice.

Sospende la decisione sull'istanza difensiva.

Dispone la trasmissione degli atti del procedimento incidentale alla Corte costituzionale, limitatamente all'istanza difensiva e documenti allegati, al parere espresso dal p.m. e documenti allegati e al presente provvedimento.

Dispone che il presente provvedimento sia notificato, a cura della cancelleria, al Presidente del Consiglio dei ministri, Presidenti delle due Camere, al p.m., all'interessato e al suo difensore.

Reggio Calabria, addì 27 agosto 2007

Il giudice: MELIDONA

08C0861

N. **361**

Ordinanza del 10 aprile 2007 emessa dal Tribunale di Nocera Inferiore nel procedimento penale a carico di Caiazza Sabato

Reati e pene - Prescrizione - Reati di competenza del giudice di pace - Reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria - Termine di prescrizione di tre anni - Mancata previsione dell'applicazione di tale termine a tutti i reati di competenza del giudice di pace - Irragionevole disparità di trattamento.

- Codice penale, art. 157, comma quinto, come sostituito dall'art. 6 della legge 5 dicembre 2005, n. 251.
- Costituzione, art. 3.

IL TRIBUNALE

Letti gli atti del proc. pen. n. 2037/05 R.G. nei confronti di Caiazza Sabato, nato a Siano il 21 settembre 1966, imputato dei reati di cui agli artt. 594, comma 1 e 4 e 612 c.p., commessi in data 20 settembre 1999;

Considerato che i reati per i quali si procede rientrano tra quelli oggi attribuiti alla competenza del giudice di pace ai sensi del d.l. n. 274/2000;

che in particolare, *ex* art. 52 d.l. cit., le fattispecie in questa sede prese in esame sono punibili con la pena pecuniaria della multa;

che, pertanto, attesa l'epoca di commissione dei reati, dovrebbero applicarsi — in considerazione del tipo di sanzione — i termini di prescrizione quinquennale, di cui al previgente art. 157, comma 3 c.p., più favorevoli rispetto all'attuale formulazione del citato art. 157 c.p. (per la quale, come è noto, è previsto un termine non inferiore a sei anni);

che tuttavia, il comma V del nuovo art. 157 c.p. contempla un termine di prescrizione pari a tre anni nei casi in cui la legge stabilisca, per il reato, pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che, per effetto di tale meccanismo, il termine di prescrizione per l'ipotesi contemplata dall'art. 594, comma 3 c.p. (per la quale è applicabile, in via alternativa, la pena della permanenza domiciliare), risulta più breve di quello previsto per la fattispecie di cui al primo comma, benché si tratti di un'ipotesi più grave;

che la valutazione di maggiore gravità deriva non solo dalla circostanza che il tipo di condotta descritto nel terzo comma prevedeva, originariamente, una pena detentiva più elevata (fino a sei mesi per il reato di cui all'art. 594, primo comma c.p.; fino ad un anno per quello di cui all'art. 594, terzo comma c.p.), ma anche in considerazione dei principi stabiliti con la legge delega 24 novembre 1999, n. 468;

che, invero, l'art. 16, lett. *a)* della legge delega fissava il principio secondo il quale le sanzioni alternative alla detenzione avrebbero dovuto essere previste «nei casi di maggiore gravità o di recidiva»;

Rilevato che situazione analoga sussiste nel rapporto tra la fattispecie di cui all'art. 594, primo comma e quella — più grave — di cui all'art. 595 c.p. per la quale, essendo prevista una pena di specie diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria, risulta applicabile il termine di prescrizione triennale;

Ritenuto che ciò configura una irragionevole disparità di trattamento, in contrasto con i principi della legge delega in violazione dell'art. 3 Cost.;

Considerato che non vi è spazio per una interpretazione «costituzionalmente orientata», atteso il chiaro tenore dell'art. 157, quinto comma c.p., che limita l'applicazione del termine triennale ai soli reati per i quali la legge stabilisca pene diverse da quella detentiva e da quella pecuniaria;

che a diversa conclusione non può addivenirsi neppure sul rilievo che la pena dell'obbligo di permanenza domiciliare e il lavoro di pubblica utilità devono considerarsi — a norma del disposto dell'art 58 del d.l. citato — come pene detentive ad ogni effetto giuridico;

che, invero, siffatta interpretazione renderebbe inapplicabile la previsione dell'attuale quinto comma dell'art. 157 c.p.;

che alla stregua di queste considerazioni, appare non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma c.p. per contrasto con l'art. 3 Cost.

Considerato, inoltre, che la questione appare rilevante nel caso di specie poiché, ove si computasse il termine previsto dall'art. 157, quinto comma c.p., i reati ascritti al Caiazza, avuto riguardo alla loro data di consumazione, risulterebbero estinti per intervenuta prescrizione.

P. Q. M.

Visti l'art. 23, legge n. 87/1953, dichiara rilevante e non manifestamente infondata, per contrasto con l'art. 3 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 157, quinto comma c.p., nella parte in cui non prevede che il termine di prescrizione di anni 3 si applichi, oltre che ai reati puniti con pena diversa da quella detentiva e da quella pecuniaria, a altri reati di competenza del giudice di pace;

Sospende il processo e ordina la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale.

Dispone che l'ordinanza, di cui si è data lettura in udienza alle parti, sia notificata all'imputato, al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera e del Senato della Repubblica.

Nocera Inferiore, addì 10 aprile 2007

Il giudice: PASSARO

08C0862

N. **362**

Ordinanza del 14 gennaio 2008 emessa dal Tribunale di Pisa - Sezione distaccata di Pontedera nel procedimento civile promosso da Comune di Volterra contro Verdianelli Renzo

Procedimento civile - Impugnazioni - Appellabilità delle sentenze rese nei giudizi di opposizione ad ordinanza ingiunzione di cui agli artt. 22 e ss. della legge n. 689 del 1981 - Previsione introdotta dal decreto legislativo n. 40 del 2006 - Estraneità all'oggetto della delega conferita al Governo per apportare modifiche al codice di procedura civile e concernente la disciplina del processo di cassazione e dell'arbitrato - Eccesso di delega.

- Decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40, art. 26.
- Costituzione, art. 76, in relazione all'art. 1, commi 2, 3 e 4, della legge delega 14 maggio 2005, n. 80.

IL TRIBUNALE

Ha emesso la seguente ordinanza nella causa civile iscritta al n. 2622 del Ruolo Generale degli affari contenziosi dell'anno 2006 avente ad oggetto: appello sentenza g.d.p. tra Comune di Volterra in persona del sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Anna Ceccarelli e Monica Tangarelli presso il cui studio è elettivamente dom.to in Pontedera alla via Roma n. 95 giusta procura a margine dell'atto di citazione per appello, appellante e Renzo Verdianelli rappresentato e difeso dall'avv. Guido Verdianelli e dall'avv. Giulia Verdianelli presso il cui studio è selettivamente dom.to in Volterra, via Matteotti n. 21, appellato.

FATTO

Con ricorso depositato presso il giudice di pace di Volterra, Renzo Verdianelli proponeva opposizione al verbale di contestazione n. 002977/A/05 del 25 luglio 2005 elevato dalla Polizia Municipale di Volterra nei suoi confronti per euro 42,23 in conseguenza dell'accertata infrazione all'art. 157 c.d.s. A sostegno dell'opposizione deduceva la nullità dell'accertamento in quanto notificatogli il 27 dicembre 2005, e quindi oltre il termine di 150 giorni dalla data dell'infrazione (art. 201 c.d.s.). Resisteva il Comune di Volterra deducendo la regolarità della notificazione perché avvenuta 149 giorni dopo l'accertamento essendo stato il verbale consegnato alle poste il 21 dicembre 2005. Asseriva, infatti, che anche al caso di specie era estensibile la pronuncia della Corte Costituzionale, in virtù della quale ha dichiarato incostituzionale l'art. 149 c.p.c. essendo irragionevole far discendere una decadenza dal ritardo dell'ufficiale giudiziario, ragion per cui il momento in cui si deve ritenere perfezionata la notificazione per il notificante è il momento in cui il notificante ha svolto le formalità a lui direttamente imposte dalla legge.

Con sentenza n. 54 del 3 maggio 2006, il giudice di prime cure accoglieva il ricorso annullando il verbale opposto e condannando l'amministrazione comunale al rimborso delle spese.

Avverso la sentenza del giudice di pace proponeva appello il comune soccombente.

Acquisita la documentazione, la causa veniva ritenuta in decisione previa autorizzazione allo scambio delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

DIRITTO

Questo Tribunale ritiene non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 del decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40, che, abrogando l'ultimo comma dell'art. 23 della legge n. 689/1981, ha indirettamente introdotto l'appellabilità delle sentenze che concludono il procedimento di opposizione ad ordinanza ingiunzione in forza della regola generale prevista dall'art. 339, comma 1 c.p.c., appellabilità che era esclusa dal comma abrogato.

Il decreto legislativo n. 40 è stato emesso in virtù di una delega al Governo perché apportasse «modificazioni al codice di procedura civile» contenuta nella legge 14 maggio 2005, n. 80, art. 1, comma 2. I principi e i criteri direttivi a quali il Governo si sarebbe dovuto attenere sono stati fissati dal comma 3 di tale legge, ove sub *a)* sono elencati quelli che avrebbero dovuto presiedere alle modifiche al «processo di cassazione in funzione nomofilattica» e sub *b)* quelli destinati alla razionalizzazione della disciplina dell'arbitrato.

Esaminando dunque i principi e criteri sub *a)*, invano si cercherebbe una delega estesa a modificare il regime di impugnazione delle sentenze emesse a conclusione del procedimento previsto dall'art. 23, legge n. 689/1981. La nuda previsione di una nuova fase di merito a cognizione illimitata secondo gli ordinari strumenti propri del giudizio di appello non è destinata a incidere in alcun modo sul successivo eventuale giudizio di cassazione come disciplinato dalla novella, e (salvo valutazioni inespresse di carattere metagiuridico) non appare funzionale all'obiettivo espresso della legge delega, ravvisato nella maggiore efficienza nomofilattica.

Le sentenze dell'art. 23, legge n. 689/1981 concludono un giudizio che ha natura essenzialmente demolitoria; attengono alla legittimità formale e sostanziale di una ordinanza ingiunzione emessa a conclusione di una fase svoltasi in sede amministrativa e già volta alla verifica in contraddittorio dell'illecito; hanno un contenuto tipico prefissato dalla legge (rigetto dell'opposizione, accertamento della nullità totale o parziale dell'ordinanza, modifica di essa) e tale da definire in ogni caso il giudizio. Come si vede, introdurrà senza limiti (come invece è contestualmente avvenuto per le sentenze del giudice di pace: art. 339, comma 3) una nuova valutazione di merito si profila come irrazionale «duplicazione» di una prima fase già *ex* se avente struttura e oggetto tipici dell'impugnazione di merito. La mancanza di qualsiasi accenno della legge delega a modifiche del regime di esclusiva ricorribilità per cassazione delle sentenze in esame non è dunque casuale, ma salvaguarda una logica di sistema, che il potere esecutivo delegato non può alterare senza espressa previsione in tal senso.

Previsione non rinvenibile nemmeno nella clausola generale del comma 4 dell'art. 1 della legge delega, in base al quale il Governo può «revisionare la formulazione letterale delle altre norme processuali civili vigenti non direttamente investiti dai principi di delega». Non è dato comprendere, alla luce delle doverosamente sintetiche osservazioni sopra espresse, in che modo l'abrogazione dell'ultimo comma dell'art. 23, legge n. 689/1981 «si accordi alle modifiche apportate dal decreto legislativo»: modifiche attinenti al solo giudizio di legittimità e che non investono nemmeno «indirettamente» una norma che si limitava a prevedere proprio tale forma esclusiva di controllo di legalità, mediante una eccezione rispetto al principio generale dell'art. 339 c.p.c., comma 1, del tutto coerente con la specificità della materia e la struttura dell'accertamento da compiere.

La corretta verifica del rispetto della legge delega salvaguarda il principio di stretta delimitazione dei poteri normativi attribuibili al Governo, secondo lo spirito e la lettera dell'art. 76 della Costituzione. Il limite di un oggetto «definito», secondo l'imperativo dato testuale, costituisce allora il limite costituzionale anche di quelle formule di delega volutamente ambigue, come quella introdotta con il comma 4 appena esaminato, ma proprio per questo da riempire mediante un contenuto pur sempre pertinente con la materia delegata, secondo una oggettiva evidenza normativa.

È ovvia la rilevanza in causa della questione di legittimità costituzionale così introdotta, appena ove si osservi che la sentenza oggetto di appello è stata pubblicata dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40, come prevede l'apposita norma transitoria dell'art. 27, e che primo compito del giudice di appello è verificare, anche d'ufficio, che il provvedimento sia appunto appellabile.

P. Q. M.

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

Dichiara d'ufficio non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 26 del decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40, per contrasto con l'art. 76 della Costituzione della Repubblica nei sensi di cui in motivazione;

Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale;

Sospende il giudizio in corso;

Manda alla cancelleria per la notifica alle parti in causa e alla Presidenza del Consiglio dei ministri, e per le comunicazioni ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Pontedera, addì 26 dicembre 2007

Il giudice: BALSAMO

08C0863

N. **363**

Ordinanza del 21 marzo 2008 emessa dal Tribunale di Pisa - Sezione distaccata di Pontedera nel procedimento civile promosso da Colangelo Giuseppe contro Colangelo Salvatore

Procedimento civile - Costituzione del convenuto - Differimento d'ufficio dell'udienza di prima comparizione nell'ipotesi in cui il giudice designato non tenga udienza nel giorno indicato nell'atto di citazione - Possibilità per il convenuto di costituirsi venti giorni prima della nuova udienza - Omessa previsione - Disparità di trattamento rispetto a quanto previsto per il caso ritenuto normativamente assimilabile di rinvio della prima udienza disposto dal giudice istruttore ai sensi dell'art. 168-*bis*, comma quinto, cod. proc. civ. - Incidenza sul diritto di difesa - Asserita violazione dei principi costituzionali in materia di giusto processo.

- Codice di procedura civile, art. 166.
- Costituzione, artt. 3, 24 e 111.

IL TRIBUNALE

Rilevato che Colangelo Giuseppe ha citato Colangelo Salvatore a comparire dinanzi a questo giudice per il 30 novembre 2006, cadente di giovedì, giornata nella quale non si tengono presso questa sezione distaccata udienze di prima comparizione, secondo le determinazioni di cui all'art. 163 secondo comma c.p.c. e 80 disp. att. c.p.c., e pertanto l'udienza stessa è stata rinviata d'ufficio al giorno successivo, venerdì 1° dicembre 2006, ai sensi dell'art. 82, primo comma disp. att. c.p.c.;

che il convenuto si è costituito, proponendo domanda riconvenzionale, in data 11 novembre 2006, ossia rispettando il termine di venti giorni previsto dall'art. 166 c.p.c. con riferimento all'udienza effettiva di prima comparizione, ma non con riferimento alla data come fissata dall'attore nel decreto di citazione;

che l'attore ha eccepito la tardività della domanda riconvenzionale ai sensi degli artt. 166 e 167 c.p.c., tardività che, ove sussistente, potrebbe anche essere rilevata d'ufficio (Cass. 05/9875 e 00/43 76);

che l'eccezione dell'attore risulterebbe fondata in base al testo vigente dell'art. 166 c.p.c., secondo cui il convenuto deve costituirsi almeno venti giorni prima dell'udienza di comparizione fissata nell'atto di citazione, ovvero almeno venti giorni prima dell'udienza fissata a norma dell'art. 168-*bis*, quinto comma, c.p.c., senza prevedere alcun differimento del termine di costituzione per l'ipotesi, prevista dall'art. 168-bisquarto comma, c.p.c., che è quella che interessa nel caso di specie;

che sotto il vigore del codice di rito, nel testo anteriore alla novella del 1990 (legge n. 353/1990), si era ritenuto che il termine in questione non fosse suscettibile di per sé di sospensione, ma restasse condizionato dalle vicende dell'udienza indicata nell'atto di citazione, con la conseguenza che, «ove nella data così indicata non si tenga udienza, e la udienza per comparizione venga rinviata d'ufficio a quella successiva, il termine per la comparizione del convenuto va determinato con riferimento a quest'ultima» (Cass. 91/7268);

che invece il nuovo testo dell'art. 166 c.p.c., come risultante dalla novella del 1990, con l'espressa ed analitica indicazione delle eccezioni alla regola secondo cui il termine per la comparizione si calcola a partire dalla data dell'udienza indicata nell'atto di citazione, ha comportato un irrigidimento della disciplina, di talché, anche in base al diritto vivente, si deve ritenere che «deve aversi riguardo in via esclusiva all'udienza indicata in atto di citazione e non anche a quella eventualmente successiva, cui la causa sia stata rinviata d'ufficio, ai sensi dell'art. 168-*bis*, comma quarto, c.p. c., in ragione del calendario delle udienze del giudice designato» (Cass. 07/12490);

che le questioni di legittimità costituzionale della siffatta disciplina, per contrasto con gli artt. 3 (per il diverso trattamento rispetto all'ipotesi di cui all'art. 168-*bis*, quinto comma, c.p.c.) e 24 Cost., è stata dichiarata manifestamente infondata dalla Corte Costituzionale sia con l'ordinanza n. 461 del 1997, in cui si è affermato che «la previsione del potere di differimento della prima udienza di comparizione, attribuito al giudice istruttore dal quinto comma del citato art. 168-*bis*, deve porsi in relazione al preminente rilievo affidato a detta udienza nella struttura originaria della riforma e particolarmente alla fondamentale esigenza di porre il giudice in condizione di conoscere l'effettivo *thema decidendum* fin dal momento iniziale della trattazione della causa; ... in tale ragione, del tutto peculiare, va ravvisato il fondamento della deroga al sistema della citazione ad udienza fissa, cui è correlata la diversa disciplina del termine di costituzione del convenuto, costituente anch'essa una deroga al principio generale stabilito nella prima parte dell'art. 166 c.p.c.; ... le medesime esigenze non sussistono invece in relazione al rinvio della prima udienza di comparizione, previsto nell'art. 168-*bis*, quarto comma c.p.c., il quale, in assenza di specifica indicazione normativa, può derivare da qualunque motivo, anche fortuito ed indipendente da ragioni organizzative dell'ufficio o del giudice»; sia con la successiva ordinanza n. 164 del 1998, con

al quale si rilevava che la nuova ordinanza di rimessione alla Corte non introduceva profili o argomenti nuovi rispetto a quelli già esaminati dalla Corte stessa nella precedente decisione;

che si può prospettare nuovamente la questione già ritenuta manifestamente infondata dalla Corte costituzionale, in quanto, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte stessa nell'ordinanza n. 461 del 1997, il rinvio *ex* art. 168-*bis*, quarto comma c.p.c. non dipende solo «in assenza di specifica indicazione normativa, da qualunque motivo, anche fortuito ed indipendente da ragioni organizzative dell'ufficio o del giudice», ma, in presenza dell'espressa previsione normativa dell'art. 163 secondo comma, secondo cui «il presidente del tribunale stabilisce al principio dell'anno giudiziario, con decreto approvato dal primo presidente della corte d'appello, i giorni della settimana e le ore delle udienze destinate esclusivamente alla prima comparizione delle parti», e di quella, più analitica, di cui all'art. 80 disp. att. c.p.c., secondo cui «il presidente del tribunale stabilisce con decreto, al principio e alla metà dell'anno giudiziario, i giorni della settimana e le ore in cui egli stesso, i presidenti di sezione e ciascun giudice istruttore debbono tenere le udienze destinate esclusivamente alla prima comparizione delle parti e le udienze d'istruzione», nonché di quella di cui all'art. 82, primo e secondo comma disp. att. c.p.c., secondo cui «qualora il giudice istruttore non tenga udienza nel giorno fissato per la prima comparizione dalle parti, questa si intende rinviata d'ufficio alla udienza di prima comparizione immediatamente successiva assegnata allo stesso giudice», e «la stessa disposizione si applica anche nel caso che il presidente abbia designato un giudice diverso da quelli che tengono udienza di prima comparizione nel giorno fissato dall'attore», si deve dire che tale rinvio può dipendere anche da motivi organizzativi, secondo analitiche e puntuali disposizioni di legge, e non solo dagli «imprevisti» avuti presenti dal terzo comma dell'art. 82 disp. att. c.p.c.;

che, inoltre, il decreto presidenziale che fissa, per ciascun giudice istruttore, la data e l'ora delle udienze di prima comparizione, riceve adeguata pubblicità, secondo l'art. 69-*bis* disp. att. c.p.c. e il citato art. 80 disp. att. c.p.c., che ne dispongono l'affissione in tutte le sale di udienza del tribunale durante il periodo al quale si riferisce;

che pertanto il difensore del convenuto, nel momento in cui deve preparare la propria costituzione e difesa, può già essere in grado di verificare quale sarà il giorno effettivo in cui si terrà la prima udienza (posto che, subito dopo l'iscrizione a ruolo, viene designato il giudice istruttore, ai sensi dell'art. 168-*bis*, primo, secondo e terzo comma c.p.c.), e non si vede per qual motivo egli debba calcolare a ritroso il termine per le proprie attività sulla base di una data non reale, ma puramente virtuale (quale quella fissata dall'attore in citazione, che per ipotesi potrebbe cadere anche di giorno festivo), considerato che l'esistenza di un termine di decadenza anticipato rispetto alla data dell'udienza di prima comparizione, posto al convenuto per svolgere alcune attività difensive, è collegato semplicemente al diritto dell'attore di conoscere con congruo anticipo, rispetto alla prima udienza di trattazione, le difese stesse, onde potervi adeguatamente replicare, e adottare le conseguenti eventuali iniziative *ex* art. 183, comma quinto c.p.c.;

che inoltre non è condivisibile l'affermazione della Corte costituzionale, secondo cui la *ratio* del differimento della prima udienza (per consentire al giudice di conoscere la causa nell'ipotesi di cui al comma quinto dell'art. 168-*bis*, per altri motivi nell'ipotesi del quarto comma) si rifletterebbe sulla *ratio* dell'adeguamento o meno del termine di costituzione del convenuto alla data effettiva della prima udienza, in quanto, quale che sia il motivo del rinvio dell'udienza, non si vede perché si debba costringere la parte convenuta ad anticipare le proprie difese rispetto al momento in cui risulti (in base alla preventiva, discrezionale e generale valutazione del legislatore, ossia venti giorni prima dell'udienza) necessario;

che neppure persuade l'affermazione della Corte di cassazione, nella citata sentenza n. 12490/07, secondo cui «né la mancata equiparazione delle rispettive ipotesi di cui al quarto e al quinto comma dell'art. 168-*bis* c.p.c. può ascriversi a mera svista del legislatore, perché emerge con sufficiente chiarezza la *ratio* della diversa considerazione, ascrivibile al fatto che solo l'udienza indicata in citazione e quella fissata con apposito decreto dal giudice designato risultano espresse in atti scritti idonei a determinate conoscenze certe, a differenza di quanto avviene per i rinvii d'ufficio, non soggetti a comunicazioni di sorta e desumibili solo dalla previsione generale del calendario giudiziale», perché le già ricordate forme di pubblicità del calendario giudiziario, previste dagli artt. 69-*bis* e 80 disp. att. c.p.c., consentono alle parti di prevedere tempestivamente la data effettiva dell'udienza, sol che si conosca quale sia il giudice designato, ciò che può facilmente accertarsi mediante un accesso alla cancelleria (che sarà comunque necessario per esaminare i documenti prodotti dall'avversario), dopo i due giorni previsti dall'art. 168-*bis*, secondo comma c.p.c. dalla costituzione della parte più diligente, di solito l'attore (a sua volta imposta, dall'art. 165 c.p.c., nei dieci giorni dalla notifica dell'atto di citazione);

che la questione di legittimità costituzionale sopra accennata merita pertanto di essere riproposta con i nuovi argomenti fn qui illustrati;

che essa risulta rilevante, perché, nel caso in cui fosse accolta, la domanda riconvenzionale dovrebbe essere ritenuta tempestivamente proposta, mentre, nel caso contrario, dovrebbe ritenersi la stessa inammissibile poiché proposta oltre il termine di decadenza di cui al combinato disposto degli artt. 166 e 167 c.p.c.;

che la stessa questione. deve ritenersi non manifestamente infondata, stante il contrasto che la disciplina dell'art. 166 c.p.c. mostra con l'art. 3 Cost. trattando in modo diverso situazioni simili (quella di cui all'art. 168-*bis*, quarto comma, e quella di cui all'art. 168-*bis*, quinto comma c.p.c.), disparità di trattamento che si riflette anche sul diritto alla difesa di cui all'art. 24 Cost., nonché sui principi del giusto processo e della parità tra le parti di cui all'art. 111 Cost., laddove la normativa in questione impone alla difesa di una delle parti un termine decadenziale con modalità e secondo un meccanismo non perfettamente razionale, comprimendo pertanto più del necessario l'esercizio delle attività difensive.

P. Q. M.

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

*Solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 166 c.p.c., nel testo risultante dopo le modifiche di cui alla legge n. 353 del 1990, e al d.l. n. 571 del 1994 conv. in legge n. 673 del 1994, nella parte in cui non prevede che il termine di costituzione del convenuto si computi a ritroso dall'udienza fissata a norma dell'art. 168-*bis*, quarto comma c.p.c., nelle ipotesi previste dall'art. 82 primo e secondo comma disp. att. c.p.c., per contrasto con gli artt. 3, 24 e 111 Cost.*

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale e sospende il processo in corso;

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

Pontedera, addì 21 marzo 2008

Il giudice: MODENA

08C0864

N. **364**

Ordinanza del 26 maggio 2008 emessa dal Tribunale di Lecce - Sezione distaccata di Nardò nel procedimento penale a carico di Gaballo Luigi ed altro

Sicurezza pubblica - Violazioni nella produzione, importazione, distribuzione e installazione di apparecchi da gioco (art. 110, comma nono, regio decreto n. 773/1931) - Intervenuta depenalizzazione - Inapplicabilità alle violazioni commesse anteriormente - Contrasto con il principio di retroattività della legge più favorevole al reo - Violazione del principio di ragionevolezza - Lesione del principio di conformità dell'ordinamento giuridico italiano alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute - Inosservanza dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali - Riproposizione di questione già oggetto della ord. n. 55/2008 della Corte costituzionale.

- Legge 23 dicembre 2005, n. 266, art. 1, comma 547.
- Costituzione artt. 3, 10, primo comma, 25, comma secondo, e 117, primo comma, in relazione all'art. 15, primo comma, del Patto internazionale dei diritti civili e politici adottato a New York il 16 dicembre 1966.

IL TRIBUNALE

Letti gli atti del procedimento penale in epigrafe indicato nei confronti di: 1) Gaballo Luigi, nato a Nardò il 17 maggio 1959 ed ivi residente alla c.da La Vecchia; 2) Merenda Dario, nato a Nardò il 5 gennaio 1960 ed ivi residente alla via Cimitero n. 19, entrambi difesi di fiducia dall'avv. Salvatora De Lorenzis del foro di Lecce imputati del reato p. e p. dall'art. 110, comma 7, lett. *a)* e 9 (TULPS), come richiamato dall'art. 1, comma 547, legge n. 266/2005, perché, Gabello Luigi, nella veste di legale rappresentante del circolo ricreativo denominato «La Stevola» corrente in Nardò, Merenda Dario, quale gestore di fatto del circolo, installavano nel predetto circolo, o comunque ne consentivano l'uso a terzi, un apparecchio elettromeccanico, denominato Bingo, non rispondente alle prescrizioni di cui all'art. 110, comma 7, lett. *a)*, TULPS, in particolare l'apparecchiatura non consentiva al giocatore di esprimere la propria abilità fisica, mentale o strategica e non risultava abilitato ad erogare, dopo la conclusione della partita, premi consistenti in prodotti di piccola oggettistica. In Nardò il 15 ottobre 2005;

Rilevato che, dopo la regolare costituzione delle parti, il processo pende ancora nella fase delle questioni preliminari, osserva quanto segue.

Con ordinanza emessa nel corso dell'udienza del 22 gennaio 2007 questo tribunale sollevava, su sollecitazione difensiva, ma anche di ufficio, questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 547 della legge n. 266/2005 nella parte in cui prevede l'ultrattività delle disposizioni penali di cui all'art. 110, comma 9 TULPS per violazione degli art. 3, 10 e 25, secondo comma, Cost.

Con ordinanza n. 55 del 10 marzo 2008 la Corte costituzionale dichiarava la manifesta inammissibilità dell'incidente di costituzionalità proposto poiché questo tribunale, nel formulare il giudizio di rilevanza, ometteva di ricostruire compiutamente il quadro normativo di riferimento, non avendo argomentato, sia pure per escludeme l'incidenza, in merito alla nuova sostituzione dell'art. 110, comma 9, del r.d. n. 773/1931 ad opera dell'art. 1, comma 86, della legge n. 296/2006 (legge finanziaria 2007).

A seguito di ciò, rifissato il processo, deve prendersi atto della permanenza della rilevanza della questione di legittimità costituzionale come originariamente prospettata, anche alla luce delle modifiche normative segnalate dalla Corte costituzionale.

Invero, questo giudice, avendo appreso di altre pronunce della Corte costituzionale del medesimo tenore di quella su richiamata in ordine alla medesima questione di legittimità costituzionale, con sentenza n. 304/07 R.G.Sent., emessa in altro procedimento a carico di tale Pinto Antonio, assolveva l'imputato con la formula «perché il fatto non è più previsto dalla legge come reato», poiché, in conseguenza del secondo intervento normativo di depenalizzazione, il comma 9 dell'art. 110 TULPS non era stato semplicemente modificato, ma radicalmente sostituito, e, sebbene, in concreto, le variazioni apportate in punto di sanzione risultavano marginali, formalmente ad una norma era stata sostituita un'altra norma, con la conseguente necessità di individuare un nuovo regime transitorio. In definitiva, rispetto alla nuova formulazione del comma 9 dell'art. 110 TULPS non era più applicabile il regime transitorio delineato dall'art. 1, comma 547, legge n. 266/2005, con riferimento alla prima, per così dire, depenalizzazione, bensì direttamente l'art. 2 c.p., con il consequenziale venire meno della rilevanza penale di ogni fatto ncollegabile al citato art. 110 TULPS, anche di quelli commessi anteriormente al 1° gennaio 2006.

Questa interpretazione, che avrebbe tolto ogni rilevanza alla questione di legittimità costituzionale, è stata a più riprese smentita dalla Corte di cassazione, che, oramai, con un orientamento assolutamente grafitico, ha ritenuto sussistente la rilevanza penale dei fatti ricollegabili all'art. 110, comma 9, TULPS, se commessi prima del 1° gennaio 2006, anche a seguito delle modifiche apportate al detto articolo dall'art. 1 comma 86 della legge n. 296/06 (sentenze della sez. III, 20 marzo 2007, n. 15297 e n. 16599, nonché n. 17265 sempre del 20 marzo 2007, quest'ultima interessante anche perché in motivazione il S.C. ha escluso che possa seguirsi il percorso ermeneutico propugnato da questo giudice, che era stato in quella sede proposto dal Procuratore Generale di udienza; più di recente Cass. pen., sez. III, 18 ottobre 2007, n. 42380).

La Corte di cassazione ha, peraltro, ritenuto manifestamente infondate le varie questioni di legittimità costituzionale che erano state prospettate . dalle difese degli imputati in relazione agli artt. 3, 25 e 10 cost. (Cass. pen., sez. III, 27 aprile 2006, n. 24059 e Cass. Pen. sez. III, 20 marzo 2007, n. 17265).

Alla luce di ciò, non può questo giudice esimersi dal riproporre la questione di legittimità costituzionale nei medesimi termini di quelli già evidenziati con la precedente ordinanza del 22 gennaio 2007, pena il porsi in aperto e palese contrasto rispetto all'orientamento consolidatosi presso la Corte di cassazione, alla quale spetta tuttora la funzione nomofilattica, ed in tale senso si riportano, per semplicità espositiva, le medesime argomentazioni:

«come è noto, ai sensi dell'art. 1, comma 543 della legge 23 dicembre 2005 n. 266 (c.d. legge finanziaria 2006) il comma 9 dell'art. 110, r.d. n. 773/31 (TULPS) è stato sostituito con una norma che attualmente non prevede più alcuna sanzione penale, ma soltanto sanzioni amministrative pecuniarie.

In buona sostanza, per effetto dell'intervento normativo sostitutivo predetto il reato di cui all'art. 110 comma 9 R.D. n. 773/31 è stato depenalizzato in relazione a tutte le fattispecie in precedenza previste.

Sennonché, ai sensi del comma 547 dell'art. 1 della medesima legge n. 266/2005 «per le violazioni di cui all'art. 110, comma 9, del testo unico di cui al regio decreto 18 giugno 1931 n. 773, e successive modificazioni, commesse in data antecedente alla data di entrata in vigore della presente legge, si applicano le disposizioni vigenti al tempo delle violazioni stesse».

In relazione a quest'ultima norma si solleva, su sollecitazione difensiva, ma anche di ufficio in relazione alla violazione di alcune disposizioni costituzionali, questione di legittimità costituzionale per violazione degli artt. 3, 10, primo comma, e 25, secondo comma, cost. nella parte in cui consente l'ultrattività delle sanzioni penali previste dal previgente art. 110, comma 9, r.d. n. 773/1931 e successive modficazioni nonostante la sopravvenuta depenalizzazione».

In punto di non manifesta infondatezza della questione.

Il comma 547, dell'art. 1 della legge n. 266/005 ha previsto una «singolare deroga» (per utilizzare le parole di uno dei primi commentatori: cfr. Pappalardo A., «Più diffusi e controllati i videogiochi», in Guida al diritto dossier n. 2, febbraio 2006, pag. 159) al principio della irretroattività della legge penale meno favorevole, che, oltre ad essere sancito dall'art. 11 delle disposizioni sulle legge in generale e dall'art. 2, commi 1 e 2, c.p., assurge a rango costituzionale, specie nella materia penalistica, per effetto dell'art. 25, secondo comma, Cost. (*cfr.* Fiandaca-Musco, *«Diritto Penale-parte generale»*, II ed. pag. 75).

Orbene, il reato di cui all'art. 110, comma 9 TULPS appartiene (rectius apparteneva, tenuto conto che «sopravvive» solo per effetto della norma censurata) certamente alla categoria dei cc. dd. reati finanziari (secondo l'ampia definizione datane dalla giurisprudenza prevalente: *cfr.* ass. pen., sez. I, 5 dicembre 1995 – 29 gennaio 1996, n. 6297,), atteso che agli apparecchi da gioco di cui all'art. 110 TULPS si applica un prelievo erariale unico fissato con apposito regolamento del Ministro dell'Economia e delle Finanze (cfr. comma 526 dell'art. 1 della legge n. 266/2006 e art. 39 del d.l. n. 269/2003 conv. in legge n. 326/2003).

È noto che in passato la Corte costituzionale, chiamata a decidere se l'art. 20 della legge 7 gennaio 1929, n. 4 (la norma paradigmatica del principio della c.d. ultrattività della legge penale finanziaria), nella parte in cui sanciva la cosiddetta ultrattività delle disposizioni penali delle leggi finanziarie, fosse in contrasto o meno con il principio costituzionale d'eguaglianza, per il dubbio che la deroga apportata ai principi comuni in tema di successione di leggi penali creasse irrazionali disparità di trattamento tra i contravventori, aveva più volte ritenuto la questione priva di fondamento, in quanto la norma impugnata, diretta a garantire che la spinta psicologica all'osservanza della legge fiscale non fosse sminuita nemmeno dalla speranza di mutamenti di legislazione, appariva ispirata alla tutela dell'interesse primario alla riscossione dei tributi (art. 53 Cost.), che, come riconosciuto più volte dalla stessa Corte, era da ritenersi costituzionalmente differenziato (sentenze n. 45 del 1963, n. 91 del 1964, n. 50 del 1965) ed esigeva una tutela particolare. Né, peraltro, secondo il Giudice delle leggi, sussisteva alcun ostacolo di carattere costituzionale, giacché l'art. 25 della Costituzione vieta la retroattività della legge penale, ma non concerne l'ultrattività che disciplinata dall'art. 2 del codice penale (su tutte Corte cost. n. 164/1974 e più di recente Corte cost. n. 80/1995).

Non può negarsi, però, che, recentemente il legislatore, nell'ambito di un complessivo intervento di depenalizzazione, ha inteso abrogare l'art. 20 della legge n. 4 del 1929 (*cfr.* art. 24 del d.lgs. n. 507/1999), in tale modo dimostrando di volere assoggettare anche la normativa finanziaria ai criteri generali che regolano la successione di norme nel tempo e, con particolare riferimento alle norme penali finanziarie, all'art. 2 c.p.

Orbene, a fronte di un recente intervento normativo che ha parificato la norma penale finanziaria a quella ordinaria, eliminando quella disposizione che prevedeva in generale, per tutte le norme penali finanziarie, il principio della ultrattività, appare irragionevole che in materia di apparecchi da gioco di cui all'art. 110 TULPS si attribuisca ultrattività alle norme vigenti prima dell'entrata in vigore della legge n. 266/2005.

Invero, un intervento «settoriale» così limitato nella materia *de qua*, a fronte di un deciso contrario orientamento normativo di carattere generale espresso appena pochi anni prima, non appare giustificato neppure alla luce dell'art. 53 Cost.

Infatti, a seguito del venire meno dell'art. 20 della legge n. 4 del 1929 la giurisprudenza ha ritenuto pacificamente applicabile l'art. 2 c.p. in materia di contrabbando di TLE (*cfr.* Cass. pen., sez. I, 21 ottobre 2002, n. 35192, che in applicazione dell'art. 2, c.p. ha ritenuto più favorevole la norma di cui all'art. 2, legge n. 50/1994, abrogata dall'art. 7, comma 3 della legge n. 92/2001, rispetto a quella di cui all'art. 291-*bis*, d.P.R. n. 43/1973 come introdotta dalla citata legge n. 92/2001; nello stesso senso Cass. n. 14456/2003. In precedenza, invece, stante la natura di reati finanziari dei delitti in materia di contrabbando, sussisteva lo sbarramento dell'art. 20 legge n. 4/1929: *cfr.* sul punto Corte cost. n. 80/1995). Allo stesso modo dicasi in relazione alle nuove fattispecie criminose introdotte dal d.lgs.n. 74/2000 in tema di disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto (si *cfr.* per taluni esempi Cass. sez. U., n. 35/2001 e Cass., sez. U, n. 27/2000).

Orbene, se poteva astrattamente avere senso giustificare, sotto il profilo costituzionale, una disposizione, quale quella di cui all'art. 20, legge n. 4/1929, di portata e carattere generale con rferimento a tutte le norme che reprimevano penalmente violazioni di leggi finanziarie, le argomentazioni addotte in passato dal Giudice delle leggi a tale fine non possono sorreggere un giudizio di costituzionalità, sotto il profilo degli artt. 3 e 25, secondo comma, Cost., della norma di cui all'art. 1, comma 547, legge n. 266/2005, che ha portata e carattere settoriale, la cui applicazione, fra l'altro, oltre ad essere palesemente irragionevole, è foriera di disparità di trattamento rispetto a tutte le altre leggi che reprimono penalmente comportamenti che violano leggi finanziarie, sottoposte, al contrario, al principio dell'irretroattività della legge penale più sfavorevole.

Al riguardo, preme rilevare che la Consulta, recentemente (sentenza n. 393/2006), ribadendo il consolidato orientamento secondo il quale il regime giuridico riservato alla *lex mitior*, e segnatamente la sua retroattività, non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25, secondo comma, cost., in quanto la garanzia costituzionale, prevista dalla citata disposizione, concerne soltanto il divieto di applicazione retroattiva della norma incriminatrice, nonché di quella altrimenti più sfavorevole per il reo, ha affermato che eventuali deroghe al principio di retroattività della lex mitior ai sensi dell'art. 3 cost. possono essere disposte dalla legge ordinaria quando ricorre una sufficiente ragione giustificativa. Peraltro, l'individuazione dei criteri in base ai quali operare questa valutazione di ragionevolezza, secondo il Giudice delle leggi, non può prescindere dal considerare adeguatamente la circostanza che tale principio non è affermato soltanto, come criterio generale, dall'art. 2 c.p., ma è stato sancito sia a livello internazionale sia a livello comunitario, e ciò incide sul tipo di sindacato da effettuare in relazione ad una legge che vi deroghi. A tale proposito la Corte citava l'art. 15, primo comma, del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici adottato a New York il 16 dicembre 1966, ratificato e reso esecutivo con legge n. 881/1977, secondo il quale, «se, posteriormente alla commissione del reato, la legge prevede l'applicazione di una pena più lieve, il colpevole deve beneficiarne», norma di diritto internazionale convenzionale incidente sui diritti fondamentali della persona che, come ricordava la Consulta, in quanto tale, per costante giurisprudenza costituzionale, assume una particolare forza giuridica. La Corte richiamava, altresì, il comma 2 dell'art. 6 del Trattato dell'Unione europea — nel testo risultante dal Trattato sottoscritto ad Amsterdam il 2 ottobre 1997, ratficato con legge n. 209/98 — secondo il quale «L'unione rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario», evidenziando come, secondo la costante giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee ivi indicata, i diritti fondamentali della persona sono parte integrante dei principi generali del diritto e, fra questi, è da ricomprendersi altresì il principio dell'applicazione retroattiva della pena più mite.

La Corte concludeva affermando: «da questi dati normativi e giurisprudenziali si ricava che per le leggi in esame l'applicazione retroattiva è la regola e che tale regola è derogabile in presenza di esigenze tali da prevalere su un principio il cui rilievo, si è già osservato, non si fonda soltanto su una norma, sia pure generale e di principio, del codice penale. Il livello di rilevanza dell'interesse preservato dal principio di retroattività della *lex mitior* — quale emerge dal grado di protezione accordatogli dal diritto interno, oltre che dal diritto internazionale convenzionale e dal diritto comunitario — impone di ritenere che il valore da esso tutelato può esser sacrfiicato da una legge ordinaria solo in favore di interessi di analogo rilievo (quali — a titolo esemplificativo — quelli dell'efficienza del processo, della salvaguardia dei diritti dei soggetti che, in vario modo, sono destinatari della funzione giurisdizionale, e quelli che coinvolgono interessi o esigenze dell'intera collettività nazionale connessi a valori costituzionali di primario rilievo ... con la conseguenza che lo scrutinio di costituzionalità *ex* art. 3 Cost, sulla scelta di derogare alla retroattività di una norma penale più favorevole al reo deve superare una vaglio positivo di ragionevolezza, non essendo a tale fine sufficiente che la norma derogatoria non sia manifestamente irragionevole» (Corte cost. 23 ottobre-23 novembre 2006, n. 393).

Orbene, è vero, si ribadisce, che in più occasioni (sentenze nn. 45/1963, 91/1964, 50/1965) la Corte costituzionale ha affermato il principio secondo il quale il diritto dello Stato allo riscossione dei tributi assume rilevanza costituzionale (art. 53 Cost.) tale da porsi sullo stesso piano di diritti individuali che pure allo stesso possono essere sacrificati (art. 14, terzo comma Cost.), ma è pure vero che, alla luce della fondamentale rilevanza che il principio della *lex mitior* ha assunto a livello internazionale e comunitario, tanto da costituire un principio generale dell'ordinamento comunitario ed internazionale, il sacrificio di esso può essere giustificato, al più, soltanto a fronte dell'esigenza di tutelare il diritto impositivo, fiscale e tributario, dello Stato a livello generale. Una norma che tutelasse tale pretesa statale nei confronti soltanto di determinati beni o soggetti, come si verfica, in definitiva, con la disposizione che si censura, sacrificandola, invece, nei confronti di altri beni o soggetti, non può affermarsi che assuma un valore pari o, addirittura, superiore al principio della *lex mitior*.

Sotto questo profilo, la norma censurata non appare ragionevole e non appare neppure rispettosa di quei principi del diritto internazionale e comunitario, nell'ambito dei quali quello della *lex mitior* è da inserirsi a pieno titolo, rispetto ai quali, ai sensi dell'art. 10, primo comma cost., l'ordinamento giuridico italiano è tenuto a conformarsi. Invero, limitare l'ultrattività della norma penale soltanto in materia di apparecchi da gioco, mentre, invece, in altre rilevantissime materie, da un punto di vista fiscale e tributario, continua ad operare il principio della irretroattività della legge penale più sfavorevole, non appare fondarsi su alcun valore o interesse di analogo rilievo a quello tutelato dal principio generale, anche dell'ordinamento internazionale e comunitario, della *lex mitior*.

Alla luce delle considerazioni su esposte appare non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 547 della legge n. 266/2005 in relazione agli artt. 3, 10, primo comma, e 25, secondo comma, Cost.

In punto di rilevanza.

Appare intuitiva, nel presente giudizio, l'importanza della risoluzione della prospettata questione di legittimità costituzionale. Qualora la Corte dovesse dichiarare l'illegittimità costituzionale della norma censurata il processo dovrebbe concludersi con una sentenza di assoluzione degli imputati con la formula: «perché il fatto non è più previsto dalla legge come reato», da pronunciarsi, senza bisogno di alcuna istruzione, ai sensi dell'art. 129 c.p.p.

Ai profili di illegittimità su evidenziati questo giudice intende aggiungere quelli relativi all'art. 117, primo comma, Cost., che, nella prospettiva del controllo del rispetto delle norme internazionali, finanche pattizie, da parte delle norme interne, ha assunto un ruolo decisamente rilevante, come esplicitato nelle ben note sentenze nn. 348 e 349 del 2007 della Corte costituzionale.

Sicché le argomentazioni su esposte, in punto di rilevanza, con riferimento ai profili internazionali della vicenda, si intendono rese anche in relazione all'assenta violazione dell'art. 117, primo comma, cost. della norma censurata per contrasto con l'art. 15, primo comma, del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici adottato a New York il 16 dicembre 1966, ratificato e reso esecutivo con legge n. 881/1977.

P. Q. M.

Visto l'art. 23 della legge n. 87/1953;

Solleva, di ufficio, questione di legittimità costituzionale, in relazione agli artt. 3, 10, 25, secondo comma, e 117, primo comma, Cost., dell'art. 1, comma 547, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (c.d. legge finanziaria 2006) nella parte in cui consente per le violazioni di cui all'art. 110, comma 9, del testo unico di cui al regio decreto 18 giugno 1931 n. 773, e successive modificazioni, commesse in data antecedente alla data di entrata in vigore della medesima legge, l'applicazione delle disposizioni vigenti al tempo delle violazioni stesse.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale e la sospensione del presente giudizio.

Dispone che la presente ordinanza sia notificata al sig. Presidente del Consiglio dei ministri, nonché comunicata al sig. Presidente della Camera dei deputati ed al sig. Presidente del Senato.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti.

Nardò, addì 26 maggio 2008

Il giudice: BIONDI

08C0865

N. **365**

Ordinanza del 21 maggio 2008 emessa dal Tribunale di Trieste nel procedimento penale a carico di S. S.

Processo penale - Notificazioni - Imputato sottoposto ad amministrazione di sostegno - Mancata previsione che le notificazioni vengano eseguite presso l'amministratore nominato - Disparità di trattamento rispetto a quanto previsto per l'imputato interdetto o infermo di mente - Violazione dei principi del giusto processo, con specifico riferimento al diritto della persona accusata di un reato di essere informata dell'accusa elevata a suo carico.

- Codice di procedura penale, art. 166.
- Costituzione, artt. 3 e 111, commi primo e terzo.

IL TRIBUNALE

In data 5 settembre 2007, veniva emesso il decreto di citazione a giudizio a carico di S. S. per il reato di cui all'art. 424 c.p.

Dalla lettura del casellario giudiziale risulta che, in data 9 febbraio 2006, il Giudice tutelare di Trieste aveva dichiarato aperta l'amministrazione di sostegno a carico del prefato a tempo indeterminato. Il decreto di citazione veniva notificato nel domicilio eletto, a mani del difensore dello S.

Lamenta la difesa la mancata previsione, nell'art. 166 c.p.p., di una tutela adeguata a favore del soggetto sottoposto ad amministrazione di sostegno nella fase della conoscenza o conoscibilità dell'atto, non essendo prevista la possibilità che le notifiche vengano effettuate all'amministratore di sostegno, così come avviene per l'interdetto o per l'inabilitato, ove è statuita la notifica al tutore o al curatore.

Ritiene lo scrivente che la questione debba essere sottoposta al vaglio della Corte costituzionale, essendo rilevante al fine di decidere, posto che trattasi di verificare se vi è stata una corretta instaurazione del contraddittorio.

Inoltre, la questione appare non manifestatamene infondata con riferimento alla violazione dell'art. 3 Cost. e 111, terzo comma Cost.

L'amministratore di sostegno è nominato per la persona che, per effetto di infermità o di una menomazione fisica, non sia in grado di provvedere ai propri interessi.

Parimenti, la persona che per abituale infermità non sia ingrado di tutelare e provvedere ai propri interessi può esser interdetta, con la conseguente nomina di un tutore. Ladddove lo stato non sia particolarmente grave, essa può essere inabilitata e in suo favore viene nominato un curatore (414-415 cc.).

La S.C. ha ricordato quale sia la finalità dell'istituto introdotto con la legge 9 gennaio 2004, n. 6. In particolare, la Cassazione ha affermato che, rispotto agli istituti della interdizione o della inabilitazione, l'ambito di applicazione dell'amministrazione di sostegno va individuato non con riguardo al diverso e meno intenso grado di infermità o impossibilità di attendere ai propri interessi del soggetto carente di autonomia, quanto alla maggiore idoneità di tale strumento ad adeguarsi alle esigenze di vita di detto soggetto, in relazione alla sua flessibilità ed alla maggiore agilità della procedura applicativa (Cass., sez. I, 12 giugno 2006, n. 13584).

La omologazione tra interdizione o inabilitazione, da un lato, e condizione del soggetto sottoposto ad amministrazione di sostegno viene, vieppiù, evidenziata dalla applicabilità, anche per essa, di una serie di norme dettate in materia di tutela ed espressamente richiamate dall'articolo 411 c.c., come il riferimento al giuramento del tutore, alla incapacità, alla dispensa. Ancora si fa esplicito richiamo alle norme dettate per la tutela, applicabili anche in casi di amministrazione di sostegno, in materia di atti consentiti al tutore con autorizzazione del giudice tutelare del tribunale, di atti vietati, di gratuità, di contabilità dell'amministrazione, di responsabilità del tutore o protutore, di cessazione dall'ufficio e di rendiconto finale. Insomma, la stessa disciplina che regola l'amministrazione di sostegno è mutuata da quella della tutela.

Allora, appare evidente che il nuovo strumento introdotto dalla legge 9 gennaio 2004, n. 6 non è qualitativamente diverso dagli strumenti già approntati dal codice civile in materia di sostegno a soggetti deboli e la differenza tra gli istituti non si basa sulla gravità dell'infermità del soggetto assistito.

Se così è, non pare conforme al dettato costituzionale di cui all'art. 3 la limitazione operata dall'art. 166 c.p.p. ai soli casi di interdizione ed inabilitazione, con riferimento alla assistenza del soggetto debole nella fase della notificazione e quindi della conoscenza di atti giudiziari, che, nel caso che ci occupa, è l'atto di incolpazione (decreto di citazione a giudizio).

È ben vero che la lettura della norma costituzionale impone non una eguaglianza tout court, ma la necessità di trattare casi uguali in modo eguale e, per contro, di riconoscere una disciplina difforme nei casi in cui la diversità sia rilevante. In realtà qui, come detto, tra l'amministrazione di sostegno e gli istituti della tutela e della curatela non esiste una differenza qualitativa/quantitativa che giustifichi un diverso trattamento dell'assistito nel compimento di attività, nel caso in specie, fondamentali come la ricezione di atti giudiziari. L'esclusione dell'ipotesi dell'amministrazione di sostegno, allora, dalla disciplina dell'articolo 166 c.p.p. non pare trovare fondamento in una diversità qualificante, bensì pare puramente arbitraria e quindi contrastante con l'art. 3 Cost.

La norma sembra anche in contrasto con l'art 111 cost. Commi primo e terzo con specifico riferimento alla disciplina del giusto processo regolato dalla legge, in quanto viola il diritto all'informazione relativo alla natura ed ai motivi dell'accusa elevata a carico di un soggetto ritenuto giudizialmente non in grado di provvedere ai propri interessi. Per la realizzazione del diritto è necessario che il soggetto non autonomo sia assistito per l'esplicazione di una piena e consapevole difesa.

P. Q. M.

Dichiara rilevante e non manifestatamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 166 c.p.p. in relazione all'articolo 3 ed 111, commi primo e terzo, della Costituzione nella parte in cui non prevede che le notifiche ai soggetti sottoposti ad amministrazione di sostegno vengano effettuate all'amministratore nominato.

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

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

Trieste, addì 21 maggio 2008

Il giudice: BARRESI

08C0866

N. **366**

Ordinanza del 6 maggio 2008 emessa dal G.u.p. del Tribunale di Vallo della Lucania nel procedimento penale a carico di Fatigati Aniello

Procedimento civile - Prova testimoniale - Facoltà di astensione dei testimoni - Omessa previsione per i prossimi congiunti di una delle parti in causa - Disparità di trattamento rispetto alla facoltà di astensione riconosciuta ai medesimi soggetti nel processo penale (art. 199 cod. proc. pen.).

- Codice di procedura civile, art. 249.
- Costituzione, art. 3.

IL TRIBUNALE

Letti gli atti del procedimento penale indicato in epigrafe nei confronti di Fatigati Aniello, in atti generalizzato per il reato di cui all'art. 372 c.p.;

Esaminata la questione di legittimità costituzionale proposta, in via pregiudiziale, dal difensore dell'imputato all'udienza preliminare del 6 maggio 2008, relativamente all'art. 249 c.p.c. nella parte in cui non fa rientrare i prossimi congiunti di una delle parti in causa tra coloro che possono astenersi dal testimoniare nel processo civile, per violazione dell'art. 3 Cost.

Ritenuta la non manifesta infondatezza della questione, posto che la facoltà di astenersi dal testimoniare limitata nel processo civile, per il richiamo contenuto nell'art. 249 c.p.c. agli artt. 200 e 201 c.p.p., alle persone legate al Segreto professionale ovvero al Segreto di Stato, nel processo penale, in base alla previsione dell'art. 199 c.p.p., è estesa anche ai prossimi congiunti dell'imputato;

Ritenuto che la risoluzione della questione di legittimità costituzionale dell'art. 249 c.p.c. appare pregiudiziale rispetto alla decisione sulla richiesta di rinvio a giudizio nell'ambito del procedimento in epigrafe;

Ed invero, l'imputazione di cui l'imputato Fatigati Aniello è chiamato a rispondere consiste nell'avere reso dichiarazioni, che si assumono false, in qualità di testimone nell'ambito della causa di lavoro instaurata da Vertullo Antonio contro la «Fantumazione pietre Mingardo di Tullio e Michele Del Duca s.n.c.», nonché Del Duca Michele, Del Duca Francesca, Del Duca Antonella e D'Arienzo Silvana, pur essendo egli coniuge di Del Duca Francesca (vedasi certificato anagrafico in atti);

E rilevato che l'attuale formulazione dell'art. 249 c.p.c. non consente di ricomprendere i prossimi congiunti tra le categorie di persone, indicate dall'art. 384, comma 2 c.p., per le quali è esclusa la punibilità per i reati di cui gli artt. 371-*bis*, 371-*ter*, 372 e 373 c.p.;

Ritenuto, pertanto che una diversa formulazione dell'art. 249 c.p.c., comprensiva del richiamo anche all'art. 199 c.p.p., tale da prevedere la facoltà anche per i prossimi congiunti di una delle parti di astenersi dal testimoniare, comporterebbe la necessità di ritenere il fatto contestato commesso da chi «non avrebbe potuto essere obbligato a deporre o comunque a rispondere o avrebbe dovuto essere avvertito della facoltà di astenersi dal rendere testimonianza», e dunque di ritenere applicabile nei confronti dell'imputato la causa di non punibilità di cui al citato comma 2 dell'art. 384 c.p.

P. Q. M.

Ordina l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale affinché decida sulla questione di illegittimità costituzionale, per violazione dell'art. 3 Cost., dell'art. 249 c.p.c. nella parte in cui non prevede la facoltà di astenersi dal testimoniare dei prossimi congiunti di una delle parti in causa, e contestualmente sospende il giudizio in corso in attesa di definizione della detta questione.

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata all'imputato, al difensore, alla parte civile e al Pubblico ministero, ove non presenti alla lettura della stessa in aula, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri.

Ordina altresì che a cura della Cancelleria sia comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Così deciso in Vallo della Lucania, all'udienza preliminare del 6 maggio 2008

Il giudice dell'udienza preliminare: CATALANOTTI

08C0867

N. **367**

Ordinanza del 30 maggio 2008 emessa dal g.i.p. del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere nel procedimento penale a carico di Ambrosca Antonio

Processo penale - Competenza - Norme della legge recante misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella Regione Campania - Procedimenti relativi ai reati riferiti alla gestione dei rifiuti e in materia ambientale commessi nella Regione Campania - Attribuzione, in via esclusiva, delle funzioni di cui al comma 2, lett. *a)*, dell'art. 51 cod. proc. pen. (indagini preliminari e procedimenti di primo grado) al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Napoli, delle funzioni di giudice per le indagini preliminari e dell'udienza preliminare ai magistrati del Tribunale di Napoli e delle funzioni di giudice delle richieste cautelari reali e personali al Tribunale di Napoli in composizione collegiale - Violazione del principio di uguaglianza e del divieto di istituzione di nuovi giudici speciali.

- Decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, artt. 3, commi 1, 2 e 9, e 19.
- Costituzione, artt. 3 e 102, comma secondo.

Processo penale - Competenza - Legge recante misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella Regione Campania - Disposizioni concernenti la competenza dell'autorità giudiziaria nei procedimenti relativi ai reati riferiti alla gestione dei rifiuti e in materia ambientale commessi nella Regione Campania - Applicazione ai procedimenti in corso prima dell'entrata in vigore delle medesime disposizioni, per i quali non sia stata esercitata l'azione penale - Lesione del principio del giudice naturale precostituito per legge.

- Decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, art. 3, comma 5.
- Costituzione, art. 25, primo comma.

IL GIUDICE DELLE INDAGINI PRELIMINARI

Letti gli atti del procedimento suindicato a carico di Ambrosca Antonio nato il 7 aprile 1964 a Cancello ed Arnone residente in Cancello ed Arnone, via Maria SS. Assunta in Cielo s.n.c.

In ordine ai seguenti reati: *a)* Decreto legislativo del 2006 n. 152, art. 137, comma 1, commesso in S. Andrea del Pizzone.

Letto in particolare il sequestro preventivo effettuato di iniziativa dalla p.g. operante in data 20 maggio 2008 nonché la richiesta di convalida e contestuale emissione del relativo decreto avanzata dal p.m. sede in data 21 maggio 2008.

OSSERVA

Premesse.

La delibazione della richiesta avanzata dal p.m. involge la recentissima entrata in vigore del d.l. n. 90/2008, ed in particolare l'art. 3 della citata norma.

Orbene, questo giudice dubita della legittimità costituzionale della disposizione di legge succitato, nella parte in cui attribuisce le funzioni di Giudice delle indagini preliminari e della udienza preliminare ai magistrati del Tribunale di Napoli, peraltro. per quanto attiene l'adozione di misure cautelari, in composizione collegiale.

Si dubita altresì della legittimità costituzionale della disposizione che prevede la retroattività delle succitate regole di competenza a tutti quei reati (e relativi procedimenti) che risultino commessi anteriormente alla entrata in vigore della citata normativa.

Al fine di illustrare le ragioni di tali conclusioni e della coeva, quanto doverosa, rimessione degli atti alla Corte costituzionale, occorre procedere per gradi, valutando tutti i complessi aspetti della fattispecie in esame.

In particolare, occorrerà anzitutto stabilire se il decreto-legge n. 90 debba ritenersi applicabile anche alla materia oggetto del presente procedimento.

In secondo luogo risulterà necessario individuare quali risultino essere, secondo la normativa vigente, i poteri doveri di questa a.g. in relazione alla richiesta avanzata dal p.m.

Dovrà quindi essere illustrata la rilevanza e la non manifesta infondatezza della questione di Costituzionalità, che, giova sin qui premetterlo, si ritiene afferente alla violazione degli artt. 3, 25, primo comma e 102, secondo comma della Costituzione.

Ambito di applicazione ratione materiae *del d.l. n. 90/2008; ricomprensione di tutte le fattispecie sanzionate dal t.u. n. 152/2006.*

Il comma 1 dell'art. 3 del d.l. n. 90/2008 prevede testualmente che «Nei procedimenti riferiti alla gestione dei rifiuti ed ai reati in materia ambientale nella Regione Campania, nonché a quelli ad essi connessi a norma dell'art. 12 del codice di procedura penale (...) debba essere competente il Procuratore di Napoli e, conseguentemente il Tribunale partenopeo.

Si tratta a questo punto di stabilire quali debbano essere le fattispecie sanzionatorie in materia ambientale per le quali la eccezionale disposizione di legge in esame debba ritenersi applicabile.

Come noto, infatti, il termine «ambiente» si presta a diverse interpretazioni più o meno estensive; non risulta infatti peregrino sostenere che in tale locuzione potrebbero rientrare tutte le possibili aggressioni del territorio, contenute in qualsivoglia disposizione di legge che abbia previsto di attribuire ad esse penale rilevanza.

Su queste basi, dovrebbe, ad esempio, giungersi a ritenere ricomprese nell'ambito di applicazione della norma in esame anche tutte le violazioni di natura urbanistica contenute nel t.u. n. 380/2001.

Altrettanto conseguente sarebbe la ricomprensione nell'ambito di applicazione del d.l. in esame di ogni sanzione penale contenuta nel codice penale che abbia come possibile oggetto la materia ambientale (si pensi, per fare un esempio certamente non esaustivo, agli artt. 674 e 734 c.p.).

Orbene, pur ritenendo la seria plausibilità di una tale ricostruzione, giova però chiarire che il carattere di eccezionalità della disposizione in esame, in una con la *ratio* che sembra inspirarla, impone di non condividere una tale impostazione e di ritenere, di conseguenza, circoscritto il più possibile l'ambito di applicazione della norma a quelle fattispecie che possano avere una qualche attinenza con l'oggetto e lo scopo generale della decretazione di urgenza.

Nel compiere tale opzione interpretativa, si ritiene che, in ogni caso, non risulti possibile superare un dato obiettivo, desumibile dalla chiara volontà legislativa espressa con l'adozione del recente Testo Unico n. 152/2006.

In altre parole, è di tutta evidenza che, con il recente intervento normativo succitato, il legislatore ha inteso collazionare una serie di disposizioni di legge aventi tutte il minimo comune denominatore di avere una qualche rilevanza ai fini della disciplina del bene ambiente.

Non è certamente un caso, infatti, che la disposizione di legge in esame risulti titolata «Codice ambientale».

Del resto, per quanto concerne lo specifico argomento della depurazione di acque reflue (che costituisce l'oggetto del presente procedimento), deve essere anche constatato che il d.l. n. 90/2008 prevede all'art. 10 esplicite deroghe e regolamentazioni alla disciplina degli scarichi.

Su queste basi, risulta francamente impossibile ritenere che le sanzioni penali di cui all'art. 137 del t.u. n. 152/2006 siano escluse dall'ambito di applicazione del decreto.

Ne discende che la norma di cui all'art. 3, d.l. n. 90/2008, derogativa delle ordinarie regole di competenza territoriale e funzionale della a.g., debba essere ritenuta applicabile anche al caso in esame.

La natura ed il tenore dei provvedimenti adottandi a legislazione vigente da parte di questa a.g.

Come accennato, questa a.g. risulta investita dell'onere di emettere convalida del sequestro preventivo eseguito di urgenza dalla p.g. operante prima della entrata in vigore del d.l. n. 90/2008.

Più precisamente, come visto, personale della stazione C.C. di S. Andrea del Pizzone in data 20 maggio u.s. ha eseguito il sequestro preventivo dell'opificio in oggetto, curando la tempestiva trasmissione del relativo verbale al p.m. sede, che, a sua volta, il giorno successivo ha inoltrato a questa a.g. la richiesta di convalida e di coeva emissione di decreto di sequestro preventivo.

Tale precisazione temporale risulta doverosa dal momento che, sempre il comma secondo dell'art. 3 d.l. n. 90/2008 prevede esplicitamente la esclusione delle «previsioni dell'art. 321, comma 3-*bis*, del codice di procedura penale.

Ne discende che, una volta entrato in vigore il citato decreto (il 23 maggio u.s.), non risulterà ad oggi possibile seguire la speciale procedura di urgenza contemplata dalla norma suindicata; non sarà in altre parole possibile che p.g. e p.m. provvedano ad eseguire e decretare prima del provvedimento del giudice collegiale alcun sequestro preventivo.

Si ritiene, invece, che un discorso diverso debba essere fatto per quanto concerne il potere/dovere del g.i.p. di delibare circa la convalida del sequestro disposto e/o eseguito.

Giova infatti ricordare che l'onere di emettere (entro dieci giorni dalla richiesta) la ordinanza di convalida, risulti contemplato nel successivo comma 3-*ter* dell'art. 321 c.p.p. che non risulta affatto menzionato dalla disciplina derogatrice.

Del resto, una tale interpretazione risulta essere avvalorata dal successivo comma 6 del medesimo articolo 3 del d.l., che prevede espressamente non solo la temporaneità delle misure cautelari (reali e personali) eventualmente disposte prima della entrata in vigore del presente decreto ma anche di quelle convalidate da giudice diverso da quello indicato dal comma 2.

Al riguardo giova peraltro segnalare che quest'ultima locuzione risulta macroscopicamente svincolata dal dato temporale della entrata in vigore del decreto e risulta quindi essere applicabile anche a provvedimenti di cui l'a.g. risulta essere investita nella vigenza del d.l. in esame.

Peraltro, risulta chiaro che secondo noti principi generali, l'adozione preventiva di iniziative cautelari debba essere sottoposta ad un vaglio di giurisdizionalità successiva anche a prescindere dalla concreta possibilità di adozione di una definitiva misura (si pensi al caso della convalida dell'arresto richiesta al g.i.p. anche a seguito del decreto motivato di liberazione disposto dal p.m.).

Orbene, su queste premesse, nel ribadire che la procedura sin qui seguita risulta meritoria di positiva valutazione da parte di questa a.g., dal momento che risulta attuata quando ancora era possibile il ricorso ad iniziative di urgenza della p.g. operante, si ritiene, attesa la chiara gravità indiziaria del reato in contestazione e la evidente sussistenza di esigenze di cautela, che questa a.g. debba provvedere a convalidare il sequestro preventivo di urgenza eseguito di iniziativa della p.g. operante.

Ciò chiarito, si ritiene, però, che un discorso diverso debba essere fatto per quanto concerne la emissione del decreto di sequestro preventivo.

Come visto, infatti, l'attuale formulazione del comma secondo dell'art. 3 demanda espressamente ad un giudice collegiale presso il Tribunale di Napoli l'onere di valutare l'accoglibilità di richieste cautelari reali e personali.

Ne discende, in diretta applicazione del decreto-legge in esame, l'attuale incompetenza funzionale di questa a.g.ad emettere il richiesto decreto di sequestro.

Giova infatti ricordare che, a differenza di quanto espressamente previsto dall'art. 291 c.p.p. in relazione alle misure cautelari personali, non pare individuabile nel nostro ordinamento alcuna norma che consenta al giudice che ravvisi la propria incompetenza di emettere (anche provvisoriamente) la misura cautelare reale del sequestro preventivo.

Si potrebbe, per converso obiettare che tale facoltà risulti desumibile dalla dicitura dell'art. 27 codice di rito che, come noto, nel prevedere la necessità di nuova delibazione cautelare da parte del Giudice *ad quem* a seguito della declaratoria di incompetenza del Giudice che ha disposto la misura, cita espressamente non solo l'art. 292, ma anche il 317 e 321 c.p.p., rispettivamente relativi al sequestro conservativo ed a quello preventivo.

Paradossalmente, si potrebbe persino sostenere che una tale possibilità risulti ulteriormente confortata e confermata dal disposto del comma 6 dell'articolo 3, d.l. n. 90/2008, che si preoccupa di ripetere pedissequamente (e, quindi, forse in maniera ripetitiva) quanto già espressamente previsto dalla disposizione generale dell'art. 27 c.p.p.

Non si ritiene, però, di condividere una tale impostazione; a ben riflettere, infatti, l'art. 27 succitato contempla espressamente la duplice possibilità che la declaratoria di incompetenza avvenga non solo contestualmente ma anche successivamente alla adozione della misura cautelare.

Ne discende che il richiamo agli artt. 317 e 321 c.p.p. potrebbero anche essere relativi solo al caso in cui la decisione relativa alla incompetenza sia presa in un momento successivo (eventualmente e più frequentemente anche da un giudice persona fisica diverso da quello che ebbe ad adottare la misura cautelare reale; si pensi al caso del riesame e/o del giudice della udienza preliminare).

In altre parole si ritiene che, se per un verso la chiara dicitura dell'art. 27 c.p.p. impone di riconoscere la temporaneità di una misura cautelare adottata da un giudice diverso da quello competente, il potere del giudice di rilevare la propria incompetenza e contestualmente emettere una misura cautelare debba trovare la propria fonte attributiva in una esplicita previsione di legge che, come detto, per le misure cautelari reali non risulta individuabile.

Riassumendo, si ritiene che, qualora risulti investito di una richiesta di misura cautelare reale, il giudice che ravvisi la propria incompetenza non possa adottare il sequestro richiesto, ma debba limitarsi a trasmettere gli atti all'a.g. ritenuta competente (ovviamente per il tramite del p.m. istante).

In ogni caso ciò che preme rilevare e ribadire in questa sede è che, a prescindere dalla adottabilità o meno da parte di questa a.g. del richiesto sequestro preventivo, risulterebbe successivamente doverosa in diretta applicazione del decreto-legge n. 90/2008 la declaratoria di incompetenza funzionale di questa a.g.

Orbene, giova sin d'ora chiarire che è proprio la necessità di adozione di una declaratoria di incompetenza a rendere evidentemente rilevante e pertinente la presente questione di legittimità costituzionale.

La norma derogativa della competenza e la violazione degli artt. 3 e 102 della Costituzione.

Si è già ampiamente chiarito come le disposizioni di cui si nutrono dubbi di costituzionalità sono i commi primo e secondo dell'art. 3 del d.l. n. 90/2008 che, giova ribadirlo, prevedono espressamente una deroga alle ordinarie regole di competenza territoriale, funzionale e persino di composizione del giudice, onerato di valutare richieste di misure cautelari personali e reali, individuando per tutti i reati Campani l'esclusiva attribuzione del Procuratore della Repubblica di Napoli e la conseguente competenza dei magistrati giudicanti del Tribunale partenopeo.

Tali disposizioni devono essere necessariamente integrate dal comma 9 del medesimo articolo 3, che recita testualmente:

«Le disposizioni del presente articolo cessano di avere efficacia al termine dello stato emergenziale in relazione al quale è emanato il presente decreto, salvo che per i fatti commessi durante lo stato emergenziale stesso.».

Tale disposizione, a sua volta, risulta definitivamente perfezionata di significato attraverso il disposto dell'art. 19 del d.l. in esame che prevede:

«Lo stato di emergenza dichiarato nella Regione Campania ai sensi dell'art. 5 della legge 1992 n. 225, cessa il 31 dicembre 2009».

In altre parole e riassumendo, pare chiaro, dal complesso delle norme succitate, che l'eccezionale competenza funzionale dei giudici del Tribunale partenopeo risulti anzitutto unica in tutta la Campania, senza uguali sul territorio nazionale, nonché temporalmente limitata.

Ciò chiarito, giova in questa sede riportare integralmente il chiaro testo dell'art. 102 della Costituzione che prevede:

La funzione giurisduzionale è esercitata da magistrati ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario.

Non possono essere istituiti giudici straordinari o giudici speciali. Possono soltanto istituirsi presso gli organi giudiziari ordinari sezioni specializzate per determinate materie, anche con la partecipazione di cittadini idonei estranei alla magistratura.

(...).

Orbene, su queste basi, per quanti sforzi semantici possano essere fatti, risulta obiettivamente impossibile non attribuire la natura di giudice straordinario al «Giudice regionale partenopeo», le cui attribuzioni giurisdizionali risultano esplicitamente connesse ad una situazione assolutamente eccezionale e certamente contingente, destinata, per espressa previsione legislativa, ad avere una durata temporale limitata.

Si tratta a questo punto di verificare se la disposizione normativa in esame possa rientrare nella diversa locuzione di «sezioni specializzate per determinate materie presso gli organi giudiziari ordinari», di cui alla seconda parte del secondo comma dell'art. 102 Cost.

A tale riguardo, deve essere in primo luogo osservato che, a leggere con attenzione la norma, tale ultima definizione sembrerebbe più propriamente prevedere una eccezione al divieto di istituzione di giudici speciali.

Risulta infatti chiaro che tale previsione termina prevedendo la possibilità che delle sezioni specializzate facciano parte anche «cittadini idonei estranei alla magistratura».

In ogni caso, si ritiene che ciò che valga ad escludere la possibile qualifica di «sezioni specializzate presso i giudici ordinari» al caso in esame, sia la già evidenziata assoluta unicità su base nazionale della previsione di competenza attribuita al giudice partenopeo.

In altre parole, risulta francamente chiaro, che a fronte di una mancata rivisitazione di una regola che disciplini su base nazionale la competenza giurisdizionale a decidere nella specifica materia *de quo* (come risulta, ad esempio avvenuto per i reati attribuiti alla competenza della D.D.A. e/o anche, più di recente, per quelli che concernono i delitti di pedopornografia), non si può convincentemente sostenere che il Giudice regionale istituito presso il Tribunale di Napoli sia sezione specializzata di un tribunale ordinario.

Tali ultime considerazioni impongono di dubitare della conformità costituzionale delle disposizioni in esame anche in relazione all'art. 3 della Costituzione.

Non vi è dubbio, infatti, che la specificità della competenza giurisdizionale campana finisca inevitabilmente con l'avere evidenti ricadute sul principio di uguaglianza e di pari trattamento dei cittadini innanzi alla legge.

Basti pensare che un medesimo reato potrebbe risultare diversamente perseguibile (con o senza la possibilità di iniziative di urgenza di p.g. e p.m.) o valutabile (da parte di un giudice monocratico o collegiale) a seconda se risulti essere perpetrato in Campania, piuttosto che in ogni altra parte d'Italia.

Il comma 5 dell'art. 3, d.l. n. 90/2008 e lo violazione dell'art. 25 della Costituzione.

Si è già accennato all'inizio come debbano essere evidenziati dubbi di costituzionalità in relazione alla disposizione che prevede l'applicazione dei mutati criteri di competenza anche ai procedimenti in corso prima della data di entrata in vigore del decreto.

Si tratta, a ben riflettere, di una disposizione particolarmente significativa che si traduce, sostanzialmente, in una modifica a posteriori dell'autorità giudiziaria innanzi alla quale si erano validamente instaurati (da tempo precedente indefinito) procedimenti penali per reati evidentemente commessi prima della entrata in vigore del decreto medesimo.

Orbene, anche in questo caso, risulta doveroso quantomeno dubitare che tale opzione normativa risulti compatibile con la regola costituzionale contenuta nel comma primo dell'art. 25 Cost. che, giova ribadirlo, recita testualmente:

Nessuno può essere distolto dal giudice naturale precosituito per legge. In proposito occorre precisare che non si intende in questa sede affrontare la complessa problematica connessa alla locuzione di «giudice naturale» (la cui individuazione dovrebbe essere in ogni caso e come noto improntata a criteri di ragionevolezza), quanto piuttosto semplicemente constatare che si è inteso macroscopicamente derogare alla regola della precostituzione.

In altre parole, utilizzando come esempio il caso in esame (con buona pace della rilevanza della questione nel presente procedimento), risulta chiaro che il ritenuto autore del reato in contestazione (che, giova ribadirlo, risulta commesso in epoca antecedente alla entrata in vigore del d.l. n. 90/2008) si vedrebbe — in diretta applicazione della normativa in esame — mutato il proprio giudice da quello originario e precostituito sammaritano in quello inedito e posteriormente previsto regionale/partenopeo.

Anche sotto questo profilo, e per tutte le ragioni sopra dette, si ritiene che le questioni risultino manifestamente infondate.

La rilevanza delle questioni costituzionali suindicate.

A rischio di sembrare ripetitivi, vale la pena ribadire la rilevanza nel giudizio *a qua* di tutte le questioni sopra illustrate.

Invero, come si è cercato di chiarire, a seguito della richiesta di convalida ed emissione di autonomo sequestro preventivo di un opificio situato nel comune di S. Andrea del Pizzone, di cui risulta titolare l'indagato Ambrosca Antonio in relazione alla violazione dell'art. 137, d.lgs. n. 152/2006, questo giudice ha ritenuto di emettere (per le motivazioni in parte riportate anche nella presente ordinanza) provvedimento di convalida del sequestro preventivo eseguito di iniziativa dalla p.g. operante.

Su queste premesse, in diretta applicazione delle specifiche disposizioni di legge contenute nel d.l. n. 90/2008 cui si è sopra fatto riferimento (art. 3, commi primo, secondo, quinto, sesto e nono ed art.19), risulterebbe doverosa la declaratoria di incompetenza di questa a.g. e la coeva trasmissione degli atti al tribunale «Regionale» partenopeo.

Risulta pertanto chiaro che la soluzione ai questioni di costituzionalità delle norme succitate assume rilievo pregiudiziale per l'adozione del suindicato provvedimento.

Risulta altrettanto doverosa pertanto la sospensione del presente giudizio *ex* art. 23, secondo comma della legge 11 marzo 1953, n. 87.

P. Q. M.

Letto l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, solleva:

questione di legittimità costituzionale degli art. 3, commi primo, secondo e nono e art. 19 del d.l. n. 90/2008, nella parte in cui attribuiscono in via esclusiva al Procuratore della Repubblica di Napoli le funzioni di cui al comma 1 lettera a) *dell'art. 51 c.p.p., ai magistrati del Tribunale di Napoli le funzioni di giudice delle indagini preliminari e di giudice della udienza preliminare, ai magistrati del Tribunale di Napoli in composizione collegiale le funzioni di giudice delle richieste cautelari reali e personali, nei procedimenti relativi ai reati riferiti alla gestione dei rifiuti ed ai reati in materia ambientale (commessi) nella Regione Campania per contrasto con gli artt. 3 e 102, secondo comma Cost. nei sensi precisati in motivazione;*

questione di legittimità costituzionale del'art. 3, quinto comma del d.l. n. 90/2008, nella parte in cui prevede che le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 si applicano anche ai procedimenti in corso prima della data di entrata in vigore delle disposizioni medesime, per i quali non è stata esercitata l'azione penale per contrasto con l'art. 25, primo comma Cost. nei sensi precisati in motivazione.

Per l'effetto ordina alla cancelleria di:

trasmettere immediatamente alla Corte costituzionale la presente ordinanza con copia degli atti del procedimento n. 7726/08 mod. 21 a carico di Ambrosca Antonio, nato a Cancello Arnone il 7 aprile 1964;

notificare la presente ordinanza al pubblico ministero, all'indagato ed al suo difensore, al sig. Presidente del Consiglio dei ministri;

comunicare la presente ordinanza al sig. Presidente del Senato della Repubblica ed al sig. Presidente della Camera dei deputati.

Santa Maria Capua Vetere, addì 30 maggio 2008

Il giudice: CHIAROMONTE

08C0868

ITALO ORMANNI, *direttore*

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

(GU-2008-GUR-047) 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, 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.

GAZZETTA UFFICIALE

DELLA REPUBBLICA ITALIANA

CANONI DI ABBONAMENTO ANNO 2009 (salvo conguaglio) (*)

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE I (legislativa)

		CANONE DI ABBONAMENTO	
Tipo A	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi tutti i supplementi ordinari:		
	(di cui spese di spedizione € 257,04)	- annuale	€ **438,00**
	(di cui spese di spedizione € 128,52)	- semestrale	€ **239,00**
Tipo A1	Abbonamento ai fascicoli della serie generale, inclusi i soli supplementi ordinari contenenti i provvedimenti legislativi:		
	(di cui spese di spedizione € 132,57)	- annuale	€ **309,00**
	(di cui spese di spedizione € 66,28)	- semestrale	€ **167,00**
Tipo B	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti dei giudizi davanti alla Corte Costituzionale:		
	(di cui spese di spedizione € 19,29)	- annuale	€ **68,00**
	(di cui spese di spedizione € 9,64)	- semestrale	€ **43,00**
Tipo C	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata agli atti della CE:		
	(di cui spese di spedizione € 41,27)	- annuale	€ **168,00**
	(di cui spese di spedizione € 20,63)	- semestrale	€ **91,00**
Tipo D	Abbonamento ai fascicoli della serie destinata alle leggi e regolamenti regionali:		
	(di cui spese di spedizione € 15,31)	- annuale	€ **65,00**
	(di cui spese di spedizione € 7,65)	- semestrale	€ **40,00**
Tipo E	Abbonamento ai fascicoli della serie speciale destinata ai concorsi indetti dallo Stato e dalle altre pubbliche amministrazioni:		
	(di cui spese di spedizione € 50,02)	- annuale	€ **167,00**
	(di cui spese di spedizione € 25,01)	- semestrale	€ **90,00**
Tipo F	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)	- annuale	€ **819,00**
	(di cui spese di spedizione € 191,46)	- semestrale	€ **431,00**
Tipo F1	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)	- annuale	€ **682,00**
	(di cui spese di spedizione € 132,22)	- semestrale	€ **357,00**

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 2009.**

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)	- annuale	€ **295,00**
(di cui spese di spedizione € 73,00)	- semestrale	€ **162,00**

GAZZETTA UFFICIALE - PARTE II

(di cui spese di spedizione € 39,40)	- annuale	€ **85,00**
(di cui spese di spedizione € 20,60)	- 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.

€ 6,00